

## La divina comedia carcelaria



Por: Norberto Hernández-Jiménez

EDICIÓN 111 MAY-AGO 2024

*Desde la década de los sesenta, el sistema penitenciario y carcelario colombiano ha padecido el fenómeno del hacinamiento o población crítica[1], entendido como la diferencia negativa entre el número de plazas o cupos ofertados “limitada capacidad”, y el número de personas privadas de la libertad (en lo sucesivo PPL) “sobrepoblación”[2]. Sumado a esta dimensión, referida a la capacidad instalada, puede analizarse el hacinamiento en términos de densidad como el espacio que efectivamente puede disfrutar la PPL[3], y del cumplimiento de los estándares de alojamiento digno[4], todos insatisfechos en el ámbito local. Así, el hacinamiento trae aparejadas condiciones inhumanas, que debe soportar la PPL durante el cumplimiento de su pena de prisión o en virtud de una medida de aseguramiento, contrario al fin de la sanción durante esta fase de ejecución penal[5] y que, eventualmente, transgrede la presunción de inocencia, frente a la detención preventiva[6].*

Teniendo en cuenta este panorama, la Corte Constitucional de Colombia declaró el estado de cosas inconstitucional (ECI) en el sistema penitenciario y carcelario desde el año 1998, a través de la

sentencia T-153[7], advirtiendo que, aunque la alarma frente a esta situación se genera en el año 1995, durante el período comprendido entre los años 1966 a 1971, se evidencia un incremento de la población privada de la libertad. Quince años después, la Corte Constitucional volvió a declarar el ECI CARCELARIO, mediante la sentencia T-388 de 2013, el cual fue reiterado con la sentencia T- 762 de 2015.

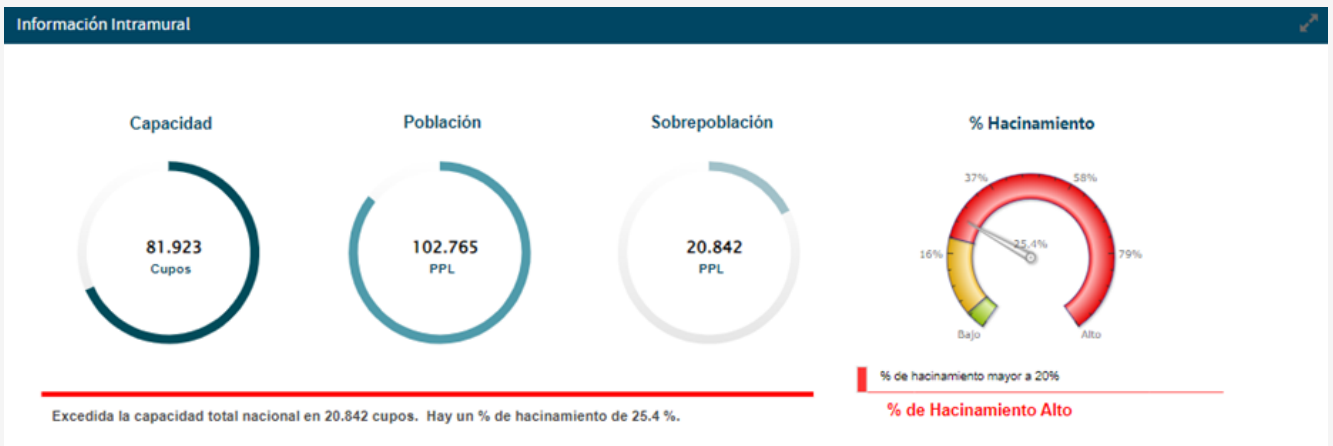
En estas providencias se puede identificar, de manera transversal, que se tienen en cuenta las necesidades económicas que requiere la sostenibilidad del sistema penitenciario y carcelario, con una destinación específica en infraestructura, como medida a corto plazo, para afrontar el hacinamiento, en términos de capacidad instalada. Ahora bien, aunque en la sentencia T-153 de 1998 se hizo alusión a la política criminal del Estado, como factor de impacto negativo frente a esta situación, solo en las providencias posteriores, de los años 2013 y 2015, se imparten órdenes al respecto, siendo cauteloso el Tribunal Constitucional, en no invadir las competencias de los demás órganos que hacen parte del poder público e impactan el sistema penitenciario y carcelario, especialmente en la fase de criminalización primaria[8]. Todo esto, en procura de contar con un estándar constitucional mínimo que debe cumplir la política criminal colombiana, para respetar los derechos humanos y constitucionales (fundamento jurídico No. 49 de la sentencia T-762 de 2015).

Es importante resaltar que en la sentencia T-388 de 2013 (fundamento jurídico 10.3.5), se señala como una solución para afrontar la crisis del sistema penitenciario y carcelario colombiano, el uso de medidas alternativas a la cárcel, y en la sentencia T-762 de 2015, numeral vigésimo segundo de la parte resolutoria, se exhorta al Congreso de la República, al Gobierno Nacional y a la Fiscalía General de la Nación, para que promuevan la creación, implementación y/o ejecución de un sistema amplio de penas y medidas de aseguramiento, alternativas a la privación de la libertad[9]. Con base en esto, podemos concluir de manera preliminar que, para la Corte Constitucional, las medidas alternativas a la prisión podrían solventar la situación de hacinamiento carcelario.

Adicionalmente, tanto en el Plan Nacional de Política Criminal 2022-2025, como en el proyecto de Ley 336 de 2023 (Cámara), 227 de 2023 (Senado), *"Por medio de la cual se humaniza la política criminal y penitenciaria para contribuir a la superación del estado de cosas inconstitucional y se dictan otras disposiciones"* (actualmente archivado por tránsito de legislatura), se hace mención a las ventajas de aplicar la alternatividad penal, en términos de análisis económico[10], las cuales favorecen la resocialización[11]. Esto significa que las medidas alternativas al encarcelamiento, podrían ser una forma más eficiente de administrar los recursos, en aplicación del *ius puniendi* y así concretar el fin fundamental de la pena, con miras a resocializar a la PPL, buscando su desistimiento de la actividad criminal.

Ahora bien, en la actualidad se registran los siguientes datos de hacinamiento vs. capacidad instalada (capacidad, población y sobrepoblación), respecto de los 125 establecimientos penitenciarios y carcelarios, administrados por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario:

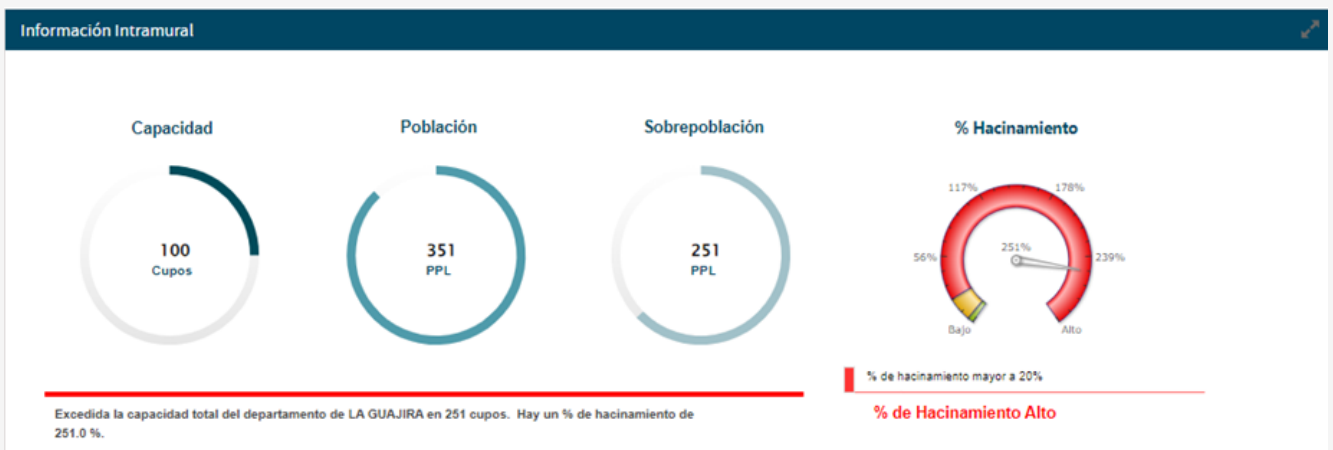
### **Gráfico 1. Capacidad instalada del sistema penitenciario y carcelario colombiano**



*Fuente: Estadísticas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC). Población intramural nacional (22 de julio de 2024).*

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la medición global del sistema penitenciario y carcelario colombiano, evidenciada en el gráfico 1, no es extensible a todas las regiones del país, en donde la situación de hacinamiento puede ser peor, como por ejemplo en Caldas, con un porcentaje de **30.2%**, Valle del Cauca, **36.8%**, Huila, **41.6%**, Antioquia, **52.4%** y la Guajira, **251%** y [ver gráfico 2 sobre este Departamento].

### Gráfico 2. Capacidad instalada del sistema penitenciario y carcelario en La Guajira



*Fuente: Estadísticas INPEC. Población intramural por departamento (22 de julio de 2024).*

Conviene advertir que la cifra de hacinamiento del **25.4%**, que es reportada por las estadísticas del INPEC, no tiene en cuenta las personas privadas de la libertad en los centros de detención transitoria, a

los cuales se hizo extensiva la declaratoria del ECI CARCELARIO, a través de la sentencia SU-122 de 2022, dado que la sobrepoblación en estos lugares alcanzaba cifras por encima del 300%, y en algunas entidades territoriales, se registraba más del 800% de hacinamiento[12]. En la actualidad, según la Defensoría del Pueblo, el hacinamiento promedio es de un 133% y en algunas estaciones de policía se supera en un 4000%[13]

La situación es más alarmante, al considerar que de la totalidad de PPL en centros de detención “transitoria”, más de 1500 son condenados. Esto demuestra, no solo la mezcla de condenados y sindicados en los establecimientos de reclusión, pasando por alto la incompatibilidad de la detención preventiva respecto de la presunción de inocencia, de conformidad con los parámetros exigidos por el sistema interamericano de derechos humanos[14], sino también desvirtúa que la problemática deriva de la sobrepoblación de sindicados y la falta de compromiso de los entes territoriales, omitiéndose deliberadamente el carácter de república unitaria – descentralizada de nuestro Estado Social de Derecho (artículo 1º Constitucional) y la afectación al sistema, desde la primera fase de la política criminal, tanto en la judicialización y ejecución de las penas (criminalización secundaria y terciaria), como en la errada política penal (criminalización primaria), fomentada por el Gobierno Nacional que, a través de múltiples reformas legislativas, ha promovido el uso generalizado de la detención preventiva[15].



*Foto: Luis Sandoval.*

Ciertamente, las condiciones en las que se priva de la libertad en Colombia son deplorables e inhumanas y, a propósito del rotulo de *dantesco* que se le ha dado por nuestro Tribunal Constitucional<sup>[16]</sup>, los centros de detención transitoria serían el anillo más cruel dentro del séptimo círculo del infierno, que se ve reflejado incluso en la conminación de las personas al lugar destinado

para las basuras<sup>[17]</sup>.

Para concluir, es importante reiterar que la cárcel como *represa punitiva*, carece de una válvula de escape adecuada<sup>[18]</sup>, y que en la actualidad, nuestro sistema tiende a un mayor encarcelamiento. Medidas como la libertad condicional, aplicadas en clave de la resocialización<sup>[19]</sup>, pueden contribuir, no solo para des-hacinar estos establecimientos, en virtud de la liberación temprana, sino también para modificar la cultura punitivista, limitada al deseo de venganza, bajo la fachada retribucionista y de prevención general.

Foto de encabezado: CIRC/Flickr

[1] Carranza, E. (2012). "Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe, ¿Qué hacer?". *Anuario de derechos humanos*, No. 8, p. 33; Rodríguez, M.N. (2015). *Hacinamiento penitenciario en América Latina: causas y estrategias para su reducción*. México D.F.: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 14.

[2] Hernández, N. (2018). *El derecho penal de la cárcel. Una mirada al contexto colombiano con base en el giro punitivo y la tendencia al mayor encarcelamiento*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Universidad EAFIT, p. 89.

[3] Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). (2012). *Agua Saneamiento y Hábitat en las cárceles; Guía Principal*. Ginebra: Pier Giorgio Nembrini, pp. 17-18;

[4] Ariza, L.J. & Torres, M.A. (2019). "Definiendo el hacinamiento. Estándares normativos y perspectivas judiciales sobre el espacio penitenciario". *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, vol. 21, núm. 2, pp. 227-258.

[5] Sobre los fines de la pena y el énfasis de la resocialización en la ejecución penal, ver Hernández & Vega (2022). "Enfoques teleológicos de la pena". En: Pérez, A.O. (Coordinador). *Derecho penal general colombiano. Ideas clave*. Bogotá: Gustavo Ibáñez, 761-787.

[6] Hernández, N. (2019). "Incompatibilidad de la detención preventiva con la presunción de inocencia." En: Gutiérrez, M. & Olarte, A.M. (editoras). *Los riesgos del punitivismo, presunción de inocencia e indignidad carcelaria en Colombia*. Universidad Externado de Colombia, pp. 155-184.

[7] Posteriormente, en la sentencia T-606 de 1998 se declaró el estado de cosas inconstitucional respecto de la salud, la asistencia médica y el suministro de medicamentos para la población privada de la libertad.

[8] Hernández, N. (2018). *El derecho penal de la cárcel*, p. 158.

[9] El efecto limitado de las alternativas al encarcelamiento, es una crítica al sistema que desborda nuestra región. Cfr.

<https://www.ccomptes.fr/fr/publications/une-surpopulation-carcerale-persistante-une-politique-dexecution-des-peines-en>

[10] Cfr. Gaceta del Congreso No. 20 (13-02-23), pp. 8 - 10.

[11] Cfr. Gaceta del Congreso No. 20 (13-02-23), p. 11.

[12] Cfr. Hernández, N. & Aranguren, C. (2022). “Comentario a la sentencia SU-122 de 2022. Estado de cosas inconstitucional en centros de detención transitoria”. *Nuevo Foro Penal*, 18(98), 181-194. Concluye el profesor Libardo José Ariza que, en estas tres décadas de encierro, se concreta el fenómeno de constitucionalismo liminal que favorece el sufrimiento de las PPL. Ariza, L.J. (2023). *Tres décadas de encierro. El constitucionalismo liminal y la prisión en la era del populismo punitivo*. Bogotá: Ediciones Uniandes & Siglo editorial. En la misma línea, el profesor Juan Gonzalo Escobar crítica la solución dada por la Corte Constitucional al fenómeno del ECI CARCELARIO. Escobar, J.G. (2018). “¿Quién mató a la tutela en materia de privación de libertad en Colombia?”, *Revista Nuevo Foro Penal*, Vol. 14, No. 91, pp.43-79.

[13] Cfr.

<https://www.defensoria.gov.co/-/defensor-del-pueblo-advierte-que-el-hacinamiento-en-los-centros-de-detencion-transitoria-es-una-bomba-de-tiempo>

[14] Hernández, N. (2019). *Incompatibilidad de la detención preventiva con la presunción de inocencia*, p. 174.

[15] Así, advertía el Profesor Juan Oberto Sotomayor, que las mayores penas no han estado encaminadas hacia la reducción del delito, sino hacia la detención y condena del enemigo. Sotomayor, J.O. (2007). “Las recientes reformas penales: un ejemplo de irracionalidad legislativa”. En: *Revista Nuevo foro penal* No. 71, pp. 13-66, 50.

[16] Cfr., por todas, las sentencias T-847/00, M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-1096/04, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y con ponencia de la Magistrada Maria Victoria Calle Correa las sentencias T-412/09 y T-388/13.

[17] Cfr.

<https://www.wradio.com.co/2023/04/27/video-corte-encontro-a-privados-de-la-libertad-en-shut-de-basura/>

[18] Hernández, N. (2018). *El derecho penal de la cárcel*, p. 336.

[19] Cfr. autos AP3348-2022 [Rad. 61616 (27-07-22), M.P. Fabio Ospitia Garzón] y AP2977-2022 [Rad. 61471 (12-07-22), M.P. Fernando León Bolaños Palacios].