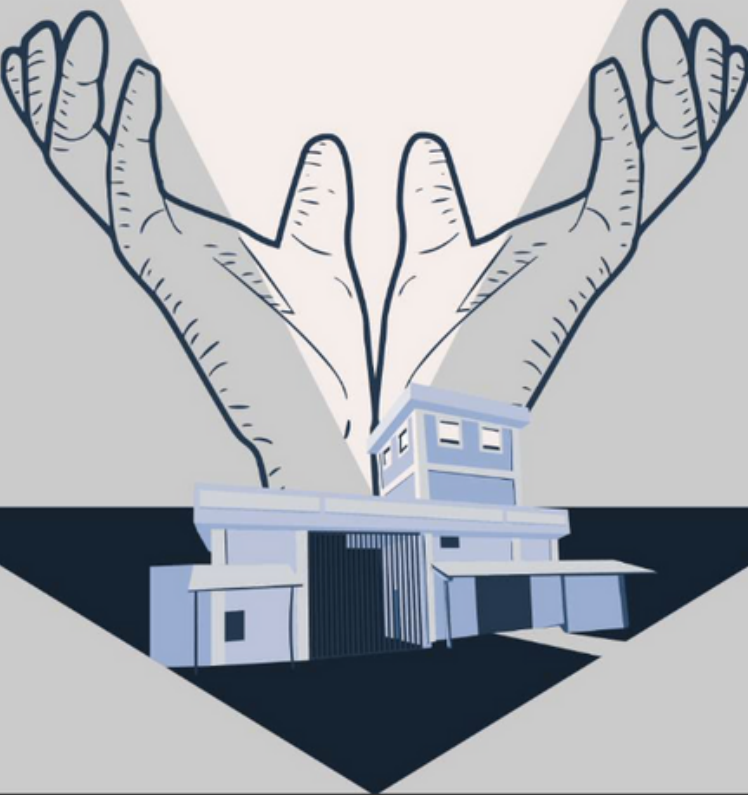


# **9 AÑOS SIN RESPUESTA:**

## **BALANCE Y RETOS PARA LA SUPERACIÓN DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN MATERIA CARCELARIA**

**COMISIÓN DE SEGUIMIENTO A LA SENTENCIA T-388 DE 2013**



## 9 años sin respuesta: balance y retos para la superación del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria

La Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013 – la CSST-388 – reúne a varias organizaciones y personas de la sociedad civil que trabajan en la protección y defensa de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad. Esta Comisión fue creada en 2015 con el fin de hacer seguimiento a la evolución del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria declarado por las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 a través de la elaboración de informes de seguimiento ante la Corte Constitucional – desde la verificación directa de las condiciones de reclusión hasta el análisis de las medidas legislativas, administrativas y judiciales adoptadas frente al ECI carcelario. Para 2022, la Comisión ha producido un total de 10 informes de seguimiento y ha hecho múltiples intervenciones en procesos de tutela y de constitucionalidad ante la Corte Constitucional (entre ellos, sobre el hacinamiento en los centros de detención transitoria, sobre la pena de prisión perpetua, la creación del servicio de utilidad pública para mujeres cabeza de hogar), así como en audiencias públicas del Congreso de la República.

A la fecha, la Comisión continúa trabajando para lograr la superación de la crisis y la garantía de la dignidad humana de la población privada de la libertad en Colombia.

Puede contactarse con la Comisión por medio de cualquier organización que la integra o escribiéndonos al correo electrónico [comisiondeseguiemientot388@gmail.com](mailto:comisiondeseguiemientot388@gmail.com).

La Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013 cuenta con la participación activa de las siguientes organizaciones:



## Introducción

### Una breve historia del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria

Desde hace más de tres décadas, las cárceles colombianas están sumergidas en una crisis estructural que vulnera los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad de manera rutinaria. Las condiciones de hacinamiento generalizado, la deficiencia de los servicios de alimentación y salud, la persistencia de fenómenos de tortura, la falta de implementación del enfoque diferencial en materia de género, discapacidad, étnicos, entre otros, hacen de las cárceles colombianas – y más recientemente, también los centros de detención transitoria (estaciones de policía y unidades de reacción inmediata – URIs) – espacios que violan de manera generalizada la dignidad humana.

Esta situación, que ha persistido durante gran parte de la vigencia de la Constitución de 1991, se ha agravado por la reticencia del Estado para enfrentar los problemas estructurales del sistema penal y del sistema penitenciario y carcelario.

1

1998

En 1998, la Corte Constitucional declaró el primer estado de cosas inconstitucional (ECI) en materia carcelaria con la sentencia T-153 de 1998, debido a que el Estado había abandonado el sistema penitenciario y carcelario y no había invertido en garantizar que este tuviera suficiente capacidad para dar condiciones dignas.

2

2013-2015

En 2013 y 2015, la Corte Constitucional declaró nuevamente el ECI en las cárceles colombianas. Si bien el Estado invirtió sumas importantes para ampliar los cupos carcelarios (pasó de 33.119 cupos en 1998 a 76.066 en 2013), el hacinamiento alcanzó niveles incluso más altos que los de 1998. La Corte consideró que este nuevo ECI, a diferencia del primero, surgió por el uso excesivo y desproporcionado de la prisión por parte del Estado, lo que desbordó la capacidad del sistema penitenciario y carcelario para garantizar condiciones dignas de reclusión. Por ello, la Corte ordenó al Estado reformar su política criminal y adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos fundamentales y la dignidad humana de las personas privadas de la libertad.

A pesar de que los excesos de la política criminal dieron origen al segundo ECI, el Ejecutivo y el Congreso de la República se negaron a enfrentar las fallas de la política criminal. Por el contrario, optaron por seguir aumentando el uso del encarcelamiento y enfrentar la crisis carcelaria principalmente con la construcción de nuevas cárceles.

3

2016-2022

Sin embargo, la creciente población carcelaria continuó desbordando las cárceles, a tal punto que, durante la pandemia de Covid-19 en 2020, el Gobierno Nacional adoptó el Decreto Legislativo 546 de 2020 – el cual, al suspender todos los traslados desde centros de detención transitoria (CDTs) a las cárceles nacionales, terminó por trasladar el hacinamiento carcelario a estaciones de policía y URIs. Esto terminó por delegar gran parte de la problemática carcelaria, responsabilidad del Gobierno Nacional, sobre municipios y gobernaciones.

En 2022, la Corte Constitucional declaró en la sentencia SU-122 de 2022 que el ECI en materia carcelaria se extendió a los CDTs, los cuales presentan hoy vulneraciones a los derechos fundamentales aún más graves que las que existían en las cárceles antes de la pandemia.

En este contexto, la Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013 organizó el evento "9 Años Sin Respuesta", para hacer un balance sobre la historia y evolución del ECI, analizar los retos que enfrenta Colombia para superarlo y aportar con propuestas que permitan superar la crisis y garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad. Para ello, este documento se divide en 3 partes:

- i) El balance general de las problemáticas del ECI en materia carcelaria que sintetiza los hallazgos de los 10 Informes de Seguimiento elaborados por la Comisión. En este se muestra especialmente como el ECI afecta los derechos de la población privada de la libertad – a saber, los problemas generales del hacinamiento y la falta de un enfoque diferencial, así como la vulneración específica de derechos como la resocialización, el acceso a servicios públicos y a una infraestructura digna, a la alimentación, la salud y el acceso a la justicia y a la administración pública.
- ii) La segunda parte busca reconstruir la discusión que tuvieron expertos invitados al evento "9 Años Sin Respuesta" sobre los problemas y limitaciones de la figura del estado de cosas inconstitucional como figura jurídica para lograr la garantía de los derechos de las personas privadas de la libertad.
- iii) Presentar las recomendaciones de la Comisión para reorientar los esfuerzos del Estado, con el fin de que sus acciones permitan la superación del ECI y lograr garantizar la dignidad humana de las miles de personas reclusas en Colombia.

## BALANCE DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL TRAS LA SENTENCIA T-338 DE 2013

Desde la declaratoria del actual estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria en 2013, el Estado colombiano no ha logrado superar la vulneración de los derechos de las personas privadas de la libertad – los cuales abarcan problemáticas tan diferentes como el hacinamiento, la deficiencia de los servicios de salud y alimentación y la ocurrencia de hechos de tortura. En este capítulo, la Comisión hará un balance de las problemáticas que han caracterizado esta crisis en tres partes:



- 1 Balance de las cuatro dinámicas del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria.
- 2 Respuestas placebo frente a problemáticas de derechos fundamentales: Panelista:
- 3 Los derechos y situaciones ignoradas en la respuesta estatal.

### 1 Balance de las cuatro dinámicas del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria.

Desde la declaratoria del estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria, a través de la Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015, la situación en el sistema penitenciario y carcelario ha presentado 4 dinámicas generales y transversales que han facilitado no sólo la persistencia de la vulneración de derechos de la población reclusa, sino que también han obstaculizado el seguimiento a la crisis y que llevaron a expandirla por fuera del sistema penitenciario y carcelario. Estas 4 dinámicas son:

- 1 El hacinamiento y la profundización de las fallas de la política criminal
- 2 Falta de implementación del enfoque diferencial en la vida carcelaria
- 3 Falta de transparencia del sistema y la deficiencia en el seguimiento por el Gobierno Nacional
- 4 Desarrollos recientes: la agravación de la vulneración de derechos por la pandemia de Covid-19 y la delegación de la crisis sobre los centros de detención transitoria

### 1 El hacinamiento y la profundización de las fallas de la política criminal



Las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 reconocieron que la causa fundamental del estado de cosas inconstitucional fue la existencia de fallas profundas en la política criminal, especialmente en su formulación legislativa. Esta incrementó de manera desmedida el encarcelamiento (por aumentos de penas, creación de delitos y ampliación de la detención preventiva) e hizo que la población privada de la libertad desbordara las capacidades del sistema<sup>1</sup>.

La realidad del estado de cosas inconstitucional, aunque no se limita al hacinamiento, se ha evidenciado ante el aumento acelerado de la población carcelaria durante las últimas décadas, sin que la ampliación de los cupos haya sido una medida suficiente para mitigar la anomalía<sup>2</sup>:

- La capacidad del sistema incrementó de 33.119 cupos en 1998 a **76.066 en 2013**. Para junio de 2022, el sistema tiene 81.175 cupos<sup>3</sup>.
- Sin embargo, la población creció de 44.398 personas en 1998 (34,1% de hacinamiento) a **120.032 en 2013 (57,8% de hacinamiento)**.
- Debe recordarse que estas tasas globales pueden encubrir situaciones de hacinamiento graves y críticas, pues este varía de establecimiento a establecimiento e incluso de patio a patio en un mismo establecimiento.<sup>4</sup>



Antes de la pandemia, en marzo de 2020, había una población de 122.079 personas y un hacinamiento del 51,2% en los establecimientos del orden nacional. Sin embargo, para junio de 2022, el sistema contaba con una población de 97.237 personas y un hacinamiento del 19,8%. Esta reducción es atribuible al desplazamiento del hacinamiento hacia las estaciones de policía y otros centros de detención transitoria.

<sup>1</sup> La sentencia T-388 de 2013 diferenció por esta razón el estado de cosas inconstitucional de 1998 y el de 2013 – el primero fue causado por el abandono del sistema por parte del Gobierno Nacional, el segundo por el uso excesivo y antitécnico de la prisión.

<sup>2</sup> El Departamento Nacional de Planeación concluyó en su Documento CONPES 3828 de 2015.

<sup>3</sup> INPEC, Informe Estadístico – Junio 2022. p. 16.

<sup>4</sup> Tercer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2017). En este, la Comisión encontró que en el EPMSV Valledupar, en 2017, el establecimiento tenía un hacinamiento global de 321,9%, pero sólo el Patio 5 presentó un hacinamiento del 718,2% (180 personas en un patio con 22 cupos).

En este contexto, el hacinamiento se convirtió en una dinámica estructural que no sólo viola por sí mismo la dignidad humana, sino que, al imponer sobre el sistema una sobrepoblación elevada, desborda su capacidad para garantizar otros derechos – por ejemplo, la oferta de actividades de resocialización, la atención en salud, fomenta el deterioro en la higiene de los establecimientos, entre otros.

La Comisión de Seguimiento ha reiterado en múltiples informes<sup>5</sup> que el Gobierno Nacional y otras instituciones (como la Fiscalía General de la Nación) se han rehusado a reformar de fondo la política criminal para reducir el encarcelamiento. Por el contrario, desde 2017, el Estado continúa promoviendo reformas al sistema penal que aumentan el uso de la prisión, en claro desconocimiento de los lineamientos mínimos de política criminal que la Corte Constitucional estableció en la Sentencia T-762 de 2015 – a saber:

- 1 **La política criminal no debe estar subordinada a la política de seguridad**
- 2 **La política criminal debe ser preventiva y no reactiva**
- 3 **La política criminal debe ofrecer medidas alternativas al encarcelamiento**
- 4 **La política criminal debe estar fundada en evidencia empírica**
- 5 **La política criminal debe ser sostenible en términos económicos y de derechos**
- 6 **La política criminal debe respetar los derechos humanos.**

Por esta razón, la Comisión ha identificado una constante desconexión entre la problemática carcelaria y la formulación de la política criminal, en la que el Congreso de la República, el Gobierno Nacional y la Fiscalía General de la Nación se oponen a iniciativas legislativas para la reducción de penas o para ofrecer medidas alternativas al encarcelamiento y, en cambio, promueven aumentos en el encarcelamiento que tienen un impacto regresivo sobre el estado de cosas inconstitucional.

A su vez, aunque los problemas de la política criminal se reconocen en un nivel discursivo, la Comisión encontró que estas instituciones adoptan en la práctica como única estrategia para solucionar la crisis la ampliación de cupos. Sin embargo, esta estrategia fue considerada por la Corte Constitucional, el Departamento Nacional de Planeación, la academia y la misma Comisión una forma inviable para superar la vulneración de derechos, pues su costo es alto, no soluciona la vulneración de derechos a corto plazo y no resuelve el problema de fondo – sin una reforma a la política criminal, la población carcelaria seguirá al alza.

## 2 **Falta de implementación del enfoque diferencial en la vida carcelaria**

La Corte adoptó el enfoque diferencial como criterio esencial para el análisis y construcción de la política criminal y penitenciaria, y como un mecanismo para la superación del nuevo ECI que versa sobre el sistema carcelario colombiano. Sin embargo, desde el inicio del seguimiento, la Comisión ha evidenciado distintos problemas que impiden tomar decisiones de política pública con enfoque de género, étnico y condición social en los centros carcelarios. A continuación, se mencionan los principales problemas generales y específicos por población evidenciados en estos nueve años de seguimiento:

### **Problemas generales de la falta de implementación del enfoque diferencial en la vida carcelaria**

La Comisión ha identificado que el enfoque diferencial que se implementa en los programas, planes y políticas que rigen el funcionamiento de los centros carcelarios está clasificado en tres grupos: grupos étnicos compuestos por comunidades afrocolombianas, negras, raizales, palenqueras y pueblos indígenas; sectores sociales compuesto por mujeres, madres gestantes, mujeres lactantes, personas en situación de discapacidad, y sectores etarios compuesto por adultos mayores<sup>6</sup>. A continuación, presentamos los dos problemas principales evidenciados para estos grupos poblacionales:

- 1 Falta de información sobre estos tres grupos: ya que el Gobierno no presenta información ni diagnóstico sobre los problemas específicos que enfrentan estas poblaciones<sup>7</sup>, esta situación dificulta el seguimiento por parte de la Comisión, ya que en muy pocas ocasiones el Gobierno reporta sus datos o avances con suficiente desagregación por género, grupo etario y/o pertenencia étnico-racial, lo que impide conocer si efectivamente se está adoptando el enfoque diferencial por parte del INPEC.
- 2 Falta de reconocimiento del contexto diferencial de género, étnico y condición social que permita diseñar programas y políticas bajo estos enfoques: El enfoque diferencial no ha de limitarse a la división en centros de reclusión de hombres y mujeres, sino que debería irrigar toda la política criminal y reconocer las diferencias de los móviles que llevan a hombres y a mujeres a cometer delitos. De igual modo, el tratamiento especial y diferenciado al interior de las cárceles se debe ajustar a las necesidades biológicas y sociales de la población – por ejemplo, en el caso del enfoque de género, algunos programas se limitan a utilizar la palabra “mujer” o “género”, pero no reconoce las particularidades de las mujeres para adaptar el funcionamiento de los centros de reclusión.

<sup>5</sup> Desde el tercer Informe de Seguimiento, la Comisión hizo un seguimiento a la actividad legislativa en materia penal para identificar reformas que aumentan el encarcelamiento en el contexto del estado de cosas inconstitucional y contrarios a los lineamientos de política criminal establecidos en la Sentencia T-762 de 2015.

<sup>6</sup> Décimo Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2021).

<sup>7</sup> Primer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2015).

## Mujeres y población LGBTQ

En materia de enfoque de género, la Comisión ha evidenciado de manera recurrente que las mujeres y la población LGBTQ son constantemente invisibilizadas dentro del sistema penitenciario y carcelario. Al ser las mujeres y a la población LGBTQ una pequeña porción de la población reclusa,<sup>8</sup> se encuentran invisibilizadas dentro de un sistema netamente androcéntrico construido principalmente para la reclusión de hombres.

↳ La principal muestra de ello es la casi nula existencia de centros penitenciarios para mujeres, lo cual conlleva que muchas de ellas paguen su pena en prisión lejos de su núcleo familiar, y la ausencia de programas de resocialización con enfoque de género.<sup>9</sup>

En materia de programas de atención de salud para mujeres, la Comisión ha denunciado en varias oportunidades que las mujeres no tienen acceso a los chequeos que deben hacerse una vez por año (la citología y la mamografía) y que adicionalmente no se hace seguimiento en los casos con indicios de cáncer ovárico u otras enfermedades.<sup>10</sup>

En el caso de la población LGBTQ la situación es similar, ya que también son frecuentes las violaciones al derecho a la salud, el acceso oportuno a medicamentos y tratamientos adecuados y regulares para personas trans que presenten complicaciones derivadas de intervenciones corporales o de la interrupción en la ingesta de hormonas.<sup>11</sup>

Las actividades de resocialización ofrecidas en los centros carcelarios para mujeres suelen reforzar estereotipos de género y no brindan una posibilidad real de reintegración a la sociedad en condiciones de igualdad con la población masculina<sup>12</sup>.

↳ Por ejemplo, los trabajos se reducen a la realización de confecciones de elementos tales como camándulas, trapos o vestidos de baño, y a trabajos de limpieza que no siempre son remunerados, lo cual desconoce que muchas de las mujeres son las únicas que contribuyen económicamente en sus hogares<sup>13</sup>.

En materia de educación, la Comisión ha documentado que el escenario es más complejo para las mujeres, pues es muy reducida la oferta de formación técnica ni tecnológica. Por el contrario, la formación ofrecida por el SENA se basa en cursos y talleres de habilidades blandas, de belleza o manualidades (crecimiento personal, maquillaje o peluquería), lo cual representa el reforzamiento de estereotipos de género e impide que se formen en otras tareas que les permitan mejorar sus ingresos cuando salgan en libertad<sup>14</sup>.

El alto grado de hacinamiento, el uso arbitrario y prolongado de las unidades de aislamiento y la crisis del sistema de salud carcelaria hace que la población LGBTQ detenida enfrente mayores problemas dadas sus propias necesidades. Esto se suma a los actos de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes que esta población debe enfrentar, consecuencia del uso injustificado y desproporcionado de la fuerza por parte de la guardia del INPEC y del aislamiento prolongado en las Unidades de Tratamiento Especial<sup>15</sup>.

A pesar de que desde el 2003 la Corte Constitucional reconoció que la población LGBT tiene derecho a la visita íntima en igualdad de condiciones que el resto de la población carcelaria, la garantía del mismo sigue enfrentando 2 obstáculos:

1 Problemas de infraestructura y sobrepoblación que impiden que las visitas se lleven a cabo en condiciones mínimas de dignidad

2 La falta de adecuación de los reglamentos internos de los establecimientos con el nuevo reglamento general de los ERON<sup>16</sup>

## Adultos mayores

Frente a los problemas identificados para la población de adultos mayores, la Comisión ha identificado que, a pesar de que se cuentan con pabellones especiales para esta población, las condiciones de reclusión continúan presentando falencias.

↳ En términos generales, la separación de adultos mayores en patios especiales es positiva, pues, según relatos recolectados por la Comisión en sus visitas, mejora la convivencia y favorece un trato medianamente diferencial por parte de la guardia y otras personas privadas de la libertad. Sin embargo, las condiciones de infraestructura y hacinamiento del mismo no favorecen la movilidad, ni garantizan condiciones de salubridad<sup>17</sup>.

Algunos adultos mayores incluso se encuentran en un estado de incapacidad para hacerse cargo del cuidado de sí mismos. En estos casos, dependen de la buena voluntad de sus compañeros de patio, quienes deben asearlos, cortarles las uñas y cambiarlos. Algunas personas denunciaron ante la Comisión que en ocasiones pasan varios días sumidos en sus propias necesidades fisiológicas, sin recibir atención adecuada. Se pudo corroborar un caso en el cual una persona con delicado estado de salud, que ya podía acceder a prisión domiciliaria pero que no contaba con el apoyo de sus familiares, continuaba en reclusión y sin poder cuidar de sí mismo.<sup>18</sup>

<sup>8</sup> Según el XII Informe del Ministerio de Justicia y del Derecho, a junio de 2022 había 6.670 mujeres, que corresponde al 7,0% de la población carcelaria, y 2.060 personas (2,5%) de la población perteneciente a la comunidad LGBTQ: 585 lesbianas (28,4%), 468 gays (22,7%), 704 personas bisexuales (34,2%), 204 personas trans (9,9%), 16 personas intersexuales (0,8%) y 83 personas con otras identidades u orientaciones de género (4%).

<sup>9</sup> Primer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2015).

<sup>10</sup> Séptimo Informe de la CSST-388 de 2013 (2020).

<sup>11</sup> Primer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2015).

<sup>12</sup> Octavo Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2020).

<sup>13</sup> Séptimo Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2020).

<sup>14</sup> Ibidem

<sup>15</sup> Cuarto Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2018).

<sup>16</sup> Ibidem

<sup>17</sup> Tercer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2017)

<sup>18</sup> Ibidem

## Población NARP e indígena

Sobre la implementación enfoque étnico, la situación es aún más preocupante, pues existe un grave desconocimiento por parte del personal carcelario del derecho fundamental a la diversidad étnica y cultural, lo cual genera discriminación dentro de los centros penitenciarios y tratos crueles e inhumanos hacia esta población.

A pesar de que el Gobierno expidió en el 2016 el documento “*Situación de indígenas privados de libertad en establecimientos carcelarios: Propuestas para un pluralismo igualitario*”, el cual constituyó un esfuerzo por identificar las necesidades de algunos grupos indígenas en establecimientos penitenciarios en materia de salud, resocialización y justicia, continúan algunas falencias importantes en la información sobre acciones concretas para garantizar los derechos de la población indígena. Debido a esto, la Comisión no logró identificar ni evaluar los esfuerzos concretos para la superación de las vulneraciones de los derechos de la población indígena recluida y el grado de implementación de las propuestas en los establecimientos carcelarios donde se encuentran la mayoría de la población indígena recluida.<sup>19</sup>

Por el contrario, la Comisión ha corroborado que la población indígena recluida no tiene ningún acceso a programas de resocialización de educación o trabajo que tengan un componente diferencial de acuerdo a su propia cultura y cosmovisión. Aunque el documento señalado contempla la necesidad de acudir a las prácticas ancestrales, los servicios de salud y alimentación, en los establecimientos de reclusión no son ofrecidos desde esta perspectiva, de forma que se ofrecen sólo los servicios regulares. Por último, en materia de acceso a la justicia y a la administración pública, esta población se enfrenta a barreras como la falta de conocimiento del idioma, la imposibilidad en la comunicación con las autoridades indígenas, el debilitamiento con los vínculos territoriales y familiares, la pasividad del aparato de justicia para hacer efectiva la jurisdicción indígena, entre otras<sup>20</sup>.

Además de lo anterior, la Comisión también encontró que la difícil situación en que se encuentra la población indígena privada de la libertad tiene una relación con la falta de reconocimiento de la jurisdicción indígena y al problema presupuestal de los cabildos indígenas, los cuales terminan enviando a sus indígenas a los centros carcelarios por falta de recursos propios para ejecutar sanciones.<sup>21</sup>

Cabe resaltar que, en junio de 2022, el Ministerio de Justicia reportó que el 6,4% de la población carcelaria pertenece a diferentes etnias colombianas (521 en total (509 hombres y 129 mujeres)). Los pueblos más representativos son Nasa, Emberá y Wayuu. Sin embargo, la Comisión encontró que algunos y algunas indígenas que se encuentran en centros carcelarios muchas veces ejercen actos de resistencia invisibles y prefieren no reconocerse como tal, pues el ejercicio de sus prácticas culturales lleva a reforzar la discriminación y exclusión por parte de las mismas autoridades<sup>22</sup>.

## Población en situación de discapacidad

En 2020, el Ministerio de Justicia expidió el documento “*Situación demográfica penitenciaria y carcelaria de las personas privadas de la libertad con discapacidad*”, en el cual caracterizó a la población en situación de discapacidad según variables de tipo socio-demográfico y de enfoque diferencial para identificar sus necesidades propias. Sin embargo, en los nueve años de seguimiento, la Comisión evidenció que su implementación ha sido muy precaria, pues hay muy poca mención de esta población en los programas y planes que se implementan en las cárceles, así como en los informes de seguimiento del Gobierno Nacional. Esta situación es preocupante, pues a junio de 2022 la población en situación de discapacidad en centros carcelarios ascendía al 6,7% de la población total del sistema.

3

## Falta de transparencia del sistema y la deficiencia en el seguimiento por el Gobierno Nacional

La tercera dinámica identificada por la Comisión es la falta de transparencia del sistema penitenciario y carcelario, y en especial la deficiencia del seguimiento del Gobierno Nacional ante la Corte Constitucional. En esta dinámica, la Comisión identificó algunas prácticas preocupantes:



Hay deficiencias en la transparencia y acceso a los establecimientos para realizar labores de seguimiento. La Comisión no sólo se ha enfrentado a la falta de respuesta de los establecimientos para autorizar los ingresos, sino también a demoras y falta de respuesta a solicitudes de información. Así, la Comisión encontró de manera reiterada que el acceso y las respuestas dependen en su totalidad de los directores de cada establecimiento, lo cual no garantiza condiciones para el seguimiento.



Por su parte, la información reportada por el Gobierno ha presentado deficiencias reiteradas que no son corregidas. Los informes gubernamentales versan casi en su totalidad sobre datos de gestión aislados, sin presentar evidencia o diagnósticos sobre las vulneraciones de derechos, la relación de las acciones adoptadas por el Estado con la garantía de derechos fundamentales ni tampoco planes concretos y avances para garantizarlos. Por esto, los informes gubernamentales se caracterizan por presentar cantidades elevadas de información irrelevante para el seguimiento, lo cual no permite valorar el estado de la crisis, ni la pertinencia y el impacto de las acciones gubernamentales adoptadas.

<sup>19</sup> Cuarto Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2018)

<sup>20</sup> Quinto Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2019)

<sup>21</sup> Cuarto Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2018)

<sup>22</sup> Ibidem



Además de esto, el seguimiento ante la Corte Constitucional no ha sido un espacio de diálogo para que el Gobierno Nacional retroalimente sus acciones frente a la crisis ni su labor de seguimiento con la sociedad civil. Así, aunque la Comisión ha realizado de manera reiterada sugerencias para la construcción de indicadores, para analizar información provisional que puede ser reportada e incluso de estrategias para avanzar en la superación, el Gobierno Nacional no ha corregido los problemas de sus informes ni adoptado estrategias sugeridas para enfrentar problemas del estado de cosas inconstitucional.



Por esta negativa del Gobierno a adoptar recomendaciones, la Comisión de Seguimiento optó por retirarse del esquema de seguimiento adoptado por la Corte Constitucional en el Auto 121 de 2018, el cual estableció una dinámica de informe - contrainforme entre las diferentes instituciones vinculadas al seguimiento.



#### Desarrollos recientes: la agravación de las vulneraciones de derechos por la pandemia de Covid-19 y la delegación de la crisis hacia centros de detención transitoria

La respuesta del Estado a la pandemia de Covid-19 causó una nueva problemática en el estado de cosas inconstitucional: el traslado del hacinamiento hacia los centros de detención transitoria<sup>23</sup>. Aunque esta dinámica se venía presentado a una escala menor desde años atrás, fue reportada por la Comisión en 2019 a la Corte Constitucional, pues la imposibilidad física de los establecimientos de recibir más personas había causado un represamiento en los centros de detención transitoria. Sin embargo, durante la pandemia de Covid-19, el Gobierno Nacional adoptó el Decreto Legislativo 546 de 2020, el cual culminó por trasladar el problema a estos centros.



Este Decreto, que originalmente planteó medidas para deshacinar las cárceles, sólo benefició a 1.300 personas desde su expedición en junio de 2020 hasta diciembre de 2021, lo que representó sólo el 3,1% del hacinamiento que había antes de la pandemia – una medida inocua frente a la dimensión del hacinamiento carcelario, tal como lo advirtió la Comisión y la academia. Sin embargo, la suspensión de traslados que estableció el Decreto significó prohibir que las personas que eran capturadas pudieran ser redirigidas a los establecimientos de reclusión, por lo cual la población se represó en las estaciones de policía y otros centros de detención transitoria.

El impacto de la suspensión de traslados fue el incremento acelerado del hacinamiento en los centros de detención transitorios, los cuales llegaron a niveles incluso peores que los que existían en el sistema penitenciario y carcelario. Además, por estar bajo su competencia, este represamiento en los centros de detención transitoria significó delegar la carga carcelaria del Gobierno Nacional a los municipios y departamentos encargados de la administración de estos centros.

Como lo reportó la Comisión en un informe detallado en 2022, los centros de detención transitoria pasaron de tener un hacinamiento global del:

61,4% en marzo de 2020 (10.074 personas en 6.242 cupos)



153,9% en julio de 2021 (20.821 personas en 8.200 cupos)

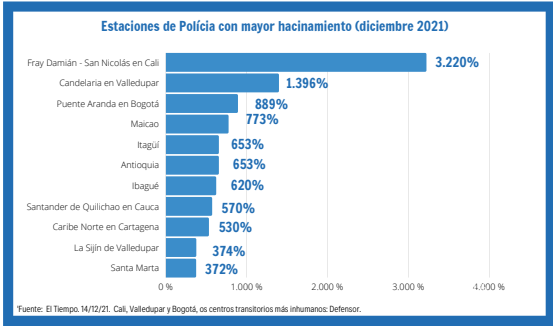
Es decir, un incremento de **92,6 puntos porcentuales** en 16 meses.

El 91,0% de las personas en estos centros son población bajo detención preventiva (que debería estar en centros carcelarios municipales o nacionales), mientras que el 8,1% es población condenada (que debería estar en centros penitenciarios nacionales). La población capturada por menos de 36 horas, que es la única que debería estar en ellos, representa menos del 0,1%. Según estos datos, si esta población fuera trasladada a establecimientos carcelarios o penitenciarios, el hacinamiento en el sistema nacional no se habría reducido de manera sustancial.

<sup>23</sup> Los centros de detención transitoria son los centros destinados para las personas capturadas antes de su ingreso al sistema penal, y están diseñados para albergar a las personas por un máximo de 36 horas. Estos incluyen las estaciones y subestaciones de policía, comisarías, unidades de reacción inmediata (URIs), entre otros.

<sup>24</sup> CSST-388 de 2013. Intervención sobre centros de detención transitoria del 27 de junio de 2019.





Debe destacarse que esta dinámica ha significado la aparición de situaciones con vulneraciones a derechos fundamentales aún más graves que las que existían en las cárceles antes de la pandemia, pues los centros de detención transitoria:

- 1 No están diseñados ni tienen la capacidad ni recursos para garantizar condiciones dignas a largo plazo, como atención en salud, espacios para la alimentación, actividades de resocialización, entre otros.
- 2 No tienen la competencia legal para ejecutar medidas privativas de la libertad, por lo que hace que estas sean irregulares.
- 3 Carecen de una supervisión adecuada para casos de tortura y otros abusos graves.
- 4 Acaparan recursos de la Policía Nacional para cumplir funciones carcelarias, lo que afecta la política de seguridad y es contrario a la legislación.

## 2

### Respuestas placebo frente a problemáticas de derechos fundamentales

Para la Comisión, las diferentes entidades del Estado han dado soluciones parciales y temporales a varios de los problemas estructurales del sistema penitenciario y carcelario. Entre esas respuestas, la Comisión resalta las medidas frente a los siguientes derechos:

- 1 Salud y a la alimentación
- 2 Acceso a la justicia y a la administración pública
- 3 Infraestructura y de servicios públicos

## 1

### Derecho a la salud y a la alimentación

En la actualidad no existen criterios que permitan de manera objetiva evaluar el grado de satisfacción y goce de derechos como la salud, el empleo, la alimentación, el saneamiento básico, el agua potable, etc. Se requiere información para tomar decisiones de política pública y poder evaluar el logro progresivo de las órdenes de la Corte Constitucional. Los informes del Gobierno Nacional se han caracterizado por la simple mención de la destinación y ejecución de recursos, sin que existan indicadores para medir su verdadero impacto sobre el goce efectivo de estos derechos. Este tipo de información debe considerarse insuficiente para la comprobación del aumento de las condiciones dignas de las personas en custodia del Estado<sup>25</sup>.

Después del Auto 121 de 2018, los informes del Gobierno Nacional guardan una coherencia aparente de forma y estructura en la presentación de información de los mínimos asegurables. Pero en lo sustancial, no parten de las necesidades, falencias o mejoras reportadas con anterioridad que demuestren el desarrollo de la estrategia o las gestiones emprendidas ni su impacto. Un ejemplo claro de esta dinámica son los reportes sobre la garantía al derecho a la salud de las personas privadas de la libertad, donde se han presentado en los últimos informes una actualización de datos sobre citas asignadas, autorizadas y otras, pero nunca se logra establecer si las personas que requerían atención médica pudieron ser atendidas de manera oportuna e integral<sup>26</sup>. De este modo, no se puede definir si los servicios en salud son suficientes para garantizar condiciones dignas de reclusión o si estos datos reflejan una mejoría frente a las fallas estructurales en materia de salud.

<sup>25</sup> Primer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2015) y siguientes.

<sup>26</sup> Noveno Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2021) y siguientes.

En el marco de la pandemia, la precariedad en los servicios del sistema de salud al interior de los establecimientos y la suspensión de atención de muchas personas con enfermedades durante la emergencia sanitaria tuvo una gran incidencia en el bienestar físico y psicológico de la población reclusa. En ese sentido, familiares de personas privadas de la libertad denunciaron en múltiples ocasiones las afectaciones derivadas del aislamiento, pues el distanciamiento físico, la falta de tratamiento a enfermedades, además de las dificultades para comunicarse por llamada, videollamadas, correo y otros, ha generado trastornos emocionales y psicológicos en la población penitenciaria<sup>27</sup>.

El derecho a la salud de las personas privadas de la libertad también se ha visto afectado por la falta de provisión de agua potable, los problemas de infraestructura y las dificultades asociadas al derecho a la alimentación.

Respecto del agua potable, en varios centros de reclusión no se han podido solucionar las fallas estructurales en su suministro. Además, el racionamiento se ha generalizado en casi la totalidad de los establecimientos de segunda y tercera generación, en niveles que afectan el mínimo vital y que se ubican por debajo de los mínimos mencionados por la Corte Constitucional<sup>28</sup>.

Respecto a la alimentación, el Estado suele presentar los porcentajes sobre el cumplimiento de los contratistas de estos servicios en varios aspectos: cumplimiento de los ciclos de menús, incumplimiento de gramajes, y riesgos de incumplimiento de la provisión y suministro de alimentos. Sin embargo, estos datos suelen presentarse en porcentajes de cumplimiento o incumplimiento sin aclarar los estándares utilizados para su construcción o la magnitud de afectación a la dignidad de las personas, por lo cual se desconoce el marco temporal de estos datos, la forma de medición, la forma de determinación del incumplimiento y su relevancia para la garantía de una alimentación saludable<sup>29</sup>.

Las huelgas en los establecimientos se han vuelto más frecuentes. Una de las principales razones de las protestas de las personas privadas de la libertad es el incumplimiento en el horario, la cantidad y calidad de los alimentos que les deben ser entregados. El sistema de tercerización de la USPEC presenta dificultades y muchos de los privados de la libertad han señalado que este sistema ha desmejorado la prestación del servicio de alimentación.

## 2 Derecho al acceso a la justicia y a la administración pública

En materia de acceso a la justicia y a la administración pública, las respuestas estatales también han sido placebo, pues se han enfocado en medidas de gestión con poco impacto en la garantía de estos derechos, como mejorar procedimientos para la recepción y envío de peticiones, y en acciones paliativas, como la realización de brigadas jurídicas. En este sentido, a pesar de ser uno de los pilares del estado de cosas inconstitucional, el Estado no ha adoptado estrategias efectivas para garantizar este derecho.

Por ejemplo, desde 2017<sup>30</sup>, la Comisión presentó un análisis sobre la relevancia de fortalecer el sistema de defensa pública, ya que encontró que la Defensoría cuenta con una sobrecarga de trabajo que afecta la oferta de este servicio. Así, la Comisión reportó en ese año que, mientras las solicitudes de representación ascendieron a 137.023 en 2016, la Defensoría contaba con sólo 3.213 defensores – es decir, una relación de 42,7 solicitudes para cada defensor al año.

Del mismo modo, la Comisión encontró que en los casos con defensor público entre 2014 y 2016, se impuso medida de aseguramiento en el 84,6% de los casos (76.949) y no se impuso en sólo el 15,4% (13.949). En esta problemática también se han omitido problemas como la calidad de la defensa y en particular de la pública, el cumplimiento de las visitas de jueces de ejecución de penas a los establecimientos, de la correcta concesión de subrogados penales u otros beneficios (posiblemente por deficiencias técnicas o actitudes estigmatizadas en las decisiones de los jueces de ejecución de penas), entre otros.

Del mismo modo, se encontró que en los casos con defensor público entre 2014 y 2016, se impuso medida de aseguramiento en el 84,6% de los casos (76.949) y no se impuso en sólo el 15,4% (13.949). En esta problemática también se han omitido problemas como la calidad de la defensa y en particular de la pública, el cumplimiento de las visitas de jueces de ejecución de penas a los establecimientos, de la correcta concesión de subrogados penales u otros beneficios (posiblemente por deficiencias técnicas o actitudes estigmatizadas en las decisiones de los jueces de ejecución de penas), entre otros.

Por esto, la Comisión ha reiterado<sup>31</sup> la necesidad de ampliar la comprensión de la problemática de acceso a la justicia en el sistema penitenciario y carcelario, más allá de la gestión del INPEC de las peticiones y solicitudes – concretamente, al evaluar si las necesidades jurídicas de la población privada de la libertad están siendo atendidas y si están teniendo un acceso a la justicia tanto formal como material. Por ejemplo, la Comisión destacó que es crucial analizar el impacto de la falta de capacidad del INPEC para trasladar a las personas para sus audiencias, obstáculos para poder estar con su abogado, y evaluar la capacidad del Sistema Nacional de Defensa Pública. Además, la Comisión ha recalcado la necesidad de que exista un acceso a la justicia efectivo para la denuncia de casos de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes, ya que este depende del INPEC y puede evitar que denuncias contra miembros de la guardia sean reportados adecuadamente ante la justicia.

<sup>27</sup> Décimo Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2022).

<sup>28</sup> Segundo Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2016) y siguientes.

<sup>29</sup> Noveno Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2021)

<sup>30</sup> Tercer Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2017)

<sup>31</sup> Cuarto Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2018) y siguientes.

Sin embargo, ninguno de estos problemas han sido abordados por los informes o las estrategias del Gobierno Nacional frente al estado de cosas inconstitucional. Así, las acciones de gestión que se han adoptado, como la mejora de los sistemas de gestión documental y la realización de brigadas jurídicas, son acciones que sólo favorecen tangencialmente el goce efectivo del acceso a la justicia, mas no la garantía de su núcleo esencial – el acceso formal y material ante cualquier necesidad jurídica.

### 3 Adecuación de infraestructura y de servicios públicos

Los elementos de infraestructura hacen parte central del seguimiento al estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria, especialmente por la problemática estructural del hacinamiento y los impactos importantes de la falta de suministro de agua potable y el fluido eléctrico. Sin embargo, en varias oportunidades la Comisión ha señalado que, si bien es importante una intervención de la infraestructura, esto no puede convertirse en el eje central de la estrategia de superación del ECI, tal como ha ocurrido en el pasado<sup>32</sup>.

El Gobierno pasado aprobó el CONPES 4082 que designó un presupuesto de más de \$850.000 millones para la ampliación y construcción de nueva infraestructura para generación de cupos en los establecimientos de reclusión del orden nacional, en el cual la meta es la generación de 8.660 cupos. La Comisión considera que centrar la estrategia de superación del ECI en la ampliación de cupos no sólo es un plan insostenible fiscalmente, sino que además ha demostrado ser ineficaz para resolver de fondo la situación. La ampliación de la oferta de cupos debe considerarse como una medida subsidiaria y complementaria a medidas de reforma de la política criminal; pues esta, por sí misma, no tiene la capacidad de resolver los problemas de fondo que subyacen a la crisis constitucional de la política criminal colombiana<sup>33</sup>.

## 3 Los derechos y situaciones ignoradas en la respuesta estatal.

Por su parte, la Comisión también ha encontrado que las diferentes entidades han ignorado otros problemas estructurales del sistema penitenciario y carcelario. Estos comprenden dos dinámicas que afectan derechos fundamentales:

- 1 El derecho a la resocialización y a la atención pospenitenciaria
- 2 La tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes

### 1 El derecho a la resocialización y a la atención pospenitenciaria

La Corte Constitucional ha reconocido que la reclusión no implica la pérdida de la condición de ser humano. Por el contrario, la función y finalidad de la pena, más allá de la protección de la sociedad y la prevención del delito, tiene como fin primordial la resocialización del sujeto responsable del hecho punible, en virtud del carácter del derecho penal en un Estado social de Derecho. Durante estos nueve años de seguimiento, la Comisión ha encontrado que los programas de resocialización no cumplen con esta finalidad y carecen de un enfoque diferencial, que permita reconocer las necesidades puntuales de la población carcelaria durante el tiempo en prisión y cuando recuperan la libertad.

Así, la Comisión encontró que la resocialización es uno de los pilares de los planes de intervención integral al sistema penitenciario y carcelario que presenta el Ministerio de Justicia. Sin embargo, el mismo Gobierno Nacional en sus informes anuales reconoce que existen dificultades para su implementación, algunas de las cuales comparte la Comisión. Entre estas están, por ejemplo:

- Hay un déficit de profesionales en los establecimientos de reclusión del orden nacional para el diagnóstico en el tratamiento penitenciario.
- Falta de programas para la preparación pospenitenciaria de la población que recupera la libertad
- Un gran número de personas privadas de la libertad no se encuentran en ninguna fase de tratamiento.
- Falta de recursos humanos, físicos, y económicos para llevar a cabo las actividades educativas y de trabajo.

<sup>32</sup> Quinto Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2019)

<sup>33</sup> Ibidem

<sup>34</sup> Ibidem



## Actividades ocupacionales

Además de estos problemas, muchas personas no tienen acceso a actividades ocupacionales. Por ejemplo, en el último informe de la Comisión<sup>35</sup>, se evidenció que más de 6.135 hombres y 683 mujeres no cuentan con una actividad ocupacional, lo que representa el 6.84% de hombres y 10.2% de mujeres en los centros de reclusión. Esta diferencia genera dudas sobre la accesibilidad equitativa a programas de resocialización para mujeres privadas de la libertad, así como para la redención del tiempo de prisión para estas mujeres.

La Comisión también ha evidenciado que en los centros carcelarios de mujeres se siguen brindando más actividades de servicios al centro que actividades ocupacionales de formación para el trabajo o para aprender un oficio diferente. Por ejemplo, en el Décimo Informe de Seguimiento se encontró que cerca de la mitad de las actividades (34 actividades que representan el 45,3%) son de servicio al centro de reclusión, mientras que las actividades de formación para el trabajo son solo 5. Para la Comisión, el enfoque que tienen las actividades relacionadas genera preocupación, pues solo una mínima parte de las actividades implican el aprendizaje de un oficio que contribuya a la resocialización y sea fuente de ingresos en la vida posterior a la reclusión – es decir, que sean medidas idóneas para eliminar factores de riesgo de reincidencia, tales como la falta de oportunidades laborales.<sup>36</sup>

Por el contrario, los establecimientos de hombres tienen más programas industriales y agrícolas, mientras que en los establecimientos de mujeres, solo están disponibles 2 programas: "Autoabastecimiento", que se concentra en la producción de uniformes para las personas privadas de la libertad (CPAMSM–BOG–ERE Bogotá y COIBA–ERE–JP–Ibagué), y "Procesamiento y transformación de alimentos", dirigido a hacer la comida para las demás privadas de la libertad (disponible en los 4 establecimientos). Así, si bien la oferta para hombres es baja, se evidenció una oferta aún más precaria para las mujeres privadas de la libertad.

Para la Comisión, la oferta de actividades ocupacionales no sólo presenta deficiencias importantes frente al fin resocializador de la pena, sino que, además, reproduce estereotipos de género arraigados en los establecimientos. Así, estas actividades no sólo son insuficientes para la población en general y en particular para las mujeres, sino que, además, las encasilla en roles domésticos, como es el caso de cocinar y coser – mientras que la oferta de ocupación asociada al trabajo no doméstico es más amplia para los establecimientos de hombres, aunque también es precaria<sup>37</sup>.



## Estímulo económico o bonificación por actividades laborales

Sumado a lo anterior, la Comisión también evidenció que el valor pagado como estímulo económico o bonificación a las personas privadas de la libertad para el primer semestre de 2021 fue de \$960 pesos por día trabajado, y para el segundo semestre quedó establecido en \$1.563 pesos. Para la Comisión, el valor del estímulo económico del 2021 para las actividades directas de servicios resulta insuficiente, pues si bien se entiende que no se trata de un salario, no representa una remuneración suficiente del trabajo que realizan las personas privadas de la libertad, e incluso es indigno para el esfuerzo que estas actividades requieren y para la contribución que estas labores generan al mismo sistema penitenciario. La precariedad en el estímulo afecta las posibilidades de estas personas de contribuir económicamente al sostenimiento de sus hogares, y en particular a personas que eran el soporte financiero y de cuidado del hogar – quienes son, en su mayoría, mujeres en contextos de vulnerabilidad socioeconómica<sup>38</sup>.



## Tratamiento postpenitenciario

La Comisión ha destacado la importancia de la labor de Casa Libertad, pues además de realizar talleres, capacitaciones y/o asesorías, este programa busca acompañar de manera integral a las personas que salen de prisión a través de un apoyo psicosocial para ellas y sus familias. Este también asiste en la obtención de cupos académicos para cursar educación primaria, bachiller y universitaria, apoya los procesos de reunificación de la familia y brinda asesoría jurídica. Sin embargo, para la Comisión no ha sido fácil encontrar información más detallada sobre los programas que se llevan a cabo, el alcance de los mismos y la inclusión del enfoque de género y diferencial, esta última comprendida como la desagregación de los datos en los grupos poblacionales además de contar con un análisis de sus condiciones sociodemográficas.<sup>39</sup>

En el Décimo Informe, la Comisión también encontró que frente al tratamiento postpenitenciario en Casa Libertad, el INPEC reporta las atenciones brindadas durante el 2019, 2020 y de enero a julio de 2021. Se observa que, en 2020, aunque las atenciones a mujeres aumentaron (seis usuarias más que en 2019), la disminución en las atenciones a hombres (-46) determinó la disminución de las atenciones totales (-40). Para 2021, es previsible que se haya logrado una recuperación de la cobertura, considerando que los datos entregados son solo de 6 meses, y se destaca el aumento progresivo de atención a mujeres, aunque la atención de personas por este programa es marginal frente al número de personas liberadas de prisión a nivel nacional.<sup>40</sup>

<sup>35</sup> Décimo Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2022).

<sup>36</sup> *Ibidem*

<sup>37</sup> *Ibidem*

<sup>38</sup> *Ibidem*

<sup>39</sup> *Ibidem*

<sup>40</sup> *Ibidem*

Adicionalmente, la Comisión encuentra que Casa Libertad presenta limitaciones desde su creación. Casa Libertad fue concebida inicialmente como un plan piloto que buscó implementar un sistema de atención pospenitenciaria en Bogotá en 2015, por lo cual su alcance inicial fue limitado. Sin embargo, durante este periodo, no hubo metas e indicadores claros que permitieran valorar los avances y resultados de los procesos que adelantaba. Adicionalmente, no existió una coordinación clara entre las instituciones penitenciarias y carcelarias, las instituciones que formulan la política criminal y Casa Libertad, que como programa del orden local, dificultó que pudiera brindar atención pospenitenciaria de manera efectiva.

Por lo anterior, la experiencia de Casa Libertad, aunque valiosa, fue un experimento aislado y coyuntural, el cual estuvo desarticulado de la política penitenciaria a nivel nacional – es decir, no planteó un modelo de atención pospenitenciaria estandarizado para la población que sale de prisión. Así, aunque su alcance a sido limitado, la Comisión reconoce que la creación y avances de Casa Libertad es un avance positivo para garantizar la atención pospenitenciaria exigida por el Código Nacional Penitenciario y Carcelario.

Sin embargo, para la Comisión, que el convenio de Casa Libertad es directamente con la Alcaldía del Distrito de Bogotá implica que muchas personas a nivel nacional e incluso residentes de municipios cercanos a Bogotá no pueden acceder a estos programas. Así, la Comisión considera crucial que se repliquen estos programas a nivel nacional, especialmente como una política del Gobierno Nacional y no sólo de autoridades locales, de modo que este permita garantizar el derecho al tratamiento postpenitenciario para toda la población que sale de prisión con estándares y estrategias unificados.

## 2 La tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes

Desde su Primer Informe de Seguimiento, la Comisión señaló que una de las falencias más importantes de las acciones emprendidas por el Gobierno Nacional para la superación del estado de cosas inconstitucional es abordar la problemática de la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Así, el Estado “no garantiza mecanismos de denuncia dentro de los establecimientos carcelarios. En otras palabras, no avanza en mecanismos de emergencia que podrían activarse de manera urgente para atender las más graves violaciones a derechos humanos, como incorporar explícitamente un mecanismo de revisión y reacción rápida a las denuncias de los Comités de Derechos Humanos en los centros penitenciarios”<sup>43</sup>.

El CSPP, integrante de la Comisión, señaló en una investigación reciente que “las dificultades para prevenir, identificar, investigar y sancionar la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes contra las personas privadas de la libertad se presentan en dos campos, el normativo y el aplicativo.”<sup>44</sup>

Por una parte, dificultades en el campo normativo:



### La actual regulación que tiene el uso de la fuerza y el aislamiento

- ▶ La falta de claridad en muchos conceptos utilizados en la normatividad.
- ▶ El énfasis en la descripción de las tácticas para el uso de la fuerza y no en cuando y por qué hacer uso de estas.
- ▶ Que muchos de los procedimientos de control sobre el uso de la fuerza dependen de la valoración de los mismos funcionarios que ordenan activar tales controles.
- ▶ La falta de conocimiento de los diferentes actores sobre esta regulación, así como el desconocimiento por parte de la población privada de la libertad.



### El diseño institucional de canales de denuncia.

- ▶ La activación del protocolo depende de la víctima y de los familiares, desconociendo las dificultades prácticas para denunciar, como el miedo a retaliación, el desconocimiento o la falta de acceso a servicios jurídicos.
- ▶ Condiciona la denuncia de los hechos constitutivos de tortura al dictamen médico legal, desconociendo las dificultades que presenta el sistema para que este examen se realice con la prontitud y en condiciones apropiadas para encontrar evidencia.

<sup>41</sup> Tomado de libro: Centro de Pensamiento Pospensados, “*Trayectoria de la atención al pospenado en el sistema penal y carcelario entre 1994 y 2020*” ISBN 978-958-49-4142-8 Editorial Nueva Jurídica 2021

<sup>42</sup> Ibidem

<sup>43</sup> Primer Informe de Seguimiento de la CSST-388 de 2013 (2015).

<sup>44</sup> CSPP. 2022. Informe: *Tortura y malos tratos en las cárceles colombianas*

Por otra parte, dificultades en el campo de la aplicación de la normatividad



### Las dificultades prácticas para denunciar

- Las pocas estrategias de sensibilización no van dirigidas a que las personas privadas de la libertad puedan identificar los elementos constitutivos de tortura. Solo se han centrado en la socialización de las faltas disciplinarias como mecanismo para la sensibilización de los miembros del CCV en los distintos establecimientos, así como la capacitación sobre el Código General Disciplinario, la publicación de fallos proferidos, la socialización de circulares, etc.
- La falta de conocimiento es la primera barrera para el acceso a la justicia por parte de las víctimas, pues muchas de ellas han naturalizado estos comportamientos y consideran que sufrir estas agresiones hace parte del castigo que el Estado ha impuesto por las conductas que generaron su privación de la libertad.
- La recepción de las denuncias es realizada por funcionarios del INPEC que cumplen funciones de Policía Judicial, situación que en algunas ocasiones vicia su imparcialidad, celeridad y atención oportuna a las víctimas, y no permite recopilar los elementos probatorios necesarios para iniciar una investigación formal.
- La existencia de un bloqueo institucional y burocratización de los procedimientos.



### Las malas prácticas en la documentación y judicialización de estas conductas

- Las investigaciones se adelantaban exclusivamente con el resultado de la valoración médico legal, sin que la Fiscalía ni la Procuraduría adelanten acciones urgentes con el objeto de conservar y recopilar otros elementos que permitan tener un contexto general de las circunstancias (de tiempo, modo y lugar) que conllevaron a la comisión del presunto delito de tortura.
- La atención psicológica especializada y médica es precaria comparada con la grave afectación inherente a este delito. También existe un temor absolutamente comprensible –expresado por las víctimas– a las represalias y al constante acoso por parte del personal del INPEC hacia las personas que denuncian estos hechos. Ello conlleva una situación sui generis: las víctimas conviven constantemente con los presuntos victimarios, situación que no se observa en otros escenarios en los que se cometen actos de tortura.
- La Fiscalía genera pocas noticias criminales del delito de tortura en el sistema, a pesar de que diferentes medios de comunicación han cubierto un número mayor de hechos victimizantes. Por ejemplo, el reporte de la Fiscalía solo incluye 14 noticias criminales de tortura durante el período entre los años 2013–2021, donde el presunto responsable es un funcionario del INPEC, de las cuales solo 3 corresponden al año 2020 y ninguna al año 2021 (años de los hechos de violencia en "La Modelo" en Bogotá y que, como evidenció Noticias Caracol, involucró potenciales actos de tortura).<sup>45</sup>
- Todos los reportes evidencian un problema en la coordinación entre las diferentes entidades que tienen a su cargo identificar e investigar hechos constitutivos de tortura y malos tratos, lo cual ha generado una producción de información inconsistente, discontinua y sin rigurosidad, tanto en las formas de levantamiento como en su sistematización. Por ejemplo, la información de la Fiscalía no permite distinguir qué delitos han sido cometidos dentro del establecimiento o fuera de él; o si la víctima del delito es una persona privada de libertad o cualquier otra. En casi todas las entidades los mecanismos de levantamiento de información y de sistematización no cuentan con un adecuado enfoque diferencial, muy poca casos pueden ser desagregados por la edad de la víctima, su sexo, raza, orientación sexual, institución penitenciaria, entre otros; lo cual invisibiliza posibles fenómenos de tortura que pueden presentar patrones de discriminación o uso generalizado de la tortura.



### Las dificultades en las investigaciones disciplinarias.

- La Procuraduría no utiliza el poder preferente en todos los hechos constitutivos de tortura y malos tratos contra la población privada de la libertad, por lo que muchas de las investigaciones disciplinarias se tramitan a través del control interno del INPEC. Esto es preocupante si se tiene en cuenta que, por una lado, se pueden presentar represalias por parte del personal del INPEC hacia las personas que denuncian estos hechos, y por otro lado, aumenta el riesgo de lo que se ha denominado solidaridad de cuerpo. Esto hace que los funcionarios del INPEC tengan pocos incentivos para llevar a cabo, con la rigurosidad requerida, las investigaciones en contra de sus compañeros acusados de cometer actos de tortura o malos tratos.

<sup>45</sup> Décimo Informe de Seguimiento de la CSST–388 de 2013 (2022).

## ANÁLISIS DE LA FIGURA DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN LA SITUACIÓN DE LAS CÁRCELES COLOMBIANAS.

Diálogo entre Luisa Cano, docente de la Universidad de Antioquia, Yesid Reyes, director de Derecho Penal de la Universidad Externado de Colombia, Luis Guillermo Pérez, Magistrado del Consejo Nacional Electoral y Juan Sebastián Hernández, investigador en Dejusticia.

El panel se desarrolló alrededor de dos preguntas principales: ¿Cuáles han sido las limitaciones de la figura del estado de cosas inconstitucional para superar la vulneración de derechos fundamentales de la población privada de la libertad? ¿Qué mecanismos o ajustes a esta figura permitirían superar la vulneración de derechos fundamentales de la población privada de la libertad?

Inició Juan Sebastián Hernández explicando que el sistema penitenciario colombiano atraviesa un problema estructural, que debe ser solucionado a través de un conjunto muy amplio de instituciones que deben trabajar de manera articulada para superar esta crisis. Señaló que el gran problema es lograr la articulación de las tres ramas del poder, la judicial, ejecutiva y legislativa para que las tres trabajen conjuntamente hacia un mismo objetivo de política criminal.

Por su lado, Luisa Cano resaltó que la declaratoria del ECI no es un mecanismo natural del ordenamiento jurídico, sino que se da en el marco de una intervención excepcional de los jueces constitucionales en temas de política pública. Por ello, la Dra. Cano estableció la importancia de lograr la articulación de los jueces de tutela, como lo señala el Auto 548 de 2017 de la Corte Constitucional, que ordena que los jueces no pueden dejar de resolver las acciones de tutela aunque exista una declaratoria de ECI, pues corren el riesgo de vulnerar derechos fundamentales.

Frente al seguimiento, la Dra. Cano señaló que gracias al ECI se ha fortalecido el seguimiento a la crisis, incluso desde aspectos más técnicos que antes no se contemplaban. Sin embargo, para ella es importante que se incluyan a las PPL en este seguimiento y que ellos puedan expresar libremente sus denuncias frente al sistema.

Seguido a esta intervención, Yesid Reyes comparte que hay un problema estructural que involucra muchos actores, especialmente actores locales. Para el Dr. Reyes, hay un uso inadecuado del derecho penal, pues la respuesta del Gobierno ante la inseguridad es el uso excesivo de la justicia penal para controlar a sujetos peligrosos. También considera que no hay proceso de resocialización real en la prisión, y mencionó que Casa Libertad nació como un piloto del Ministerio de Justicia para conectar a las personas que salían de prisión con empresas.

Por último, Luis Guillermo Pérez señaló que en Colombia se han olvidado los principios básicos de dignidad humana para las personas privadas de la libertad. Las cárceles en Colombia, a través del tiempo y por causa del hacinamiento, se han convertido en un lugar hostil en el que constantemente las condiciones de dignidad humana se vulneran permanentemente. Señaló que ha faltado la voluntad política para cambiar la situación de las cárceles, pero sí ha habido para aumentar el populismo punitivo.

Frente a la segunda pregunta del panel, respecto a posibles mecanismos o propuestas que permitan superar la vulneración de derechos fundamentales, el Dr. Pérez señaló que se deben buscar sanciones diferentes a la prisión, se debe priorizar la evaluación permanente de los miembros del INPEP para fortalecer las buenas prácticas y se debe materializar el tratamiento penitenciario.

El Dr. Reyes estableció que mientras se mejora la situación de las cárceles paralelamente se deberá garantizar las condiciones mínimas de dignidad para la población colombiana en general.

La Dra. Cano propuso mayor intervención de los órganos de control, haciendo una labor preventiva y no sólo reactiva como lo hace actualmente. Además, añadió que la labor de estos órganos no puede depender de voluntades individuales, sino que debe ser una directriz nacional. También resaltó algunos retos de la Corte Constitucional, como incluir indicadores de control con enfoque diferencial y sobre tratos crueles e inhumanos, emitir órdenes más sustantivas y mejorar la calidad de la información para hacer seguimiento.

Por último, Juan Sebastián señaló que el problema central es que la política criminal es insostenible e irracional, y que es importante repensar en el reequilibrio del sistema, asignando y exigiendo a las instituciones a que cumplan con su responsabilidad. Entre algunas de las propuestas, consideró que construir más cárceles es poco viable a largo plazo y es una idea muy costosa, por lo cual enfatizó en la importancia de reforzar las penas alternativas, así como usar los recursos eficientemente.

## RECOMENDACIONES

Para la Comisión, el obstáculo central de Colombia para superar el estado de cosas inconstitucional en materia carcelaria ha sido la dificultad de formular una estrategia de Estado que articule las acciones de las diferentes entidades involucradas en el diseño y desarrollo de la política criminal – como el Congreso de la República y la Rama Judicial. Esto ha llevado a que, mientras los derechos fundamentales de la población privada de la libertad siguen siendo vulnerados, el Estado continúe profundizando las fallas estructurales que llevaron a la crisis.

Esta desconexión entre las decisiones de política criminal y las acciones para superar la crisis llevaron a que el Estado agrave activamente las condiciones de vida de las personas privadas de la libertad. Así, mientras las medidas paliativas adoptadas por el Gobierno (como las brigadas jurídicas o de salud, o la ampliación de cupos) no dan una solución de fondo a la vulneración de derechos, el mismo Gobierno Nacional, el Congreso de la República y la Fiscalía General de la Nación promueven reformas que aumentan el uso encarceramiento (como los aumentos de penas o la creación de nuevos delitos) y agravan el desbordamiento del sistema penitenciario y carcelario. En este contexto, incluso problemas como el uso excesivo de la detención preventiva, que implica un detrimento importante de los recursos del Estado<sup>46</sup>, siguen sin ser enfrentados de manera efectiva.

Por esta razón, la Comisión considera que la prioridad central del Gobierno Nacional debe ser el diseño de una estrategia de Estado que, planteando acciones de corto, mediano y largo plazo, articule las acciones de todas las instituciones involucradas en la política criminal y penitenciaria y logre proteger de manera eficaz los derechos de la población reclusa. Para este fin, la Comisión presenta una serie de recomendaciones sobre los lineamientos generales y contenidos concretos que dicha estrategia debería tener.



### Lineamientos generales para la superación del estado de cosas inconstitucional

Para la Comisión, el punto de partida debe ser el reconocimiento de las fallas estructurales de la política criminal que causaron el estado de cosas inconstitucional y, de este modo, reorientar dicha política en concordancia con los lineamientos que establece la Constitución Política y que reconoció la Corte Constitucional en la Sentencia T-762 de 2015.

Como la Comisión lo ha recordado en todos sus informes, la causa estructural de la crisis fue el aumento desmedido en el uso del encarceramiento. Así, si bien varios problemas no se derivan directamente del hacinamiento (como la mala condición de la infraestructura, la deficiencia de los servicios médicos, la discriminación sufrida por mujeres y la población LGBT, el uso de la tortura, entre otros), este los agrava de manera transversal: por ejemplo, el hacinamiento deteriora la higiene e infraestructura de los establecimientos, fomenta la propagación de enfermedades y la corrupción, permite el desgobierno de los centros de reclusión (al imponer sobre la guardia una población que excede sus capacidades reales), viola la dignidad humana e impide así lograr la resocialización.

De otra parte, para la Comisión, es claro que el Estado debe cumplir con el deber histórico de garantizar el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad, por lo que se considera importante que en el marco de la paz total que proyecta el gobierno, se genere un diálogo en el que incluyan a la totalidad de los actores sociales, entre los que se encuentran los y las privados de la libertad y sus familiares. Este diálogo debe tratar el tema de la situación carcelaria y de política criminal del país, así como estrategias para la superación de las problemáticas que dieron origen al estado de cosas inconstitucional.

Por lo anterior, la Comisión considera que toda estrategia de superación debe partir del objetivo general de **reequilibrar el uso del encarceramiento en Colombia para lograr el funcionamiento sostenible del sistema penitenciario y carcelario, acompañado de intervenciones concretas para garantizar derechos fundamentales y eliminar los fenómenos que vulneran los derechos de la población reclusa**. Lo anterior implica que dicha estrategia debe buscar subsanar las dinámicas vulneradoras de derechos y lograr, como lo ordena la sentencia T-762 de 2015<sup>47</sup>, que la política criminal:

- ✓ Sea preventiva y no reactiva – se enfoque en lograr la resocialización de la persona condenada y prevenir el delito, no en lograr impactos en la percepción de seguridad de la ciudadanía u obtener el encarceramiento como estrategia de la política de seguridad.
- ✓ Respete el derecho a la libertad personal de forma estricta y reforzada – es decir, debe utilizar la privación de la libertad como el último recurso para resolver los problemas sociales. De esto se desprende la necesidad de utilizar de manera amplia las medidas alternativas al encarceramiento (por ejemplo, frente a conductas leves que no requieren resocialización en prisión) y utilizar la detención preventiva sólo de manera excepcional.

<sup>46</sup>Según datos de la Fiscalía General de la Nación, esta entidad fue condenada entre 2013 y 2020 en 6.249 casos por realizar privaciones injustas de la libertad, con la obligación de pagar indemnizaciones por 1.3 billones de pesos – lo que representa el 84% de las condenas contra la Fiscalía. Adicionalmente, para 2020 existían otros 13.398 procesos por la misma causa, cuyas pretensiones alcanzan los 18.2 billones de pesos. Ver en: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2020/09/DIRECTIVA-0001-SOLICITUD-MEDIDAS-DE-ASEGURAMIENTO.pdf>.

<sup>47</sup> Los lineamientos mencionados son una síntesis de los establecidos por la Corte Constitucional en la Sentencia T-762 de 2015, no una reproducción exacta.



- ✓ Sea coherente, de modo que la normatividad penal no sea contradictoria o ambigua.
- ✓ Esté fundada en evidencia empírica que justifique las medidas político-criminales (como los proyectos de ley) adoptadas por el Estado – a saber, tanto en el diagnóstico del problema que se busca enfrentar como del impacto que puede generar sobre la problemática abordada y sobre el sistema penitenciario y carcelario.
- ✓ Sea sostenible en términos económicos y de derechos fundamentales – es decir, la política criminal debe formularse respecto a la capacidad real del Estado de ejecutar la privación de la libertad en condiciones dignas y no generar gastos excesivos o la vulneración de derechos de la población reclusa.

## 2

### Acciones a corto plazo: plan de urgencia para mitigar la vulneración de derechos fundamentales

En el marco de estos lineamientos, a juicio de la Comisión, el Estado debe adoptar medidas que puedan mitigar la vulneración de derechos fundamentales en el corto plazo. Estas no buscan solucionar todos los problemas estructurales del sistema, sino eliminar y/o mitigar los impactos negativos sobre los derechos y la dignidad de las personas privadas de la libertad.

#### 1

### Medidas de control frente a los establecimientos penitenciarios y carcelarios

Un primer punto de acción es la adopción de medidas para asegurar la transparencia y adecuado control de lo que ocurre en los centros de reclusión, de modo que el Estado, la sociedad civil y otros actores puedan conocer la realidad de las cárceles y prisiones, obteniendo una respuesta rápida y sin dilaciones por parte de las direcciones de cada uno de estos. Como la Comisión lo ha reportado en múltiples informes, parte de este problema se debe a que el funcionamiento de cada establecimiento depende casi en su totalidad de su dirección. Esto ha llevado a que el acceso para hacer labores de seguimiento, así como el control disciplinario interno, la aplicación de normatividad y otros aspectos varíen de establecimiento a establecimiento.





Por esta razón, la Comisión considera necesario que desde la dirección general del INPEC, así como desde el Ministerio de Justicia y del Derecho, se ejerza una labor activa de supervisión y control de los diferentes establecimientos del país, especialmente en lo que se refiere al acceso a los centros de reclusión y a la información transparente sobre la situación de cada uno – por ejemplo, frente a la situación de hacinamiento específica de cada patio o división al interior del establecimiento, de los procesos disciplinarios contra guardias de cada establecimiento, sobre las falencias en los servicios de alimentación o salud que se presenten en cada uno, entre otros.

#### 2

### Medidas de choque para el deshacinamiento

En segundo lugar, la Comisión considera de vital importancia que el Estado adopte una política de choque de deshacinamiento, no sólo de los establecimientos de reclusión del orden nacional, sino también de los centros de detención transitoria (estaciones de policía y URIs). El nuevo Gobierno debe liderar la formulación e implementación de un plan de choque que reduzca la población privada de la libertad, que puede incluir:

- ⚠ La reducción de la pena por una sola vez y de manera extraordinaria para personas condenadas por delitos leves y que no conlleven violencia, como delitos de drogas, hurtos sin violencia, entre otros. Con esta medida se puede reducir la población de manera transitoria y liberar recursos penitenciarios (cupos, presupuesto, funcionarios, etc.) para mejorar las condiciones de reclusión. Esto también puede enfocarse como una concesión especial de libertad condicional, ofreciendo requisitos más flexibles que los que actualmente tiene este subrogado penal.
- ⚠ La promoción de medidas alternativas al encarcelamiento de manera transitoria puede lograr el mismo objetivo y aplicar para personas bajo detención preventiva o que hayan sido condenadas recientemente. Por ejemplo, conceder de manera extraordinaria la suspensión condicional de la pena o formas de prisión domiciliaria, orientadas por criterios de razonabilidad y proporcionalidad, pueden brindarse a personas procesadas o condenadas por delitos leves e ir acompañada por medidas de libertad vigilada, tal como periodos de prueba, vigilancia judicial, entre otros.
- ⚠ Para afrontar las necesidades de la población privada de la libertad, entre las que está el reducir el porcentaje de hacinamiento, es necesario que los subrogados penales se concedan de manera oportuna, por lo que el Gobierno Nacional debe impartir directrices para ello. La Comisión propone que se habiliten ingresos de consultorios jurídicos de universidades a los establecimientos, y se haga control y apoyo a los términos, tiempos y redenciones para la concesión de subrogados penales para que sean concedidos en los tiempos establecidos por la ley.

-  En el contexto de la extensión del estado de cosas inconstitucional hacia los centros de detención transitoria, es necesario adoptar estrategias focalizadas. Así, brindar alternativas al encarcelamiento (como la detención domiciliaria, la libertad judicial vigilada u otras medidas de aseguramiento no privativas de la libertad) especialmente dirigidas para esta población puede reducir de manera significativa la carga sobre los centros de detención transitoria y las entidades territoriales, además de reducir la vulneración de derechos que se presenta en estos.
-  Debido al impacto diferenciado que ha tenido la política criminal sobre las mujeres, especialmente la política de lucha contra el narcotráfico, es necesario que la estrategia de deshacinamiento plantee medidas específicas desde el enfoque de género. Así, la Comisión considera viable que se amplíen, en la línea del servicio comunitario para mujeres cabeza de hogar, las medidas alternativas orientadas a reducir y eliminar estos impactos diferenciados – por ejemplo, brindar subrogados penales especiales para mujeres procesadas o condenadas por actividades de bajo rango dentro de organizaciones criminales, evitar la criminalización de mujeres que cometieron la conducta debido a condiciones estructurales de discriminación o vulnerabilidad socioeconómica, entre otros.
-  Adoptar una estrategia para que los jueces de ejecución de penas, de oficio y con insumos de información del INPEC, agilicen el trámite de las solicitudes a su cargo, tales como la concesión de subrogados, el reconocimiento de la redención de la pena por actividades de resocialización, entre otros.
-  Establecer mecanismos alternativos para suspender las detenciones preventivas que superen un tiempo razonable, siguiendo el estándar de 1 año prorrogable por otro más de las Leyes 1760 de 2015 y 1786 de 2016.

### 3

## Medidas para prevenir la profundización de las fallas de la política criminal

Adicionalmente, la Comisión considera prioritario establecer mecanismos para evitar que las fallas de la política criminal se sigan profundizando, especialmente en materia de aumento de penas o creación de nuevos delitos. En este frente, el Gobierno Nacional debe abstenerse de presentar proyectos de ley al Congreso de la República que no cumplan los lineamientos mínimos de la Sentencia T-762 de 2015 – por ejemplo, aquellos que carezcan de una estimación del impacto sobre el sistema penitenciario y carcelario o que tengan una orientación puramente punitiva. De igual modo, el Gobierno Nacional también puede objetar por inconveniencia los proyectos que se adopten en el Congreso sin cumplir estos lineamientos.

Como estrategia adicional, es posible que estos lineamientos constitucionales se consagren como requisitos legales necesarios para que el Congreso de la República discuta y apruebe reformas en materia penal – a través de un proyecto de ley, se podría exigir que todo proyecto de ley en materia penal deba contar, como mínimo, con una estimación del impacto penitenciario y de su sostenibilidad para ser tramitado y aprobado por el Congreso.

### 4

## Medidas contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes

Aunque enfrentar esta problemática exige acciones a mediano y largo plazo, la Comisión considera que firmar y ratificar el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes es un paso en el corto plazo. Así, aunque a mediano y largo plazo se requieren reformas profundas en la formación, estructura y controles sobre los funcionarios penitenciarios, se puede iniciar con la implementación de un plan para identificar y esclarecer prácticas de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes. Este puede fomentar la investigación y sanción disciplinaria y/o penal de este tipo de conductas en entornos carcelarios. El Estado también puede reconocer la competencia del Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas para estudiar casos individuales de tortura.

Para este objetivo, un instrumento fundamental es la creación de mecanismos de denuncia y supervisión que no estén mediados por el INPEC, ya que esto lleva a que existan desincentivos para la población reclusa (como el miedo a represalias) y una reticencia por parte de funcionarios del INPEC a tramitar estas denuncias. De este modo, la Comisión estima conveniente que el Ministerio Público (Defensoría del Pueblo y Procuraduría) tengan canales de denuncia directos en los establecimientos que no estén mediados por el INPEC. Del mismo modo, la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación deben reconocer las dificultades y obstáculos de las personas privadas de la libertad para impulsar las investigaciones en casos de tortura, por lo cual deben adoptar un compromiso claro para detectar y procesar casos de tortura de oficio, independientemente de la existencia de una denuncia de la víctima o terceros.

Sin embargo, la Comisión también ha encontrado que existen debilidades en la información y diagnóstico de la tortura en entornos carcelarios, especialmente en las bases de datos de la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría. Por esta razón, es necesario fortalecer la información sobre este tipo de prácticas en los establecimientos de reclusión para identificar patrones y priorizar esfuerzos de investigación y sanción – por ejemplo, al recopilar la información detallada sobre el establecimiento donde ocurrieron los hechos, la modalidad de su comisión (como el uso de la reclusión en solitario), sobre las características de la víctima (según sean personas privadas de la libertad y si pertenecen a una población diferencial específica, como mujeres, población LGBTI+), entre otros.

5

## Medidas para garantizar servicios de alimentación y salud efectivos

Para la Comisión, las vulneraciones al derecho a una alimentación digna en los centros de reclusión son causadas principalmente por la deficiencia de las instalaciones y equipos, (por ejemplo, el mal estado de los equipos de refrigeración y almacenamiento, de los espacios y utensilios utilizados para la preparación de alimentos, entre otros) así como los incumplimientos de las empresas privadas que no reciben una sanción adecuada.

La primera problemática puede ser enfrentada a través de una revisión e inversión sistemática en los establecimientos que permita identificar y corregir las deficiencias en los equipos de refrigeración, preparación y almacenamiento de alimentos, así como una supervisión periódica desde la dirección central del INPEC, así como desde Ministerio de Justicia y del Derecho y los entes de control. Sin embargo, dado que las supervisiones que son anunciadas pueden fomentar el ocultamiento de problemas ordinarios, estas pueden hacerse sin anuncio a la dirección del establecimiento y contrastarse con la revisión de los reportes de los Comités COSAL de cada establecimiento para identificar irregularidades recurrentes.

En materia de contratación, la Comisión ha recordado que el sistema de descuentos del pago por incumplimiento de las empresas privadas no ha sido un mecanismo eficaz para eliminar hechos como la entrega de alimentos en descomposición o de mala calidad, en una cantidad insuficiente o en malas condiciones higiénicas. Además, en estos servicios se han identificado riesgos altos de corrupción – por ejemplo, la recontractación de empresas que presentaron incumplimientos sistemáticos, la contratación de empresas con los mismos propietarios de otras que tuvieron incumplimientos, entre otros. Por ello, para la Comisión es necesario adoptar estrategias adicionales al descuento del pago de los días en los que se presentan incumplimientos, tales como declarar la caducidad del contrato y abrir investigaciones de control fiscal, entre otras.

Además de lo anterior, parte importante de los hallazgos de la Comisión en materia de alimentación y salud ha sido la relación causal que existe entre estos – por ejemplo, la prevalencia de enfermedades originadas a causa de la ingesta de alimentos o agua en malas condiciones, por fuera de los horarios habituales y en raciones bajas, situaciones que repercuten en la atención en salud. Por esta razón, la Comisión ha destacado la necesidad de modificar el enfoque del modelo de salud, el cual no sólo abarque la atención de situaciones generalizadas de salud (en problemas como el brote de tuberculosis o paperas), sino que se adopte un enfoque preventivo que identifique las problemáticas que fomentan el surgimiento de enfermedades y sean atacados de manera efectiva – tal como la calidad del agua potable o de los alimentos.

De igual modo, en materia de salud, la Comisión ha identificado como uno de los problemas estructurales el modelo de atención centrado en la atención extramural, pues este implica no sólo la intermediación de múltiples factores que afectan el servicio (como la disponibilidad de vehículos para el traslado), sino también la dilatación en el tiempo de la atención médica y el tratamiento a largo plazo (por requerir la solicitud de citas, su programación y autorización). Por esta razón, una de las principales acciones debe ser fortalecer la atención intramural, particularmente en casos de tratamientos prolongados, para reducir las barreras que dificultan o dilatan la atención médica. Así, esta oferta puede incrementarse en el corto plazo y tener como objetivo establecer una atención en salud intramural más robusta en el mediano y largo plazo. Esto exige articular los programas de atención integral en salud del Ministerio de Salud con la oferta brindada intramuros, de modo que la atención no esté supeditada a la posibilidad de traslado externo ni a consideraciones de seguridad.

6

## Medidas para asegurar el contacto familiar

A raíz de la pandemia de Covid-19, la Comisión verificó una reducción sustancial del contacto familiar con las personas privadas de la libertad, especialmente por la suspensión de ingresos, la prohibición de ingreso de visitantes menores de edad o de la tercera edad y la insuficiencia de los medios virtuales para realizar visitas a distancia. Por esta razón, el sistema penitenciario y carcelario ha reducido progresivamente el contacto familiar, incluso a niveles más bajos que los que se presentaban antes de la pandemia.

Para la Comisión, aunque la ampliación de la oferta de medios virtuales para la realización de visitas es una medida que favorece el contacto familiar, esta no puede llegar a sustituir las visitas presenciales. Por esta razón, con la reapertura de los establecimientos de reclusión, es necesario que la ampliación de la oferta de visitas virtuales sea complementaria a las visitas presenciales – en espacios y horarios diferentes a las visitas presenciales, por ejemplo. Además, se deben restablecer de inmediato las visitas familiares sin excluir el ingreso de menores y/o personas de la tercera edad.

A juicio de la Comisión, lo anterior implica que en el corto plazo, el Estado puede adoptar diversas estrategias para ampliar el contacto familiar sin perjuicio del contacto presencial. La primera de ellas es aumentar la oferta de medios virtuales – la compra de equipos y la disposición de espacios para ello – como una medida transitoria que permita que todas las personas privadas de la libertad tengan la posibilidad de visitas, especialmente mientras la infraestructura de las visitas sea insuficiente para garantizar visitas presenciales, íntimas o familiares en condiciones dignas. Sin embargo, a mediano plazo, el Estado debe asegurar que las visitas presenciales y las virtuales sean formas complementarias y no excluyentes.

Adicionalmente, el Gobierno Nacional puede reducir el costo de los servicios de telefonía, pues, como la Comisión reportó en varios informes, el servicio de llamadas telefónicas en los establecimientos es mucho más elevado que el de la sociedad en general, lo que desincentiva su uso.

Para la Comisión, asegurar el contacto familiar también debe garantizarse independientemente de las fase de seguridad o el historial de sanciones disciplinarias que tenga la persona en un establecimiento, pues si bien la normatividad reconoce las visitas como un derecho, en la práctica la negación de visitas continúa siendo utilizada como una sanción informal.

## Medidas de enfoque de género para mitigar los impactos desproporcionados inmediatos sobre las mujeres

Las mujeres privadas de la libertad y aquellas que recuperan su libertad atraviesan situaciones diferenciales y tienen una experiencia distinta a la de los hombres en prisión, por lo cual la Comisión propone las siguientes recomendaciones con enfoque de género a corto plazo.



### Medidas alternativas a la prisión para mujeres



#### Sancionar e implementar la Ley 093 de 2019

Un alto porcentaje de mujeres se encuentra en las cárceles por delitos que, en su mayoría, son resultado de contextos de pobreza, falta de oportunidades o derivado de violencia o coerción de terceros. El Proyecto de Ley 093 de 2019 Senado y 498 de 2020 Cámara, *"por medio del cual se adoptan acciones afirmativas para mujeres cabeza de familia en materia de política criminal y penitenciaria, se modifica y adiciona el Código Penal, la Ley 750 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones"*<sup>48</sup> fue aprobado por el Congreso y las objeciones del Gobierno pasado fueron rechazadas por la Corte Constitucional,<sup>49</sup> por lo cual, ante la reciente expedición de la sentencia C256 de 2022, esta ley debe ser ratificada por el Presidente de la República.

Sin embargo, para que esta Ley genere el impacto esperado, es necesario que el Gobierno Nacional adopte de manera ágil los mecanismos jurídicos, la reglamentación y las medidas administrativas necesarias para comenzar a aplicar esta medida alternativa al encarcelamiento. El artículo 6 de la señalada Ley dispone que le corresponderá al Gobierno Nacional reglamentar la materia en los siguientes seis meses a su promulgación, con el fin de que se suscriban los convenios entre la Nación y el Distrito o los municipios para el cumplimiento de los servicios de utilidad pública en entidades del Estado u otras.

Por último, los operadores judiciales deben adoptar planes para aplicar los beneficios de la Ley 093 de 2019 de manera ágil, con el fin de brindar como medida sustitutiva de la pena de prisión el servicio de utilidad pública y contribuir rápidamente con la reducción del hacinamiento de mujeres.



#### Conceder subrogados penales de manera oportuna

La Comisión ha señalado en reiteradas oportunidades que las mujeres privadas de la libertad denuncian demoras en los trámites de sus solicitudes para obtener los subrogados penales cuando cumplen los requisitos. Las demoras inician desde la falta de defensores públicos que acompañen a las mujeres en esta solicitud o incluso aquellas que pueden acceder a un abogado, denuncian que no pueden verlo con frecuencia debido a barreras en el acceso a visitas, las cuales son impuestas por las direcciones del INPEC. También hay barreras en el acceso a la justicia, por demoras por parte de los y las jueces que tramitan estas solicitudes e incluso se presentan con frecuencia rechazos sin fundamento jurídico.

La Comisión propone como medida a corto plazo que el actual Gobierno brinde directrices nacionales para garantizar el acceso a la justicia a las mujeres privadas de la libertad, permitiendo la presencia de defensores públicos y abogados en los establecimientos carcelarios cuando se requiera. Asimismo, que los y las jueces de ejecución de penas den trámite oportuno a las solicitudes de subrogados penales de las mujeres que cumplen los requisitos para acceder a una prisión domiciliaria, libertad condicional, suspensión de la ejecución de la pena, entre otros.



#### Medidas alternativas a la prisión para mujeres mayores de 60 años

De acuerdo con las estadísticas del INPEC, en septiembre de 2022 había 235 mujeres mayores de 60 años en los centros penitenciarios del país. La Comisión ha reconocido que muchas mujeres mayores sufren de enfermedades graves y requieren tratamientos específicos que no siempre se brindan en los centros penitenciarios.

Ante esto, la Comisión solicita al Gobierno Nacional brindar medidas alternativas a la prisión en centro carcelario para las mujeres mayores de 60 años. Además, como solución a corto plazo, los y las jueces pueden otorgar medidas alternativas a la prisión a las mujeres mayores de 60 años, teniendo en cuenta que el Decreto 546 de 2020, por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión por la detención domiciliaria, expedido durante la pandemia COVID-19, sigue vigente y beneficia a las mujeres privadas de la libertad mayores de 60 años o con otras condiciones de vulnerabilidad.

<sup>48</sup> Proyecto de Ley 093 de 2019 <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2019-2020/1559-proyecto-de-ley-093-de-2019>

<sup>49</sup> Comunicado de prensa No. 22 Corte Constitucional <https://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/Comunicado%2022%20-%20Julio%206%20de%202022.pdf>

<sup>50</sup> Tablero estadístico del INPEC, Rangos etarios: <https://www.inpec.gov.co/estadisticas-/tableros-estadisticos>

## **D** Medidas alternativas a la detención preventiva para mujeres para enfrentar el hacinamiento

A septiembre de 2022, el INPEC reportó 2.064 mujeres sindicadas esperando la resolución de su proceso en un centro penitenciario<sup>51</sup>, lo cual representa aproximadamente el 31% de la población carcelaria femenina. El uso reiterado de la detención preventiva por parte de los y las operadores judiciales incrementa el hacinamiento en las cárceles colombianas y representa una restricción excesiva al derecho de la libertad personal de las mujeres.

La Comisión solicita los y las jueces que realicen una valoración suficiente, teniendo en cuenta las situaciones particulares de las mujeres procesadas, para decretar la medida de aseguramiento y, como lo dicta el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, no solamente se debe tener en consideración la conducta punible que se investiga. Adicionalmente, la Comisión recuerda a los y las jueces que en la legislación vigente existen opciones para la sustitución de la detención preventiva, de acuerdo con lo señalado en el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal.

## **A** Medidas a corto plazo para garantizar el derecho a la salud y a la alimentación de las mujeres privadas de la libertad

### **A** Prestación permanente del servicio de salud en los centros de reclusión

La Comisión ha señalado en varias oportunidades, que no existe un programa de salud pensado para las necesidades y particularidades de las mujeres y de las personas con orientación sexual diversa, sumado a que el servicio actual presenta graves falencias en relación con la atención, demoras para brindar citas con especialistas, falta de entrega de exámenes de citología, entre otros problemas. Esta situación está causando la muerte de mujeres dentro de los centros carcelarios, debido a la negligencia de las autoridades.

El 13 de junio de 2022, la Comisión y las organizaciones pertenecientes denunciaron la muerte de Dayana Poveda en el CPAMS El Buen Pastor debido a falta de atención médica de urgencia, situación que se ha repetido en más de una oportunidad y no ha habido una respuesta estatal eficiente.

Ante esta situación, la Comisión solicita urgentemente al Gobierno Nacional que se preste el servicio de salud de manera permanente en los centros de reclusión del país, teniendo en cuenta el enfoque de género y diferencial para las mujeres y personas de orientación sexual diversa.

Adicionalmente, para mitigar esta situación, las direcciones del INPEC deberían garantizar que todas las mujeres y personas privadas de la libertad puedan acceder al servicio de salud, en especial cuando sea una situación de urgencia. La Comisión hace un llamado a que la guardia del INPEC no debe ser quien decida sobre el grado de urgencia médica, ya que no son profesionales de la salud.

### **B** Atención en salud mental

La pandemia por COVID-19 aisló aún más a las mujeres privadas de la libertad, pues por más de dos años no recibieron visitas presenciales de sus familiares y personas cercanas, se suspendieron las actividades ocupacionales y de educación durante el tiempo de aislamiento preventivo, entre otras medidas que afectaron gravemente su salud mental.

La Comisión ha recibido denuncias por parte de las mujeres privadas de la libertad respecto a la falta de atención psicológica y psiquiátrica, además de un uso excesivo de los medicamentos para atender la salud mental de algunas mujeres. Ante esto, la Comisión considera que el Gobierno Nacional debe implementar medidas urgentes de atención en salud mental en los centros penitenciarios del país, que permitan una atención profesional y permanente a las mujeres y personas privadas de la libertad que lo requieran.

Además, la dirección del INPEC debería brindar capacitaciones a la guardia para evitar la estigmatización de las mujeres y personas privadas de la libertad que tienen diagnósticos de salud mental.

### **C** Acceso a artículos de salud menstrual

Las mujeres privadas de la libertad han denunciado en más de una oportunidad la falta de acceso a artículos para la salud menstrual, ya que generalmente se entregan toallas higiénicas que no son suficientes y no se brindan alternativas como tampones, copas menstruales o ropa interior absorbente.

<sup>51</sup> Tablero estadístico del INPEC, Intramural mujeres nacional: <https://www.inpec.gov.co/estadisticas/-/tableros-estadisticos>

La Comisión solicita al Gobierno Nacional poner en marcha la Ley 2261 de 2022, que entró en vigencia el 19 de julio de este año y garantiza la entrega gratuita, oportuna y suficiente de artículos de higiene y salud menstrual a las mujeres y personas menstruantes privadas de la libertad – a saber, las compresas, toallas higiénicas, tampones, protectores diarios, copas menstruales y ropa interior femenina absorbente.

Adicionalmente, el Gobierno Nacional debe reglamentar el suministro y uso de copas menstruales y/o ropa interior absorbente por parte de las mujeres y personas menstruantes en establecimientos carcelarios, teniendo en cuenta las particularidades en la gestión de estos productos, de conformidad con lo señalado en el artículo segundo parágrafo cuarto de la Ley 2261 de 2022.

## **D** Mejorar los servicios de alimentación

Los servicios de alimentación en los establecimientos carcelarios son contratados por la USPEC a través de convenios y concesiones, los cuales deben seguir el procedimiento de la ley de contratación pública y además, son contratos que deben estar vigilados por las autoridades. Sin embargo, la Comisión ha visibilizado durante años las denuncias por parte de las mujeres y personas privadas de la libertad del mal estado de los alimentos, las demoras que presentan en brindar las comidas, el incumplimiento de las dietas recetadas por médicos, entre otros problemas. Por ende, la Comisión considera necesario que el Gobierno Nacional y las entidades responsables de vigilar estos contratos investiguen a las empresas que están prestando el servicio, con especial atención a aquellas que ya han sido sancionadas y continúan prestando el servicio con otra razón social.

## **A** Garantizar la resocialización de las mujeres privadas de la libertad

### **A** Implementar las actividades de trabajo y educación a través de un enfoque de género

Los pasados gobiernos y el Congreso de la República han mostrado una falta de interés en orientar la política criminal por los estándares constitucionales, y en especial por el principio de la resocialización. Sin embargo, la Comisión ha encontrado en estos años de seguimiento que las actividades de trabajo y educación encaminadas al tratamiento de resocialización de las mujeres y personas privadas de la libertad no se brindan adecuadamente, en ocasiones los y las funcionarias del INPEC no permiten el uso de los salones, las herramientas de trabajo y los materiales. Sumado a que las actividades que se brindan para las mujeres perpetúan estereotipos de género, ya que en su mayoría están asociadas a actividades de servicio al establecimiento o a manualidades.

La Comisión considera que hay varios cambios a corto plazo que pueden empezar a implementarse, sin que se requieran cambios estructurales o legislativos, tales como:

- Al Director General del INPEC dar lineamientos nacionales para que las directivas del INPEC permitan el uso de las instalaciones destinadas para el trabajo y educación de las mujeres y personas privadas de la libertad.
- A las directivas del INPEC brindar actividades en los centros penitenciarios de mujeres que sean distintas al servicio al establecimiento, a manualidades o de estética, como por ejemplo, carpintería, actividades industriales, programas de educación para el trabajo, entre otras.
- A las directivas del INPEC cumplir con la caracterización del nivel de educación de las mujeres y personas privadas de la libertad, con el fin de permitirles continuar sus estudios mientras se encuentran en prisión.
- A las directivas del INPEC garantizar que cada ciclo educativo (primaria y bachillerato) cuente con profesores que cumplan con los horarios de clase y brinden educación de alta calidad.

## **B** Medidas a corto plazo para garantizar el derecho a la unidad familiar

El derecho fundamental a la unidad familiar de las mujeres y personas privadas de la libertad constituye uno de los ejes centrales de la resocialización. Durante el aislamiento por el COVID-19, los establecimientos carcelarios estuvieron cerrados a visitas presenciales de sus familiares, abogadas y abogados, los y las funcionarias de Defensoría y Personería tenían dificultad para ingresar e incluso la CSS no pudo ingresar por casi dos años. En el caso de los centros carcelarios de mujeres, la situación fue más grave, pues el ingreso de sus familiares e hijos menores de edad se restringió por alrededor de dos años, mientras que algunas cárceles de hombres reactivaron las visitas presenciales después de los tres meses de aislamiento obligatorio que decretó el Gobierno. Si bien actualmente se retomaron las visitas presenciales, las mujeres denuncian que los tiempos de las visitas no son respetados por el INPEC, que sus hijos o hijas menores de edad todavía tienen dificultad para ingresar y que las condiciones de las visitas íntimas no son las adecuadas.

8

## Medidas para fortalecer el seguimiento e identificación de problemáticas del sistema penitenciario y carcelario

Para la Comisión, la última medida a corto plazo es reconfigurar la forma y contenidos de la información suministrada en el marco del seguimiento a la Corte Constitucional. En sus múltiples informes, la Comisión ha resaltado que la información suministrada por el Gobierno Nacional padece de deficiencias graves: se concentra en información de normatividad o gestión que no guarda relación con la garantía de derechos fundamentales, y omite dinámicas estructurales – como el crecimiento del encarcelamiento – que permiten identificar tendencias en el agravamiento o superación del estado de cosas inconstitucional.

Aunque la Comisión reconoce que actualmente se están desarrollando acciones para la consolidación de indicadores de seguimiento y el levantamiento de la línea base, tanto estos indicadores como los informes escritos del Gobierno omiten abordar las problemáticas estructurales. Por ello, la Comisión recuerda que uno de los aspectos estructurales críticos que deben ser reportados es el uso del encarcelamiento – es decir, datos como el número total de ingresos contrarrestado con el número total de egresos en cada periodo, la duración promedio de la detención preventiva y de las penas de prisión, cambios en la distribución por tipo de delito, situación jurídica, sexo, nacionalidad y otras características de la población.

Del mismo modo, el Gobierno Nacional puede reportar el número de proyectos de ley formulados, discutidos y aprobados que son tramitados en el Congreso de la República y que implican reducciones o aumentos en el uso del encarcelamiento, con el fin de valorar la actividad legislativa frente a la superación o agravamiento del problema estructural de la política criminal.

Además de esto, el Gobierno Nacional puede adoptar estrategias para reportar información sobre problemas que han sido omitidos de manera sistemática en los informes de seguimiento: por ejemplo, el número de tutelas contra el INPEC y el derecho tutelado; el número de denuncias disciplinarias o penales recibidas contra funcionarios del INPEC por esta entidad y por organismos de control y la Fiscalía General de la Nación, especialmente por casos de tortura; presentar el historial y evolución de la contratación de profesionales de la salud; el número de guardias por población privada de la libertad por cada establecimiento, los índices de hacinamiento de cada establecimiento de reclusión y sus subdivisiones (por patio o pabellón), entre otros, indicando el cambio entre los informes anteriores y el dato actual.

Estos datos, si bien pueden ser utilizados de manera provisional y posteriormente integrarse a la batería de indicadores, son claves para valorar el estado actual y evolución del estado de cosas inconstitucional. En este sentido, es importante que toda la información sea presentada en su evolución histórica – es decir, que en cada informe semestral se reporte la misma información y la variación frente a periodos anteriores.

8

## Acciones a mediano plazo: creación de la infraestructura institucional para un sistema penitenciario sostenible

Por su parte, los planes a mediano plazo deben estar concentrados en sentar las bases para una reforma estructural a la política criminal y crear la institucionalidad para su adecuado funcionamiento. Así, a juicio de la Comisión, estas medidas deben contener:

1

### Una reforma estructural al Código Penal que reproporcione el uso del encarcelamiento y ofrezca de manera amplia medidas alternativas al encarcelamiento

A juicio de la Comisión, uno de los objetivos claves a mediano plazo debe ser la reforma o reformulación de las penas y reglas sobre la detención preventiva en el Código Penal. Como se ha mostrado en múltiples informes de la Comisión, así como en estudios académicos, el Código Penal ha sufrido un gran número de modificaciones que introdujo inconsistencias, contradicciones e incluso medidas abiertamente contrarias a los principios constitucionales que gobiernan el poder punitivo del Estado: por ejemplo, penas mínimas más altas que las máximas, delitos que tienen penas más altas que sus formas más graves, la procedencia de la detención preventiva para la mayoría de conductas delictivas, la prohibición general y abstracta de otorgar “beneficios y subrogados” del art. 68A del Código Penal y su coexistencia con otras prohibiciones generales (como el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, etc.), entre otros.

Por esta razón, la Comisión considera que la reforma del Código Penal y la expedición de un nuevo Código es fundamental para reequilibrar a mediano y largo plazo el uso del encarcelamiento. Parte importante de esta reforma debe ser la ampliación de las medidas alternativas a la prisión y restringir el encarcelamiento a la pena más gravosa, es decir, únicamente para delitos que revistan una lesividad alta (por ejemplo, delitos violentos o de gran lesividad sobre bienes colectivos) y a la necesidad de que la resocialización se de en reclusión – es decir, que entienda el encarcelamiento como la forma de resocialización más estricta, no como una estrategia de seguridad.

Del mismo modo, el nuevo Código Penal debe asegurar que la oferta de medidas alternativas o modelos alternativos de justicia, como la justicia restaurativa, cuenten con una gradualidad que permita que el sistema penal responda de manera coherente a los fenómenos delictivos. También debe sustentarse y tener en cuenta las diferentes tipologías criminológicas y los enfoques diferenciales, de modo que, por ejemplo, el poder punitivo sobre delitos asociados al crimen organizado no recaiga particularmente sobre los eslabones bajos de organizaciones criminales, sobre mujeres u otras poblaciones históricamente discriminadas. El nuevo Código Penal debe reconocer la existencia de circunstancias de vulnerabilidad que, como la pobreza, la discriminación estructural y la falta de oportunidades, llevan a las personas a recurrir a las economías ilegales.

Se considera necesario la revisión exhaustiva de leyes y decretos cuya aplicación ha repercutido en el detrimento de garantías procesales. Ejemplo de ello, la Ley 1908 del 2018 (Ley GAO) por medio de la cual *"se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones"*. Han sido varios los casos en que personas que han sido procesadas por su presunta participación o responsabilidad en hechos punibles, enmarcados en el conflicto político, se les aplique lo estipulado en esta ley, conllevando a la extensión desmedida de los términos judiciales para la obtención de la libertad.

2

## Crear organismos para asegurar el adecuado funcionamiento de las medidas alternativas al encarcelamiento

Sin embargo, la Comisión reconoce que el uso de formas alternativas al encarcelamiento no es efectiva si no existe la institucionalidad que permita su correcto funcionamiento. Lo anterior implica que Colombia debe crear instituciones (que pueden estar adscritas al INPEC, a la Rama Judicial, al Ministerio de Justicia u otros) dedicados exclusivamente al seguimiento de medidas no privativas de la libertad. Por ejemplo, el seguimiento y supervisión de las condiciones de la reclusión domiciliaria o la suspensión condicional de la pena, de penas como el servicio comunitario, del cumplimiento de los procesos de justicia restaurativa, de ejecución de sanciones terapéuticas (en casos de condiciones de salud que lleven a la comisión de delitos) o pedagógicas, entre otras – medidas que han demostrado ser más efectivas para reducir la reincidencia y menos costosas que el encarcelamiento.

Del mismo modo, estas instituciones también pueden desempeñar actividades para racionalizar el uso de la detención preventiva. Por ejemplo, la creación de los servicios previos al juicio permitiría hacer una evaluación objetiva del riesgo de fuga u obstrucción a la justicia por profesionales entrenados para ello y hacer recomendaciones sobre medidas de aseguramiento al juez del caso. Estos organismos también pueden adelantar acciones de supervisión y seguimiento de las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad, como la caución, el chequeo telefónico o periódico, la prohibición de estar en ciertos lugares, entre otros – por ejemplo, instituciones como el *probation* estadounidense a través de funcionarios especializados.

Para la Comisión, es deseable que esta institucionalidad cuente con un perfil propio no centrado en la seguridad o la militarización, pero que esté correctamente articulada con las instituciones de justicia – la Rama Judicial – y con las instituciones encargadas de la seguridad ciudadana – como la Policía Nacional.

3

## Crear la institucionalidad para brindar una resocialización y atención postpenitenciaria efectiva

De la mano de lo anterior, la Comisión considera necesario que el Estado, en el mediano plazo, cree la institucionalidad necesaria para brindar una resocialización efectiva, especialmente en materia de atención postpenitenciaria. En primer lugar, el Estado debe comenzar a articular la oferta de resocialización intramural – como las actividades de trabajo, estudio y enseñanza, así como la atención psicosocial y de salud mental – con las instituciones externas al sistema, tales como el Ministerio de Educación, universidades públicas, empresas del Estado y organizaciones de la sociedad civil. El sistema penitenciario y carcelario debe contar con programas de resocialización que estén diseñados para lograr objetivos específicos, como la formación de capacidades en la persona para ingresar al mercado laboral – como la formación técnica, tecnológica y profesional –, y para enfrentar condiciones de vulnerabilidad que influyeron en la comisión del delito – como la desigualdad, los contextos de violencia y victimización, entre otros.

En este sentido, la Comisión considera que el indicador fundamental de funcionamiento del sistema penitenciario debe pasar a ser la reducción eficaz de la reincidencia – medida como reintegración social – y no el uso del encarcelamiento como política de seguridad. Esto implica, por ejemplo, entender la resocialización como una intervención integral de las condiciones de vida de la persona privada de la libertad, no sólo en su capacidad laboral, sino también en su dimensión individual y social.



Adicionalmente, el Estado debe adoptar estrategias en el mediano plazo para implementar una atención postpenitenciaria. En la actualidad, los programas de atención postpenitenciaria se encuentran limitados a Casa Libertad, un programa piloto del Distrito de Bogotá D.C., y a algunos intentos de reproducirlo en Bucaramanga y Medellín, pero no existe una oferta nacional financiada por el Estado de este tipo de atención.

Aunque estos programas cuentan con limitaciones, como la falta de recursos para su ampliación de personal y de infraestructura, su alcance limitado territorialmente y la dificultad para articularse con instituciones del orden nacional, Casa Libertad y otros programas similares son una iniciativa que puede ampliarse como política nacional. Por ello, el Gobierno Nacional puede diseñar e implementar en el mediano plazo el modelo de atención postpenitenciaria de Casa Libertad a nivel nacional, con recursos de la Nación y orientado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, de modo que se articule de manera adecuada con la oferta del sistema penitenciario y carcelario y cumpla estándares de calidad en todo el territorio.

### Medidas a implementar para la construcción de una política pública integral para la población pospenada.

- ✓ La primera recomendación en relación con la política pública de la población pospenada es la urgente necesidad de clarificar y diferenciar los roles entre Estado, sociedad y mercado, teniendo en cuenta qué hace parte del tratamiento penitenciario del Estado, pero que se ha dejado como una tarea a cargo de privados desde labores de caridad.
- ✓ Debe establecerse un diálogo ampliado para la articulación entre los niveles territoriales y los nacionales para construir una ruta conjunta, general y equitativa para la atención de la población pospenada.
- ✓ Es urgente incluir e implementar al inicio del proceso de intervención penitenciaria una delimitación del tipo de penado, clasificación del crimen cometido, compromiso delictual y posibilidad resocializadora del delito cometido, especialmente en relación con su edad, sexo, género, raza, condición socioeconómica y situación psicosocial. Esto tendrá un impacto directo en la prevención y sistematización de la reincidencia.
- ✓ Es necesario realizar un análisis de la capacidad institucional de los organismos que son partícipes directa o indirectamente del proceso de resocialización del pospenado, y definir los roles correspondientes.
- ✓ Es sustancial posicionar el tema postpenitenciario y de la población pospenada en la agenda pública, con miras a la progresión legislativa en materia de antecedentes penales.

## 4

### Reformar el INPEC y desmilitarizar la función penitenciaria

Para la Comisión, otro objetivo crucial en el mediano plazo debe ser la reforma y desmilitarización del INPEC, con el fin de que esta institución brinde servicios penitenciarios interdisciplinarios y no esté centrada en la seguridad pública.

En primer lugar, la Comisión encuentra que la estructura del INPEC debe ser reformulada para asegurar que la dirección de los establecimientos penitenciarios siga las normas y directrices establecidas desde el orden central, y que no dependan del director de cada establecimiento – esto con el fin de que el funcionamiento de los establecimientos sea regular y no existan asimetrías en la garantía de derechos, en la disciplina interna, el régimen de visitas y sanciones, entre otros.

Por otra parte, la desmilitarización de la función penitenciaria debe comenzar por la modificación de la formación de los funcionarios del INPEC, tanto a nivel directivo como en sus subdirecciones y cuerpo de custodia y vigilancia. Para la Comisión, la función penitenciaria debe estar enfocada en un tratamiento penitenciario interdisciplinario y debe ser adelantada por funcionarios civiles no militarizados, función claramente separada de las funciones de vigilancia centradas en la seguridad.

De este modo, a juicio de la Comisión, la profesión penitenciaria debe contar con bloques de formación en derechos humanos, psicología, sociología, derecho, criminología y otras disciplinas relevantes para que los funcionarios del INPEC puedan garantizar una atención penitenciaria integral, la cual no se centre en una visión securitaria y militarizada del tratamiento penitenciario. Para esto, la reforma a la profesión penitenciaria debe separarse de manera clara de la carrera policial o militar, modificar los rangos y la cultura institucional del INPEC y establecer de manera general el carácter civil de los funcionarios penitenciarios.

5

## Intervenir y reformular la infraestructura carcelaria para garantizar condiciones dignas de reclusión

En el frente de infraestructura, la Comisión considera necesario que en el mediano plazo, el Gobierno Nacional implemente una estrategia de intervención sistemática y modificación de la infraestructura carcelaria. Para la Comisión, esto implica enfocar los esfuerzos de infraestructura, no en la ampliación de cupos y la reducción del hacinamiento (si bien es un objetivo secundario necesario), sino en la humanización de las condiciones de reclusión. En este sentido, el plan de intervención de la infraestructura debe contemplar:

- > Una intervención sistemática de los espacios de habitación de la población carcelaria que garantice condiciones dignas, no sólo en términos de metraje cuadrado por persona, sino también de habitabilidad (adaptarse a las condiciones climáticas del entorno, permitir espacios de privacidad, garantizar condiciones de seguridad frente a abusos de la guardia o de otras personas privadas de la libertad, entre otros).
- > El mantenimiento y garantía de servicios constantes de electricidad y de agua potable, así como instalaciones higiénicas (baños y duchas) que garanticen a las personas privadas de la libertad un acceso constante a agua potable y servicios básicos de saneamiento.
- > Garantizar espacios adecuados a las necesidades de las mujeres gestantes y con hijos e hijas.
- > Garantizar los espacios necesarios para actividades de resocialización suficientes para la población, como por ejemplo espacios para aulas, talleres de formación y trabajo.
- > Garantizar condiciones dignas para el almacenamiento, preparación y consumo de alimentos.
- > Garantizar servicios robustos de atención integral en salud intramuros.
- > Intervenir, ampliar y construir (en caso de no existir) los espacios para el desarrollo de visitas familiares o íntimas en condiciones dignas y que garanticen el acceso a toda la población privada de la libertad.
- > La ampliación de la infraestructura carcelaria que, siguiendo el modelo de las colonias agrícolas, brinden condiciones de reclusión menos gravosas para los derechos fundamentales y más favorables para la resocialización.

6

## Fortalecer el sistema de defensa pública para garantizar adecuadamente el derecho a la defensa

Frente al acceso a la justicia, la Comisión considera necesario que el Gobierno Nacional adopte una estrategia para fortalecer en el mediano y largo plazo la defensa técnica de las personas procesadas en el sistema penal. Actualmente, el Sistema Nacional de Defensa Pública cuenta con un déficit importante de defensores de oficio o adscritos que puedan brindar servicios de defensa de manera gratuita o a bajo costo según el caso, lo que ha significado una sobrecarga laboral importante para los defensores públicos. Esto no sólo ha afectado la capacidad de los defensores públicos para brindar una defensa técnica efectiva, sino que también dificulta que estos puedan atender las necesidades jurídicas de las personas luego de recibir medidas privativas de la libertad.

Por esta razón, es crucial que la ampliación y fortalecimiento de la defensa pública, en cabeza de la Defensoría del Pueblo, permita que los defensores públicos tengan cargas de trabajo razonables y puedan formular estrategias de defensa que garanticen este derecho fundamental. Si bien esto implica incrementar la planta de defensores públicos, también implica que estos tengan un acceso privilegiado a los establecimientos de reclusión para poder representar efectivamente los intereses de las personas privadas de la libertad – por ejemplo, para el trámite oportuno de sus solicitudes frente a jueces de ejecución de penas, para denunciar y presentarlos en denuncias por casos de tortura u otros abusos, entre otros.

Con el fin de garantizar un acceso adecuado a la justicia para todas las personas privadas de la libertad, es importante que los y las defensoras públicas conozcan los impactos diferenciados de la prisión en las mujeres y en las personas con orientación sexual e identidad de género diversas y reconozcan la importancia de analizar adecuadamente los contextos de las personas que representan, para brindar una defensa adecuada.

## **4 Acciones a largo plazo: implementación de un sistema penitenciario centrado en la resocialización y la garantía de la dignidad humana**

Finalmente, las acciones a largo plazo buscan cimentar los avances de las medidas adoptadas en el mediano plazo. Entre estas se encuentran:

### **1 Consolidar un sistema penitenciario y carcelario sostenible, centrado en la resocialización y el principio de normalidad**

Para la Comisión, el objetivo a largo plazo de la estrategia de superación del estado de cosas inconstitucional debe ser la consolidación de un sistema penitenciario y carcelario que respete la dignidad y los derechos humanos y que, además, esté centrado en la resocialización y el principio de normalidad – es decir, en el principio de que la reclusión sólo implica la privación del derecho a la libertad personal, por lo cual la vida en reclusión debe ser lo más similar posible a la vida en libertad.

Así, a largo plazo, el Estado debe plantear como fin fundamental de la infraestructura carcelaria la resocialización de las personas privadas de la libertad y no la reclusión y vigilancia de la mayor cantidad de personas posible. Lo anterior implica, por ejemplo, que la arquitectura carcelaria debe comenzar por brindar espacios aptos para realizar las actividades de resocialización (espacios como talleres, salones de clase, espacios de atención médica, para las visitas familiares e íntimas, entre otros) y a la vez condiciones dignas de reclusión. Así, los cupos carcelarios deben ser vistos de manera integral como espacios de resocialización y en donde se garantice la salud, la educación, el trabajo y todos aquellos mínimos requeridos para una vida digna.

La reconstrucción del sistema penitenciario y carcelario puede dirigirse en el largo plazo a la ampliación de la oferta de establecimientos como las colonias agrícolas o espacios urbanos equivalentes (de mediana o baja seguridad, con una oferta amplia de servicios de resocialización) que tengan como objetivo la reintegración social de la persona, mientras que los establecimientos de máxima seguridad deben ser la excepción. Además, este sistema también debe estar construido para reconocer y garantizar un enfoque diferencial, en condiciones de igualdad, tanto para las mujeres, miembros de comunidades étnicas, personas con discapacidad, entre otros.

La Comisión considera urgente discutir los lineamientos de la política criminal actual, ya que sin duda alguna se ha caracterizado por ser altamente reactiva, punitiva y orientada bajo los intereses políticos de quienes han gobernado el país. Se propone entonces la creación de una gran mesa de discusión y concertación integrada por instituciones del Estado, organizaciones de la sociedad civil, la academia, organizaciones de derechos humanos y demás colectividades u organismos interesados en el tema. Esto se propone en el marco de la búsqueda de la “paz total” que propone el gobierno actual.

### **2 Adoptar de manera transversal el enfoque de género y diferencial en todos los aspectos de la vida carcelaria**

El sistema penitenciario y carcelario fue creado desde un enfoque meramente masculino que ha impedido que los contextos y las necesidades particulares de las mujeres y de las personas con orientación sexual e identidad de género diversas sean tenidos en cuenta. Por ello, para consolidar un sistema penitenciario sostenible, se requiere adoptar de manera transversal un enfoque de género y diferencial en cada uno de los aspectos del sistema, esto es la educación, la salud física y mental, el trabajo, el tratamiento postpenitenciario, entre otros.

Estos enfoques van a permitir cuestionar los roles de género impuestos en la prisión – por ejemplo, el tipo de actividades ocupacionales ofrecidas a las mujeres o las barreras particulares de ellas para acceder al servicio de salud. Además, va a permitir visualizar y enfrentar las desigualdades diarias que se perciben en la cárcel, que con mayor frecuencia afectan a las mujeres, debido a los estereotipos de género que transgrede una mujer que se encuentra en prisión, tales como los malos tratos recibidos por parte de la guardia hacia las mujeres privadas de la libertad, derivado de juicios de valor y estigmatización hacia ellas.

Para lograr un sistema diseñado para tal fin, se debe identificar a las mujeres y a las personas con orientación sexual e identidad de género diversas como sujetos de derechos, reconociendo su autonomía y permitiendo una mayor participación en las reformas que se realicen. Por ello, se recomienda que en la estrategia de consolidación de un nuevo sistema penitenciario haya una participación activa de esta población, así como de mujeres que hayan salido de prisión, familiares y organizaciones defensoras de derechos humanos de las mujeres y de la población con orientación sexual e identidad de género diversas.

3

### Formalizar una política de prevención del delito y con un sistema amplio y progresivo de medidas no privativas de la libertad

Por su parte, la formalización del sistema penitenciario y carcelario debe ir acompañado de la formalización de un sistema penal que tenga como su centro la prevención del delito y la reducción de la reincidencia, el cual cuente con un abanico amplio y flexible de medidas que no se limiten al uso del encarcelamiento. Así, este sistema debe contar con un grupo amplio de medidas no-privativas de la libertad que favorezcan como primera medida acercamientos restaurativos, terapéuticos, comunitarios y pedagógicos que tengan como prioridad la resocialización, no la punición. En este sistema, el encarcelamiento debe ser el último recurso frente a las conductas más graves y lesivas, pero debe estar articulado para progresivamente brindar las condiciones para el regreso a la sociedad de las personas sancionadas.

En este sistema, a juicio de la Comisión, la detención preventiva durante el proceso penal también debe estar subordinada a formas de cautelar el proceso penal que no impliquen la privación de la libertad salvo en casos excepcionales, y estén apoyadas en una institucionalidad que las hagan medidas de aseguramiento viables.

Para la Comisión, este sistema penal debe comprender que el delito como fenómeno tiene su origen, en la mayoría de casos, en causas y problemas sociales que la sanción penal no puede resolver por sí misma. Por ello, este nuevo sistema penal también debe articularse con políticas del Estado más amplias que permitan resolver los problemas sociales y no depender de la sanción penal como única solución.

4

### Eliminación de los estigmas sobre la población privada de la libertad

Finalmente, para la Comisión, el Estado debe plantearse como objetivo a largo plazo eliminar los estigmas y prejuicios que afectan a la población privada de la libertad y que sale de prisión, pues estos hace imposible que el sistema penal y penitenciario logre su objetivo primordial: brindar a las personas sancionadas penalmente la oportunidad de volver a la vida social y prevenir activamente el delito. Para esto, es fundamental que el Estado se abstenga de reproducir los imaginarios que ven a la persona que comete un delito como incorregible, como una persona peligrosa que deben ser aislada de la sociedad. Por el contrario, debe fomentar las vías para su reintegración comunitaria y la restauración del tejido social destruido por el delito, que es muchas veces su causa principal.

Lo anterior puede iniciar con acciones de corto plazo, como eliminar gran parte de las restricciones que se imponen a personas con antecedentes penales, para adoptar reglas que protejan valores sociales como la función pública sin condenar a las personas a la imposibilidad de trabajar o al exilio social. Mientras tanto, a mediano y largo plazo, el Estado debe enfocar esfuerzos en construir lazos con el mercado laboral, empresas públicas o privadas, instituciones educativas, entre otras, para lograr que las personas que salen de prisión puedan acceder en condiciones de igualdad al mercado laboral y a actividades comunitarias – y de este modo, en lograr que el sistema penal sea una fuerza que no refuerce, sino que transforme, los problemas sociales.

## Conclusión

### El camino hacia un sistema penitenciario y carcelario digno

Luego de más de tres décadas de crisis, y más de 9 años de persistencia y agravamiento del estado de cosas inconstitucional declarado en 2013, el Estado colombiano continúa vulnerando los derechos y la dignidad humana de miles de personas privadas de la libertad. Más aún, la negativa del Estado para enfrentar los problemas de su forma de diseñar y desarrollar su política criminal – su reactividad, irracionalidad y su concentración en la seguridad ciudadana a costa de la sostenibilidad presupuestal y humana de las cárceles, entre otros – sigue siendo el mayor impedimento para superar la crisis carcelaria.

Para la Comisión de Seguimiento, aunque todavía hay muchas tareas pendientes, los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad no pueden seguir relegados a una prioridad secundaria. Un sistema penal y penitenciario que vulnera la dignidad humana no permite reducir la reincidencia ni darle seguridad a la población, pues en vez de reducir el delito, sólo genera el sufrimiento de miles de personas y sus familias. Ante esta situación, y más allá de las medidas administrativas necesarias para superar muchos de los problemas de las cárceles, el Estado debe replantear su forma de ejercer su derecho a castigar. Sólo así el Estado podrá, como se lo exige la Constitución, dar plena vigencia a la dignidad humana de aquellas personas que viven entre los muros de sus cárceles.

## Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013

