

## Intervención Judicial en Cárceles<sup>1</sup>

*Juan Fernando Jaramillo<sup>2</sup>  
Rodrigo Uprimny<sup>3</sup>  
Diana Guarnizo<sup>4</sup>*

*“La cárcel no es un sitio ajeno al derecho.  
Las personas reclusas en un  
establecimiento penitenciario no han sido  
eliminadas de la sociedad. La relación  
especial de sometimiento que mantienen  
con el Estado no les quita su calidad de  
sujetos activos de derechos”*

*Corte Constitucional. Sentencia T-596 de 1992  
M.P. Ciro Angarita Barón*

Desde su invención, la cárcel ha sido un tema polémico. Mientras que algunos la defienden, como un paso en el proceso de humanización del derecho penal, en la medida en que permitió abandonar los suplicios y tormentos de épocas anteriores, otros la critican severamente, por su ineficacia y atrocidad, por lo cual proponen incluso su abolición<sup>5</sup>. Sin embargo fuera de esas polémicas más teóricas, la condición concreta de las cárceles y la situación de las personas privadas de la libertad también suscita grandes discusiones, en especial en América Latina, en razón a los horrores que allí se viven.

Colombia no escapa a esas polémicas. Numerosos informes realizados por organizaciones gubernamentales y no gubernamentales<sup>6</sup> han alertado sobre las pésimas condiciones de detención prevalentes en la mayoría de los centros de reclusión del país, caracterizadas entre otras cosas por un alto índice de hacinamiento, todo lo cual constituye un terrible panorama de violación a los derechos de los reclusos. Así, por ejemplo, en los últimos años las cárceles colombianas han registrado niveles escandalosos de hacinamiento.<sup>7</sup> Dichos niveles han generado situaciones dramáticas en los centros de reclusión: baños que son usados como dormitorios, socavones estrechos y sin ventilación donde duerme un gran número de reclusos, catres ubicados debajo de escaleras o sin un techo, entre otras. Estos escenarios conllevan inevitablemente a la vulneración de distintos derechos de los reclusos tales como el derecho a la vida, a la dignidad, a no sufrir tratos ni penas crueles, inhumanas o degradantes, a la salud, a la educación, al trabajo, a la igualdad, entre otros.

---

<sup>1</sup> Este artículo fue elaborado con base en las intervenciones orales presentadas por los autores, el 11 de noviembre de 2005, en el marco de las “Jornadas Académicas Sobre la Prisión en Colombia”, convocadas por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, la Universidad Nacional de Colombia y la Unión Europea.

<sup>2</sup> Profesor de la Universidad Nacional de Colombia y Miembro fundador del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad DeJuSticia..

<sup>3</sup> Profesor de la Universidad Nacional y Director del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad DeJuSticia..

<sup>4</sup> Investigadora Asistente del Centro de Estudios de Derecho Justicia y sociedad DeJuSticia.

<sup>5</sup> Para una presentación de esas visiones críticas, que fluctúan entre la lucha por la abolición de la cárcel y la reducción sustantiva de las penas privativas de la libertad, ver, entre otros, Baratta (1986), Martínez (1990) y Ferrajoli (1995, capítulo 31).

<sup>6</sup> Ver Martínez, Tidball, Irigoyen (2001) y Defensoría del Pueblo (2003)

<sup>7</sup> Ver infra Numeral 6

Pero no es todo; también existen debates sobre otros aspectos de las cárceles, como la relación que debe existir entre las atribuciones de las autoridades penitenciarias, para garantizar la seguridad y el orden de las prisiones, y los derechos fundamentales de los internos.

La grave situación que sufren los presos en las cárceles colombianas ha generado el reclamo de numerosos sectores por humanizar las condiciones de vida en estos centros. Sin embargo, pocas instituciones estatales han sido sensibles a esta problemática. A través de su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha tratado de intervenir en esta situación. Ella ha sido enfática en señalar que, si bien los reclusos están sometidos a un régimen especial de sujeción frente a las autoridades penitenciarias, los centros carcelarios no constituyen un espacio al margen del derecho. De esta manera, ha establecido que la cárcel -al igual que cualquier institución- debe estar regida por las disposiciones constitucionales.

La intervención de la Corte en materia carcelaria no ha estado exenta de críticas, y ha tenido tanto defensores como detractores. Quienes defienden su intervención sostienen que la Corte es una de las pocas instituciones que ha hecho algo por la situación de los reclusos, obligando a las autoridades competentes a que tomen medidas concretas para poner fin a la violación de sus derechos. De otro lado, quienes se oponen a la intervención aducen razones distintas. Unos consideran que la intervención de la Corte es ilegítima, por cuanto irrumpe en competencias que no le son propias e impide el adecuado funcionamiento de las prisiones, mientras que otros sostienen que la actuación de la Corte ha sido ineficaz, e incluso contraproducente para la población reclusa ya que legitima el contexto de la prisión.

Con base en este panorama, este artículo busca evaluar la intervención de la Corte Constitucional en las cárceles colombianas, con especial énfasis en el tema del hacinamiento carcelario, a fin de establecer los avances, límites y retos de dicha intervención. Para ello exploraremos dos vías: una que llamaremos *indirecta* y la otra *directa*.

Por la vía *indirecta* trataremos de determinar si la jurisprudencia constitucional ha tenido alguna incidencia en la determinación del número de personas que son sometidas a las condiciones de vida carcelaria, con todas las consecuencias que de allí se derivan en materia de demanda de cupos carcelarios y de vulneración de los derechos de las personas en los centros de reclusión. Para ello estudiaremos la jurisprudencia de la Corte en tres temas que están estrechamente relacionados con el flujo de demanda carcelaria. Ellos son: la tipificación de delitos y penas, las condiciones para detenciones preventivas y las condenas penales. En efecto, las condiciones de vida en las cárceles y el hacinamiento son influenciadas directamente por la demanda y la oferta de cupos carcelarios. Mientras que la demanda hace referencia al número de personas que diariamente son enviadas a las cárceles y que por tanto requieren de un cupo que cumpla con unas condiciones mínimas de espacio y salubridad, la oferta se refiere al número de cupos que los centros de reclusión están en condiciones de ofrecer. En Colombia el tema del hacinamiento ha sido generalmente explicado por el aumento desmedido de la demanda carcelaria sin que exista un aumento equivalente en la oferta. La reducción del hacinamiento carcelario puede ser tratada a través de una política que, o bien, reduzca la demanda, o incremente la oferta, o que combine las dos variables.

El propósito de la primera parte de este artículo es determinar si, y en qué medida, la Corte ha tratado de intervenir en las condiciones de vida en la prisión y en el hacinamiento por vía de reducir la demanda carcelaria. Dado que en Colombia los

centros penitenciarios y carcelarios son utilizados para recluir a personas a quienes se les ha proferido una sentencia penal en su contra o se les ha dictado una medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, esta parte nos remite al estudio de la jurisprudencia de la Corte en los aspectos ya señalados. Dichos aspectos serán abordados en los numerales I, II y III respectivamente.

A continuación, en la segunda vía de exploración *directa*, haremos una presentación de aquellas decisiones que, a nuestro juicio, han ejercido una clara influencia en la vida cotidiana de las prisiones, y en particular en el hacinamiento carcelario. Esta intervención *directa* esta relacionada no sólo con las exigencias de una mayor oferta de cupos carcelarios, sino además con las condiciones materiales y jurídicas de las prisiones, a fin de respetar la dignidad humana de los internos.

Esta intervención directa de la justicia constitucional será evaluada en su alcance, límites y retos, a partir de una comparación con el caso norteamericano. Por esta razón en los apartes restantes presentaremos la jurisprudencia de la Corte en relación con la vida cotidiana de las prisiones (IV), mostraremos la figura del Estado de Cosas Inconstitucional (V) y sus respectivas críticas (VI), ilustraremos la intervención judicial en las cárceles norteamericanas (VII) y de allí presentaremos algunas enseñanzas para el caso colombiano (VIII). Al final expondremos unas breves conclusiones (IX).

## **1. La intervención de la Corte en la tipificación de los delitos y el señalamiento de penas**

La primera fuente de ingreso de la población reclusa son las condenas penales. En efecto, de acuerdo con las cifras reportadas por el INPEC, para febrero de 2006, de una población total de 65.740 reclusos, 41.024 son condenados, es decir, alrededor del 62%. Estas cifras muestran la relevancia de indagar por las causas legales o normativas que generan este gran número de condenados. Ahora bien, si los reclusos condenados adquieren dicha condición en razón a la comisión de un hecho que se encuentra tipificado por la ley penal, será relevante determinar si la Corte ha tenido alguna incidencia en la tipificación de los delitos y penas y, por esta vía, en el número de condenados y en los índices de hacinamiento carcelario. Veamos entonces cómo ha sido la intervención constitucional en este tema.

La Corte ha sostenido que en materia de tipificación de delitos y penas el legislador cuenta con un amplio margen de libertad para establecer las conductas punibles y determinar sus sanciones<sup>8</sup>. Sin embargo, ello no implica que el legislador cuente con discrecionalidad absoluta en este tema. Por el contrario, su actuación está sujeta a una serie de limitaciones constitucionales. Inicialmente, la Corte señaló que esos límites estaban relacionados con los principios de legalidad, proporcionalidad y última ratio. Estos criterios fueron posteriormente ampliados al insertar los parámetros de respeto a los derechos fundamentales, y al orden constitucional y de los derechos humanos<sup>9</sup>.

Lo anterior le ha permitido a la Corte establecer espacios de acción claramente definidos que determinan el margen de libertad del legislador para tipificar los delitos y las penas. Así, aunque el legislador cuenta en principio con un amplio margen de libertad de configuración en este tema, la Corte en su jurisprudencia ha

<sup>8</sup> Así, por ejemplo, en el caso de la bigamia, la Corte ha aplicado este principio para declarar la constitucionalidad tanto de la norma que penalizaba esta conducta (C-659 de 1997) como de la norma que derogaba dicha penalización (C-226 de 2002).

<sup>9</sup> Ver al respecto las Sentencias C-939 de 2002, C-916 de 2002 y C-070 de 1996

determinado tres espacios de acción para el legislador: (i) espacios que el legislador no puede penalizar, (ii) espacios donde puede hacerlo, siempre que cumpla con los límites constitucionalmente establecidos, y (iii) ámbitos donde el legislador tiene el deber imperioso de penalizar.

### 1.1 Ámbitos de no interferencia del legislador:

La Corte ha establecido la inconstitucionalidad de la tipificación penal de determinadas conductas, sobre la base de considerar que dicha tipificación vulnera un principio o un derecho constitucionalmente valioso, como el libre desarrollo de la personalidad o la vida digna. Aunque pocas, estas decisiones han generado amplias controversias, ya que generalmente involucran aspectos relacionados con la moral, que son muy sensibles ante la opinión pública.

Dos casos son especialmente ilustrativos de este tema. El primero es el presentado en la sentencia C-221 de 1994, que despenalizó el consumo de la dosis personal de drogas. En este caso fue demandado el artículo 2 de la ley 30 de 1986, que establecía una serie de sanciones – entre ellas, el arresto - para quien fuera encontrado portando drogas en una cantidad superior a la dosis personal. La Corte determinó que la penalización de esta conducta violaba, entre otros, los derechos a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, establecidos en el artículo 16 constitucional.

Otro caso interesante de despenalización es el desarrollado en la sentencia C-239 de 1997, sobre eutanasia. En dicha sentencia la Corte estudió la constitucionalidad de una norma del Código Penal – el artículo 326 del Código Penal de ese entonces, el decreto 100 de 1980 - que tipificaba el homicidio por piedad con una pena más leve que para el homicidio simple. Para el demandante esta norma era inconstitucional, pues la levedad de la pena hacía que la norma se convirtiera casi en una “autorización para matar” a aquellas personas que se encuentran en mal estado de salud. En una reñida decisión, la Corte declaró la constitucionalidad condicionada de la norma, estableciendo que “en el caso de los enfermos terminales en que concurra la voluntad libre del sujeto pasivo del acto, no podrá derivarse responsabilidad para el médico autor, pues la conducta está justificada”. Además, decidió “exhortar al Congreso para que en el tiempo más breve posible, y conforme a los principios constitucionales y a elementales consideraciones de humanidad, regule el tema de la muerte digna”. Esta decisión fue interpretada como una despenalización del homicidio por piedad cuando medie la voluntad del sujeto pasivo.

### 1.2 Ámbitos de interferencia condicionada

En otros casos, que constituyen la mayor parte de la jurisprudencia existente, la Corte ha determinado que pese, al amplio margen de configuración de que goza el legislador sobre la tipificación de los delitos y las penas, esta libertad no puede ser ejercida en forma arbitraria sino que debe respetar ciertos principios. Estos principios son los de legalidad, proporcionalidad y necesidad o *ultima ratio*.

Sobre el *principio de legalidad* la Corte ha sostenido que, en materia penal, este principio no se agota con la definición previa de los hechos punibles, sino que también es necesario que las conductas punibles y las sanciones estén precisa y claramente descritas en la ley. Las conductas que conllevan sanciones penales deben ser descritas de forma clara, concreta y precisa (C-897 de 2005). A su vez, la indefinición o vaguedad en la descripción del tipo penal acarrea inevitablemente la declaración de inexecutable de la norma. Así, por ejemplo, en la sentencia C- 205 de 2003 se declaró la inconstitucionalidad del artículo

primero de la Ley 738 de 2002, que penalizaba a quienes comerciaban con autopartes usadas de vehículos automotores y no demostraran su procedencia lícita. En aquella ocasión, la Corte estimó que la norma violaba este principio, ya que para el ciudadano no era claro cuándo resultaba ilícito el comercio de estas mercancías, teniendo en cuenta que una persona puede desconocer el origen ilícito de la mercancía o extravíar la factura.

En otras decisiones, la Corte ha declarado la inconstitucionalidad de ciertos tipos penales considerando que no cumplían con el principio de legalidad anteriormente señalado. Así sucedió en la sentencia C-739 de 2000, donde se consideró que el artículo 6 de la Ley 422 de 1998, que tipificaba el delito de acceso ilegal o prestación ilegal de los servicios de telecomunicaciones, resultaba demasiado amplio y equívoco. Igualmente, en la sentencia C-559 de 1999, la Corte señaló que los tipos penales consagrados en los incisos primero y quinto del artículo 68 de la Ley 488 de 1998, que regulaban temas tributarios, eran normas muy ambiguas. De la misma manera, en la sentencia C-843 de 1999 se consideró que la Ley 491 de 1999, “por la cual se establece el seguro ecológico, se modifica el Código Penal y se dictan otras disposiciones”, no predeterminaba claramente las conductas punibles, las sanciones y el procedimiento para imponerlas.

Con relación al *principio de proporcionalidad* que debe respetar el legislador como segundo límite a su potestad reguladora de los tipos penales, la Corte ha señalado que solo en aquellos casos de “desproporcionalidad manifiesta” es posible retirar del ordenamiento la disposición que fija una sanción penal (C-125 de 2003). Al respecto la Corte ha resaltado las dos facetas del juicio de proporcionalidad, para lo cual ha indicado que el legislador puede violar el principio de proporcionalidad tanto por exceso como por deficiencia en la sanción (C-125 de 2003). Además, la Corte ha sostenido que “para poder calificar una norma penal como manifiestamente desproporcionada por ser excesivamente gravosa es necesario identificar y sopesar en concreto los bienes jurídicos que se enfrentan en la norma, así como definir en qué medida se ven afectados por ella”, lo cual supone un necesario balance entre los bienes jurídicos enfrentados (C-897 de 2005).

A partir de este criterio la Corte ha declarado la inconstitucionalidad de varias normas penales, por considerar que la sanción es excesivamente desproporcionada. Tal vez el primer antecedente de este criterio puede encontrarse en la sentencia C-542 de 1993, que revisó la constitucionalidad de varias normas de la Ley 40 de 1993, también conocida como la ley antisequestro. Uno de los artículos penalizaba distintas conductas dirigidas a pagar el dinero del rescate. Aunque explícitamente no se realizó un examen de proporcionalidad, la Corte consideró, que resultaba excesivo sancionar penalmente a quienes accedan a pagar para obtener la liberación del secuestrado.

Así mismo, en la sentencia C-364 de 1996 la Corte declaró la inconstitucionalidad de distintas normas de la Ley 228 de 1995, “por la cual se determina el régimen aplicable a las contravenciones especiales y se dictan otras disposiciones”. Para la Corte dichas normas establecían un trato más gravoso para los investigados por contravenciones que para los sindicados de delitos, lo cual era violatorio de los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

Igualmente, en la sentencia C-430 de 1996 se declaró la inexecutable de un aparte del artículo 5 de la misma Ley 228 de 1995, que disponía que las personas condenadas por las contravenciones especiales establecidas en la Ley no tenían derecho a la condena de ejecución condicional. La Corte encontró que este precepto era inconstitucional, pues daba el mismo trato punitivo a los

contraventores y a aquellos que habían cometido delitos de especial gravedad, como el homicidio y el secuestro. También en la sentencia C-746 de 1998 se declaró la inconstitucionalidad de dos expresiones contenidas en los incisos primero y tercero del artículo 28 de la mencionada Ley 228 de 1995, pues establecían un trato más gravoso para los acusados por la contravención especial de hurto agravado que para los juzgados por el delito del mismo nombre.

Además del principio de legalidad y proporcionalidad la Corte ha aplicado el *principio de necesidad o ultima ratio* como límite a la facultad de configuración punitiva del legislador. Este principio “se materializa a través de la exigencia de que la sanción punitiva sea la ultima ratio, es decir, que solamente se acuda a ella cuando los demás instrumentos han demostrado no ser idóneos para proteger un bien jurídico fundamental” (C-897 de 2005). Aunque en varias oportunidades la Corte ha reiterado que la penalización debe constituir la última ratio, no se encuentran sentencias en las cuales se haya considerado que este criterio era suficiente, por sí mismo, para determinar la inconstitucionalidad de una norma.

Por ejemplo, en la sentencia C-897 de 2005 se declaró la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 890 de 2004, que penalizaba al asistente en audiencia que se negara deliberadamente a cumplir las órdenes del juez o magistrado. La Corte encontró que la norma no estaba dirigida a sancionar aquellos actos graves que impidieran el normal desarrollo del procedimiento penal – por cuanto ellos se hallaban regulados por otra norma-, sino aquellas conductas menores que no afectaban gravemente el proceso. Por eso, la penalización de este tipo de conductas resultaba excesiva y violatoria del principio de ultima ratio. Sin embargo, allí mismo se señaló que dado al amplio margen de configuración normativa que tiene el legislador en materia penal, este principio solo puede ser aplicado de materia excepcional. Efectivamente, en este mismo caso también fueron aplicados los principios de legalidad y proporcionalidad, para justificar la inconstitucionalidad de la norma, mientras que el principio de necesidad fue aplicado subsidiariamente.

### 1.3 Ámbitos obligatorios de punición

En un tercer nivel de limitación a la libertad de configuración legislativa, la Corte ha sostenido que el legislador tiene un deber constitucional de penalizar determinadas conductas. En estos casos la Corte ha eliminado exenciones a la pena, ha ampliado el ámbito de conductas cubiertas por un tipo penal y ha tomado decisiones que tienen como resultado el incremento de las penas.

Por lo general, en estos casos la Corte ha apelado a los principios y derechos constitucionales, y a los tratados internacionales de derechos humanos, para fundamentar la limitación de la facultad normativa del legislador. En este sentido, la Corte ha señalado que su intervención se justifica en los casos en que la acción del legislador “sacrifique los *valores superiores del ordenamiento jurídico, los principios constitucionales, los derechos fundamentales* y (...) las normas internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Colombia y que hacen parte del bloque de constitucionalidad” (C-148 de 2005).

En la mayoría de estos casos, la intervención de la Corte ha implicado la tipificación de ciertas conductas que se encontraban excluidas de la sanción penal. Generalmente, la intervención de la Corte consiste en declarar la inconstitucionalidad de aquellas normas o expresiones que al agregar determinados requisitos al tipo penal terminaban por reducir su ámbito de aplicación. Con ello la Corte incluye dentro del marco de punición conductas que el legislador expresamente había excluido.

Uno de los primeros casos se presentó en 1997, cuando la Corte, a través de la sentencia C-456, declaró la inconstitucionalidad del artículo 127 del decreto 100 de 1980, “Por medio del cual se expide el Código Penal”. Este artículo excluía de la pena a los rebeldes o sediciosos respecto de aquellos hechos punibles cometidos en combate, siempre que no constituyeran actos de ferocidad, barbarie o terrorismo. La Corte consideró que este artículo establecía una amnistía general, anticipada e intemporal, incompatible con la Carta. A través de esta decisión la Corte determinó que debían ser penalizados los delitos conexos cometidos con ocasión de la rebelión o la sedición.

Otro ejemplo donde la Corte interviene con el fin de ampliar el espacio de tipificación de una conducta lo constituye el delito de genocidio. En la sentencia C-177 de 2001, la Corte se pronunció para declarar la inexecutable de un aparte del artículo 322A de la Ley 589 de 2000, que condicionaba la incriminación punitiva de la conducta de genocidio a la circunstancia de que el grupo nacional, étnico, racial, político o religioso cuya destrucción se persigue, “actúe dentro del margen de la Ley”. La Corte consideró que el condicionamiento que insertaba la norma era contrario a la normatividad internacional, puesto que excluía de la sanción a los que realizaran esta conducta contra miembros de grupos que actuaran por fuera de la ley, a pesar de que la normatividad internacional no había distinguido en este aspecto<sup>10</sup>.

Algo similar ocurrió en la sentencia C-148 de 2005. En esa oportunidad, la Corte decidió declarar la inconstitucionalidad del vocablo “graves”, contenida en los artículos 137 y 178 de la Ley 599 de 2000 que tipificaban el delito de tortura en persona protegida y el delito de tortura simple. Dicha expresión calificaba las conductas típicas señalando que se cometía acto de tortura siempre que se “*inflija a una persona dolores o sufrimientos graves*”. Para la Corte este calificativo -*grave*- resultaba excesivo, por cuanto insertaba un requisito que no aparece consagrado en la definición de este acto contenida en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ni en el artículo 12 constitucional.

Igualmente, a través de la sentencia C-317 de 2002 la Corte declaró la inexecutable de la expresión “*perteneciendo a un grupo armado al margen de la ley*”, consagrada en el inciso primero del artículo 165 de la Ley 599 de 2000, que tipificaba el delito de desaparición forzada,. Para la Corte, esta expresión era inconstitucional, porque reducía significativamente el sentido y alcance de la protección general contenida en el artículo 12 de la Carta Política, en tanto que el sujeto activo allí determinado excluía la posibilidad de que otras personas pudieran realizar el supuesto fáctico penalizado en la norma<sup>11</sup>.

Por otra parte, la Corte ha ampliado la posibilidad de persecución de algunos delitos al exceptuarlos de ciertos requisitos para su investigación, cuando presumiblemente fueron cometidos contra niños. Es así como en la sentencia C-

---

<sup>10</sup> En la sentencia C-148 de 2005, la Corte declaró la constitucionalidad de un aparte del artículo 101 de la ley 599 de 2000 que establecía una serie de incrementos punitivos para quien hubiere ocasionado una “*lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo*”. La Corte consideró que la expresión “grave” no era contraria a la normatividad internacional en materia de genocidio ya que el interés de la norma no era el de proteger cualquier tipo de lesión a los miembros de un grupo- conducta que ya se encuentra regulada en otra norma- sino, más bien, proteger aquellas afectaciones “graves” a este grupo.

<sup>11</sup> Para la Corte, los sujetos activos que podían ser excluidos de la aplicación de la pena por causa de esta expresión eran: “(i) El particular que no pertenezca a ningún grupo. Es decir, quien realiza el hecho punible individualmente o *motu proprio*, (ii) el particular que pertenezca a un grupo que no sea armado, y (iii) el particular que pertenezca a un grupo armado pero que no se encuentre al margen de la ley” (Sentencia C-317 de 2002)

459 de 1995 se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 33 del decreto 2700 de 1991, modificado por el artículo 2 de la ley 81 de 1993, que establecía la querrela de parte como condición de procedibilidad de ciertos delitos, dentro de los que se encontraban la inasistencia alimentaria, el incesto, el acceso carnal mediante engaño y el acto sexual mediante engaño, entre otros. La Corte determinó que dicho artículo era constitucional *"siempre que se entienda que los delitos que allí se enuncian y que se cometan contra menores, no quedan sujetos, como condición de procesabilidad, a la formulación de la respectiva querrela"*. En el mismo sentido, en la sentencia C-113 de 1996 se declaró exequible el artículo 267 del Decreto 100 de 1980, que establecía la querrela de parte para ciertos delitos, *"siempre que se entienda que dicha disposición no se aplica cuando en los delitos a los que se refiere, aparezca como sujeto pasivo un menor"*.

Finalmente, a través de la aplicación del principio de igualdad, la Corte ha ampliado el campo de aplicación de un tipo penal. Así, en la sentencia C-125 de 1996, la Corte declaró la inexecutable de la expresión *"Cuando se trate de un parentesco natural de consanguinidad, la acción penal se limitará a padres e hijos"*, contenida en el artículo del Código Penal que tipificaba el delito de inasistencia alimentaria<sup>12</sup>. La Corte determinó que dicha expresión era inconstitucional, toda vez que, limitaba la acción penal a los padres e hijos extramatrimoniales, con exclusión de los ascendientes y descendientes de los demás grados. Para la Corte dicha exclusión era contraria al principio de igualdad, y en especial a la prohibición de realizar discriminaciones en razón del origen familiar.

La aplicación del principio de igualdad ha conducido también, en varias ocasiones, a aumentar el monto de la pena fijada para una conducta delictiva. Ello ha ocurrido cuando la Corte ha constatado que dos normas semejantes contienen diferencias en cuanto al castigo de una conducta. Por lo general, en estos casos la Corte ha ordenado equiparar el monto de las penas, para lo cual ha optado por poner las dos al nivel de la sanción mayor.

Así sucedió en la sentencia C-285 de 1997, que trató sobre el artículo 25 de la ley 294 de 1996, que consagraba el delito de violencia sexual entre cónyuges. El artículo establecía una sanción que era menor que la dispuesta para el delito de acceso carnal común. La Corte consideró que esta diferenciación era desproporcionada, por cuanto establecía diferenciaciones punitivas entre dos conductas que merecían el mismo reproche. Por lo tanto, declaró la inexecutable del artículo, con lo cual el delito de acceso carnal común – y la pena para él establecida – pasaron a ser aplicados también a los casos de violencia sexual entre cónyuges.

Igualmente, en la sentencia C-538 de 1997 la Corte ordenó equiparar el monto de una pena contenida en el Código Penal Militar al establecido en un tipo penal semejante del Código Penal ordinario. El artículo en cuestión establecía que *"el que con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo matare a otra persona"* recibiría una pena determinada, que era ostensiblemente menor que la contemplada para el delito de homicidio simple en el Código Penal ordinario. La Corte consideró que este tipo penal era similar al del homicidio simple y que la condición de militar o civil no implicaba ninguna diferencia relevante. Con base en ello, decidió condicionar la constitucionalidad del artículo, bajo el entendido de que la pena imponible era la contenida en las

---

<sup>12</sup> Se trataba de la expresión contenida en el inciso segundo del artículo 263 del decreto ley 100 de enero 23 de 1980 o Código Penal.



normas equivalentes del Código Penal ordinario y no la originalmente establecida en el Código Penal Militar.

Un último caso relevante en este aspecto es el de la sentencia C- 247 de 2004, en donde la Corte declaró la inconstitucionalidad de un inciso contenido en el Código Penal<sup>13</sup> que establecía una sanción punitiva mayor “*cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor de catorce (14) años*”. La Corte declaró la inconstitucionalidad de la expresión “de catorce años”, considerando que dicha expresión establecía una diferencia de trato entre los menores de 14 y los menores de 18 años, que resultaba ilegítima, por cuanto los artículos 44 y 45 de la Constitución establecen una protección equivalente para los niños y los adolescentes.

Un análisis global de la jurisprudencia de la Corte en materia de tipificación de delitos y penas refleja resultados contradictorios en el flujo de condenados. De un lado, la intervención de la Corte ha tenido un efecto *restrictivo* de la libertad configurativa del legislador, al declarar la inconstitucionalidad de diversos tipos penales, ya sea por que existía el deber constitucional de no penalización o porque el legislador ha excedido los límites de proporcionalidad y legalidad. Sin embargo, de otro lado, también es cierto que la intervención de la Corte ha tenido un efecto *expansivo*, pues son varios los casos donde la Corte ha ampliado los niveles de tipificación y penalización a circunstancias que el legislador no había contemplado previamente.

Esta contrariedad en los resultados de intervención de la Corte, permite evidenciar que no existe un claro compromiso de esta por reducir el ingreso de reclusos a través de la tipificación de delitos y penas. La intervención de la Corte en este tema, no parece tener una clara incidencia en la ampliación o reducción del flujo de personas condenas y, por ende, de los niveles de población carcelaria. En su jurisprudencia la Corte no se compromete con un régimen penal mínimo sino que se limita a constatar que el legislador no haya excedido el marco de actuación que le impone la Constitución.

## **2. La intervención de la Corte sobre las medidas de detención preventiva**

La segunda fuente de ingreso carcelario son las medidas de aseguramiento. Esta figura ha sido utilizada recurrentemente como un mecanismo para asegurar la presencia del sindicado a juicio. Ha sido tal la popularidad de esta medida entre jueces y fiscales, que buena parte de la población carcelaria se encuentra reclusa bajo esta figura<sup>14</sup>. Por ello, algunas de las propuestas para reducir el hacinamiento carcelario hacen referencia a la necesidad de suprimir esta medida (Ariza, 2005)

En relación con este tema, se observa que la Corte se ha abstenido de pronunciarse sobre decisiones concretas de detención preventiva dictadas dentro de los procesos penales. En este campo, la Corte se ha limitado a establecer de manera abstracta, a través de sus sentencias de constitucionalidad, los parámetros constitucionales a los que debe ceñirse la aplicación de estas medidas. En sus pronunciamientos, la Corte ha insistido en señalar la excepcionalidad de la detención preventiva, declarando la inconstitucionalidad de normas que impiden o establecen requisitos excesivos para la obtención de la libertad provisional.

---

<sup>13</sup> El aparte demandado era el inciso segundo del artículo 233 de la Ley 599 de 2000 “por la cual se expide el Código Penal”.

<sup>14</sup> De acuerdo con las estadísticas del INPEC, para febrero de 2006, de un total de 65.740 personas reclusas, 24.716 (alrededor del 37%) eran sindicadas. Aunque este porcentaje es bajo si se le compara con los índices presentados en años anteriores, sigue siendo muy importante.

Así, por ejemplo, en la sentencia C-213 de 1994 la Corte declaró la inconstitucionalidad de una norma<sup>15</sup> que establecía que para el delito de secuestro “*la libertad provisional sólo podrá concederse por pena cumplida*”. La Corte consideró que era excesiva y contraria a la Constitución, “una norma que permita detener indefinidamente, y por muchos años, a una persona sindicada de la comisión de un delito, sin que contra ella se haya dictado sentencia condenatoria, y ni siquiera resolución acusatoria”.

Así mismo en la sentencia C-300 de 1994 la Corte declaró la inconstitucionalidad del Decreto 874 de mayo 1º de 1994, "por el cual se declara el Estado de Comoción Interior", que tenía por objeto impedir que un amplio grupo de personas pudieran obtener la libertad provisional. El caso de grave perturbación del orden público que motivó su expedición era la inminente, indiscriminada y masiva liberación de cerca de 724 personas sindicadas por delitos graves – narcotráfico y terrorismo, entre otros- que podrían verse favorecidas con la libertad provisional por el vencimiento de términos legales<sup>16</sup>. La Corte consideró que el Gobierno no había mostrado que existiera una conexión entre la sindicación de una persona de la comisión de un delito y su capacidad de alterar el orden público, por lo cual, vulneraba la presunción de inocencia, el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, la libertad personal y la naturaleza del estado de comoción interior, suspender el otorgamiento de la libertad a esas personas detenidas, cuando se habían vencido los términos para su privación de libertad, y sin que existieran elementos objetivos e individualizados de que algunos de ellos representaban riesgos reales de alterar el orden público.

Recientemente, la Corte señaló los criterios generales que rigen la expedición de las medidas de detención preventiva. En la sentencia C-774 de 2001 la Corte sostuvo que la detención preventiva no resulta contraria a la presunción de inocencia y es compatible con la Constitución, pero que, sin embargo, debía conservar un carácter preventivo y excepcional. En relación con los criterios para su emisión, en esta providencia se determinó que la figura de la detención preventiva solo puede operar una vez cumplidos los tres requisitos exigidos por la Constitución para la restricción de la libertad personal: a) que exista mandamiento escrito de autoridad judicial competente; b) que se expida con observancia de las formalidades legales y c) que se ajuste a los motivos previamente definidos por la ley. También dispuso que las medidas de aseguramiento debían cumplir con dos tipos de requisitos: los *formales*, referidos a aspectos tales como que la medida debe ser emitida mediante providencia interlocutoria, que debe contener la indicación de los hechos que se investigan, la calificación jurídica y los elementos probatorios que sustentan la adopción de la medida; y los *sustanciales*, mediante los cuales se exige para su adopción la existencia de por lo menos dos indicios graves, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso.

Además de estos límites, la Corte dispuso un criterio adicional, consistente en que quien haya de decretar la detención preventiva debe sustentar su decisión de acuerdo con las “*finalidades constitucionalmente admisibles para la misma*”. Dichas finalidades pueden consistir en asegurar la comparecencia al proceso de los

---

<sup>15</sup> Se trata del artículo 15 de la ley 40 de 1993 " Por la cual se adopta el Estatuto nacional contra el secuestro y se dictan otras disposiciones"

<sup>16</sup> La libertad provisional podría darse por vencimiento del término establecido en el párrafo transitorio del artículo 55 de la Ley 81 de 1993. De acuerdo con este artículo “el término máximo de detención sin que se hubiere calificado o vencido el término para presentar alegatos en el juicio, según el caso, será de seis meses contados a partir de la fecha de su sanción”. Según el Fiscal General, estas actuaciones no pudieron ser cumplidas por los Fiscales y Jueces Regionales competentes en el tiempo estipulado, dado que su capacidad de respuesta estaba saturada.

presuntos infractores, impedir la continuación de la actividad delincriminal – proteger a la comunidad- preservar las pruebas, entre otras. Con base en estas consideraciones, la Corte concluyó que la norma que regulaba las medidas de aseguramiento era constitucional, pero “bajo el entendido de que, la procedencia general de la detención preventiva, está sujeta a que en cada caso concreto se valore la necesidad de la misma en atención a los fines que le son propios, de acuerdo con la Constitución y con la ley, en los términos de esta providencia.” Además se estableció que la duración de la medida debe ser razonable, de manera que no reemplace el término de duración de la pena.

Del análisis en este punto es posible concluir que, al igual que en materia de tipificación de delitos y penas, la Corte se abstiene de incidir en la reducción de la población carcelaria a través de la regulación de la medida de detención preventiva. En el control abstracto, la Corte se abstiene de suprimir la figura reconociendo su constitucionalidad y se limita a intervenir solo para establecer las exigencias constitucionales abstractas para dictar dicha medida. En los casos concretos, la Corte se abstiene de conocer medidas precisas de jueces y fiscales y solo se limita a intervenir en aquellos casos extremos en donde la medida pierde su carácter preventivo y excepcional. Con ello, la Corte actúa respetuosa de las competencias del legislador y de otros miembros de la rama, sin tomar partido por una política carcelaria específica.

### **3. La intervención de la Corte sobre las condenas penales**

Las condenas penales constituyen una fuente de ingreso carcelario. Es posible entonces que el juez constitucional pueda llegar a incidir en el flujo de demanda carcelaria, ya que la declaratoria de nulidad de una sentencia obligaría a la libertad del sindicado. De allí que la jurisprudencia de la Corte en condenas penales constituya el tercer tema de examen en la revisión de decisiones jurisprudenciales con incidencia en el flujo de demanda carcelario.

En este punto, al igual que en la tipificación de delitos y penas y en la expedición de medidas de aseguramiento, la Corte ha asumido una actitud deferente en relación con las providencias penales dictadas en casos concretos. En realidad, no son muchos los casos en los que la Corte ha conocido de tutelas que tuvieran como objeto debatir una sentencia condenatoria penal. Se puede advertir que, desde el mismo momento en que se escogen las tutelas para revisión, la Corte ha sido cautelosa en la selección de este tipo de procesos. Además, en la mayor parte de los casos seleccionados la Corte ha indicado que la tutela resulta improcedente ya que existen otros recursos judiciales como la apelación o la casación<sup>17</sup>.

En aquellos casos seleccionados y que no resultan improcedentes, la Corte ha mantenido un criterio restrictivo para declarar la existencia de una vía de hecho en dichas sentencias. En realidad, son pocos los casos en los que la Corte ha aceptado la existencia de vías de hecho en sentencias penales. En especial, la Corte ha sido muy deferente con los jueces de instancia en lo relacionado con la valoración de las pruebas y con la interpretación de la ley<sup>18</sup>.

En general, la intervención de la Corte en causas penales se ha limitado a aquellos casos extremos en donde el proceso o la sentencia conllevan una violación flagrante de los derechos y garantías constitucionales. De esta manera, la Corte ha intervenido para proteger el derecho a la libertad de personas que habían sido

<sup>17</sup> Por ejemplo, ver sentencia T-466 de 2002, donde se señala la improcedencia de la acción de tutela por existencia de otras acciones judiciales.

<sup>18</sup> Ver por ejemplo, la sentencia T-169 de 2005 en donde la Corte rechaza la posibilidad de considerar como vía de hecho una interpretación normativa del juez de primera instancia.

condenadas con base en actuaciones manifiestamente injustificadas. Así, por ejemplo, en la sentencia T-659 de 2005 la Corte decidió proteger el derecho a la libertad de una persona condenada por el asesinato de un niño. La Corte afirmó que se había demostrado que el autor del crimen era otra persona y que, pese a ello, la justicia ordinaria no había procedido a conceder la libertad inmediata del actor. Igualmente, en la sentencia T-749 de 1999 se tuteló el caso de una persona condenada por la justicia penal, quien alegaba ser un homónimo de la persona realmente involucrada en los hechos investigados. A pesar de que el condenado solicitaba insistentemente al Tribunal que se pronunciara sobre el caso de homonimia el Tribunal se negó a hacerlo. La Corte ordenó al Tribunal que se pronunciara de fondo sobre el caso y que, de comprobarse que se trataba de un homónimo, ordenara su inmediata liberación.

La Corte también ha intervenido en casos concretos para proteger las garantías relacionadas con el debido proceso, en especial con el derecho a la defensa y el principio de la no *reformatio in pejus*. En relación con el derecho a la defensa, la Corte ha tutelado este derecho en aquellos casos donde no se habían notificado las providencias interlocutorias proferidas dentro del proceso penal. Un caso en este sentido es el que aparece en la sentencia SU-014 de 2001, en el cual una persona detenida no fue notificada de un proceso en su contra y, sin posibilidad de ejercer su derecho a la defensa, terminó siendo condenada. La Corte declaró la nulidad de la sentencia condenatoria emitida en su contra, así como de todas las actuaciones realizadas desde la declaración de persona ausente. Además, ordenó a la Fiscalía rehacer todas las actuaciones anuladas.

Así mismo, la Corte ha intervenido para hacer valer el principio de la no *reformatio in pejus*, en aquellos casos en donde el juez de segunda instancia termina agravando la condena del apelante único alegando que da cumplimiento al principio de legalidad. Desde sus primeras sentencias, la Corte ha sostenido que el principio de la no *reformatio in pejus* debe ser respetado por el juez de segunda instancia, incluso cuando el juez de primera haya incurrido en un error, pues si el Estado a través del fiscal “no consideró el error o fue negligente en el ejercicio de su función, tal apreciación u omisión no puede subsanarla el ad quem” (SU-327 de 1995)<sup>19</sup>. Por esta vía la Corte ha declarado la nulidad de varias sentencias de los tribunales de instancia, en sentencias que han resultado muy controvertidas, ya que van en contravía de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia, que le ha dado prioridad al principio de legalidad.

En los tres aspectos analizados, tipificación de delitos y penas, medidas de aseguramiento consistente en detención preventiva y condenas penales, al análisis de la jurisprudencia muestra que la Corte ha asumido una actitud poco intervencionista. En general la Corte ha sido respetuosa de las competencias del legislador y de los jueces pues ha reconocido el amplio poder de configuración normativa de que dispone el legislador en la tipificación de delitos y penas, y la capacidad de interpretación de los jueces para decidir sobre las normas y hechos del caso concreto. Las limitadas intromisiones en estos temas han sido para adecuar la normatividad a los preceptos constitucionales, como en el caso de la tipificación de delitos y penas en donde la Corte emitió diversas órdenes extendiendo, reduciendo o condicionando el campo de punición; o para proteger los derechos fundamentales en casos de extrema vulneración, como sucede con las condenas penales en donde la Corte ha intervenido en aquellos reducidos casos donde los principios de debido proceso y no *reformatio in pejus* han sido desconocidos.

---

<sup>19</sup> Al respecto ver las sentencias T-741 de 2000 y T-1186 de 2003. Especialmente ver las sentencias de unificación SU-1722 de 2000 y SU-1299 de 2001 en donde se consolidan los argumentos de esta tesis.

La intervención de la Corte, algunas veces limitada –en aspectos como las medidas de aseguramiento y las condenas penales- y otra veces dispar –como en el caso de la tipificación de delitos y penas- muestra que, si bien, la actuación de la Corte puede tener algún efecto en el flujo de demanda carcelaria, no es este un efecto importante, directo o querido de la jurisprudencia constitucional. En los aspectos estudiados la Corte se ha limitado a proteger las garantías constitucionales mínimas frente a los casos de vulneración más flagrante sin tomar partido por una política penitencial o carcelaria específica.

Ahora bien, nuestras reflexiones anteriores no implican una crítica a la labor de la Corte pues es difícil que ésta sea muy distinta en este campo. Una intervención más profunda que obligara al legislador a prescindir de las medidas de aseguramiento dentro de su política penitenciaria y carcelaria o que impusiera decisiones específicas en casos concretos a jueces y fiscales supone una injerencia excesiva en las competencias propias de estas autoridades.

De esta manera no es en los aspectos estudiados –tipificación de delitos y penas, medidas de aseguramiento y condenas penales- donde debemos buscar una incidencia importante de la Corte en el tema del hacinamiento. Como veremos a continuación, la influencia de la Corte en las cárceles colombianas se ha llevado a cabo a través de decisiones, especialmente de tutela, que buscan incidir en la vida cotidiana de las prisiones y en el hacinamiento carcelario, no tanto por la vía de reducir la demanda, sino más bien, obligando al aumento de la oferta en cupos penitenciarios y buscando una mejoría de la vida interna de los centros de privación de la libertad.

#### **4. La intervención de la Corte en la vida cotidiana en las prisiones.**

Como ya vimos, la influencia de la Corte en la reducción de la demanda carcelaria ha sido indirecta. Sin embargo, ello no quiere decir que la Corte no haya intervenido de forma alguna en las condiciones de vida en las cárceles colombianas y en el hacinamiento carcelario. Al contrario, la actuación de la Corte ha sido fundamental en estos aspectos. A continuación mostraremos cómo ha sido el desarrollo de dicha intervención, para posteriormente evaluar sus bondades, límites y retos.

En concreto, la Corte ha intervenido en materia carcelaria con decisiones relativas a dos temas: vida cotidiana en prisiones y hacinamiento carcelario. En lo relacionado con el primer tema, por medio de su actuación la Corte ha tratado de asegurar condiciones de vida digna para los reclusos, en un ambiente caracterizado por el hacinamiento y la reiterada violación de los derechos.

En su jurisprudencia, la Corte ha determinado que la relación del Estado con los reclusos constituye una “relación especial de sujeción”<sup>20</sup>, de acuerdo con la cual el recluso está sujeto a un régimen jurídico especial, caracterizado porque el Estado puede restringir y modular sus derechos y obligaciones de una manera más intensa. De esta forma el recluso queda cobijado en varios aspectos por la acción de la organización administrativa.

La Corte ha señalado que de la relación especial de sujeción se derivan las siguientes consecuencias jurídicas para los derechos fundamentales de los

---

<sup>20</sup> En su jurisprudencia la corte utilizó por primera vez este término en la sentencia T-596 de 1992 para referirse a las relaciones existentes entre la administración carcelaria y la población reclusa. Ver también las sentencias T-705 de 1996 y T-153 de 1998

reclusos: “(i) La posibilidad de limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales de los reclusos (intimidad, reunión, trabajo, educación). (ii) La imposibilidad de limitar el ejercicio de ciertos derechos fundamentales (vida, dignidad humana, libertad de cultos, debido proceso, habeas data, entre otros). (iii) El deber positivo en cabeza del Estado de asegurar el goce efectivo, tanto de los derechos no fundamentales como de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma procede, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los reclusos. (iv) El deber positivo en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización de los reclusos” (T-490 de 2004).

Con la adopción de esta teoría, los derechos de los reclusos han sido ordenados por la Corte en tres regímenes distintos: i) derechos suspendidos o absolutamente limitados, como la libertad personal y de circulación; ii) derechos restringidos, como la libertad de expresión, de reunión, intimidad personal y familiar; y iii) derechos no restringibles, como el derecho de petición y los derechos a la vida, la integridad personal, la salud, la libertad religiosa y al debido proceso, entre otros.

La Corte ha establecido que, en uso de sus facultades, la administración penitenciaria puede limitar distintos derechos fundamentales de los internos, siempre que sea con el fin de lograr el cumplimiento de los fines de la pena y de la relación carcelaria - la resocialización, y la conservación del orden, la disciplina y la convivencia. Además, ha indicado que aunque la ley faculta a la Administración para desarrollar una serie de acciones, para lo cual cuenta con un margen de discreción para poder tomar las medidas pertinentes, su actividad debe estar siempre sujeta a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para no incurrir en arbitrariedad.

También ha expresado la Corte que la administración tiene obligaciones especiales respecto de los reclusos. Así, dado que los reclusos se encuentran en situación de debilidad manifiesta para poder satisfacer muchas de sus necesidades primarias, el Estado adquiere la obligación especial de garantizarles el goce de los derechos que no han sido suspendidos. Es decir, que la administración no sólo está comprometida a no vulnerar esos derechos, sino que además adquiere la obligación de satisfacerlos, so pena de comprometer su responsabilidad.

Algunos han criticado a la Corte por haber acogido la doctrina de la relación especial de sujeción. Al respecto han manifestado que este concepto de la relación de sujeción especial ya fue superada en muchos lugares. Destacan en este sentido que el Tribunal Constitucional Federal alemán dictó una sentencia en la que reprochó el uso de esta categoría en las instituciones carcelarias.

El Tribunal Constitucional Federal se ocupó del punto de la “especial relación de poder” (besonderes Gewaltverhältnis) en la sentencia BVGE 33,1, dictada el 14 de marzo de 1972. La sentencia se originó en un recurso de amparo presentado por un recluso al que le había sido controlada su correspondencia, con base en el reglamento de prisiones acordado por los ministros de justicia de los Länder. Las autoridades carcelarias observaron que una carta del interno contenía comentarios y expresiones insultantes contra el director de la cárcel. Además, en la carta se manifestaba que los guardias saqueaban los paquetes de Navidad enviados a los reclusos. En vista de ello, la dirección de la cárcel decidió suprimir los apartes problemáticos de la correspondencia, luego de lo cual la carta siguió su rumbo.

Para el Tribunal Constitucional el concepto de la “especial relación de poder” establecía una limitación implícita de todos los derechos de los internos, lo cual generaba una indeterminación inaceptable acerca de la posibilidad de restringir sus derechos. Ciertamente, algunos derechos fundamentales de los reclusos se encuentran limitados o suspendidos, en razón de la esencia y fin de la pena de prisión impuesta. Sin embargo, dichas restricciones sólo podían realizarse con base en una autorización legal. Por lo tanto, el Tribunal concluyó que debía dictarse una ley que regulara la limitación de los derechos de los internos, aun cuando eso no significaba que debía renunciarse a las cláusulas generales.

En consecuencia, en el caso en mención el Tribunal determinó que se había vulnerado la libertad de expresión del actor, pues la limitación de los derechos de los reclusos procede solamente cuando es indispensable para alcanzar un fin que está en armonía con la Ley Fundamental, es decir, cuando se requiere para asegurar la ejecución de la pena en forma ordenada, para lo cual debe atenderse al sentido y el propósito de la pena.<sup>21</sup>

Ciertamente, la mencionada sentencia del Tribunal Constitucional Federal puso fin a la aplicación de la doctrina de la “especial relación de poder” en los centros carcelarios de Alemania. Sin embargo, lo real es que el contenido de la categoría de la “relación de especial sujeción” que utiliza la Corte Constitucional no tiene nada en común con la doctrina alemana de la “especial relación de poder”, más allá de la semejanza en su denominación. La Corte Constitucional colombiana ha aplicado el concepto de la “relación especial de sujeción” para denominar el marco normativo especial que rige las relaciones entre los reclusos y la administración, pero a la vez ha determinado que los derechos de los reclusos solamente pueden ser restringidos de acuerdo con la ley, ha establecido una tipología diferenciada de los derechos de los internos - distinguiendo entre los que se suspenden, los que se restringen y los que no pueden ser restringidos – y ha afirmado el principio de que la cárcel no es un lugar al margen del derecho y que, por lo tanto, las actuaciones de las directivas carcelarias son objeto del control judicial. Todos estos elementos permiten asegurar que la categoría utilizada por la Corte Constitucional no puede asimilarse a la que fue rechazada en su momento por el Tribunal Constitucional Federal alemán.

En sus sentencias, la Corte ha perseguido asegurar unas condiciones de vida medianamente dignas en los centros de reclusión. Por eso, en relación con cada derecho la Corte ha determinado unas condiciones mínimas de protección, así:

- Sobre el derecho a la vida la Corte ha determinado que se deben ofrecer lugares y condiciones de reclusión especiales a los defensores de derechos humanos (T-590 de 1998), a los agentes de policía (T-247 de 1996 y T-153 de 1998) y a los condenados por delitos contra la dignidad y el honor sexuales (T-958 de 2002), dada la situación especial de riesgo en que se encuentra su vida. La Corte ha establecido que en relación con la vida de los

---

<sup>21</sup> La doctrina sobre la relación especial de sujeción se derivaba del siglo XIX, de la época de la monarquía constitucional. De acuerdo con ella, la relación entre algunos ciudadanos y el Estado debía regirse por deberes especiales de lealtad y obediencia, pues constituía una expresión de las relaciones dentro de la administración. Por lo tanto, se consideraba que en ese ámbito no tenían vigencia el principio de la reserva de la ley ni los derechos fundamentales, y que las medidas dictadas dentro de él no eran susceptibles de control judicial. Esta categoría se aplicaba fundamentalmente a los empleados públicos, a los soldados, a los estudiantes en las escuelas públicas y a los reclusos. Más sobre la doctrina sobre la relación especial de sujeción y sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal sobre ella en Spitzkatz, Marc: BVerGE 33, 1 – Strafgefängene. Der beleidigte Gefängnisdirektor und das Ende des besonderen Gewaltverhältnisses, en: Menzel, Jörg (ed.): Verfassungsrechtsprechung. Hundert Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in Retrospektive. Tubinga, 2000, pp. 190-194; Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Heidelberg, 1991, 18a. ed., pp. 136 ss.; Schmalz, Dieter: Grundrechte. Baden-Baden, 1991, 2a. ed., pp. 69 ss.

- internos el Estado tiene una obligación de resultado, consistente en impedir de manera real y efectiva cualquier tipo de agresión que la amenace, bien sea que la amenaza provenga de otros reclusos, de terceros particulares o de agentes del Estado (T-958 de 2002).
- En relación con el mínimo vital y la integridad personal, la Corte ha asegurado que los reclusos tienen derecho a una alimentación balanceada y de buena calidad,<sup>22</sup> y a recibir unos elementos mínimos de dotación<sup>23</sup> (T-490 de 2004) y uniformes acordes con el clima (T-1030 de 2003).
  - Respecto del derecho a la intimidad, la Corte decidió que las requisas humillantes e invasivas para los internos y para sus visitantes constituían tratos crueles e inhumanos que no eran permitidos<sup>24</sup>. También señaló que los reclusos tienen derecho a la visita conyugal, independientemente de su opción sexual (T-499 de 2003) y del lugar donde se encuentre la pareja, incluso si ese lugar es otra cárcel (T-718 de 2003). Sin embargo, la Corte aceptó que en algunos lugares la visita conyugal puede ser espaciada en el tiempo, por condiciones de seguridad y orden público<sup>25</sup>.
  - En relación con las comunicaciones de los reclusos, la Corte señaló que su correspondencia no puede ser interceptada sin orden judicial (C-038 de 1994), y que las autoridades deben garantizar que las entrevistas de los abogados sean privadas (T-1030 de 2003)
  - Sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la Corte concluyó que los reclusos pueden escoger sus lecturas, incluso si estas son pornográficas (C-394 de 1995 y C-184 de 1998), y que no se les puede imponer llevar la cabeza rapada, aunque sí que lleven el cabello corto (T-1030 de 2003)
  - En relación con las libertades de expresión e información, la Corte señaló que los reclusos tienen el derecho a recibir los medios de comunicación que deseen (T-706 de 1996) y que pueden dictar cátedras de derechos humanos (T-219 de 1993). También concluyó que, a pesar de lo anterior, sí es posible restringir la tenencia privada de televisores y radios (T-1030 de 2003)
  - En varias oportunidades la Corte ha protegido el derecho de petición de los reclusos, reconociendo el deber de las autoridades de responder oportunamente las solicitudes que les son presentadas (T-187 de 1995, T-121 de 1995, T-305 de 1997 y T-1171 de 2001) y de informar al recluso sobre el envío de las peticiones a la autoridad competente (T-129 de 1996 y T-495 de 2001)
  - Igualmente la Corte ha protegido el derecho de los reclusos al debido proceso y ha reiterado el deber de las autoridades tanto de notificar personalmente las providencias a las personas que se encuentren detenidas (SU-014 de 2001, T-759 de 2001 y C-648 de 2001) como de remitir los recursos presentados por los reclusos a los juzgados (T-349 de 1998).
  - En lo referente al proceso disciplinario al interior de las prisiones, la Corte ha sostenido que este debe respetar el principio del debido proceso (T-773 de 2001). Aunque la Corte ha señalado que la racionalidad de la disciplina requiere un mínimo de discrecionalidad (C-394 de 1995), también ha marcado límites a la potestad disciplinaria de la administración para imponer

---

<sup>22</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-714 de 1996, T- 718 de 1999, T-208 de 1999, T-1030 de 2003, T-851 de 2004, T-1045 de 2004 y T-1239 de 2004.

<sup>23</sup> La Corte sostuvo al respecto que “una dotación mínima en la medida en que permite unas condiciones materiales mínimas de existencia, consulta los contenidos materiales de lo que jurídica y culturalmente puede ser entendido en dicho contexto como una situación de dignidad: disponer de elementos para dormir, tener un vestido en buen estado, contar con calzado en buen estado y disponer de ciertos implementos de aseo que garanticen una buena presentación personal y condiciones mínimas de salud y de salubridad”.

<sup>24</sup> Aunque en un principio se consideró que las requisas “volante” (que consisten en colocar a los reclusos en fila, y ordenarles que se desnuden y hagan flexiones de pierna) no constituían una vulneración o amenaza a la intimidad y a la integridad personal (T-317 de 1997). Posteriormente, se estableció la prohibición de este tipo de requisas. Ver al respecto las sentencias T-702 de 2001 y T-690 de 2004.

<sup>25</sup> Ver sobre este punto la sentencias T-424 de 1992, T-222 de 1993, T-269 de 2002 y T-1030 de 2003.



- sanciones. Así, ha considerado que la aplicación de las sanciones no puede ser arbitraria, sino que debe garantizar algunos mínimos protegidos por la Constitución (C-184 de 1998). En concreto, la Corte ha señalado que sanciones como el calabozo deben estar restringidas a casos extremos y en condiciones que no constituyan un trato cruel o degradante (T-596 de 1992).
- En materia de derechos políticos, la Corte ha reafirmado el derecho al sufragio de los reclusos que no hayan sido condenados, pero ha admitido limitar el proselitismo político en la cárcel (C-394 de 1995).
  - En relación con el derecho de los reclusos a la salud, la Corte ha declarado un estado de cosas inconstitucional<sup>26</sup> y ha ordenado la realización de los trámites necesarios para constituir un sistema de seguridad social en salud, bajo la modalidad subsidiada, que cubra a la totalidad de los centros de reclusión del país, para detenidos y condenados (T-606 de 1998). También ha señalado que el Estado debe garantizar la salud de los reclusos, incluso si las dolencias no revisten el carácter de urgente (T-233 de 2001). Asimismo, la Corte ha prohibido dilatar los trámites administrativos para la atención médica (T-521 de 2001), y ha impuesto a las autoridades la obligación de realizar los exámenes y tratamiento médicos (T-388 de 1993 y T-755 de 2002).
  - La Corte también ha reconocido una triple dimensión armónica del derecho al trabajo: como principio, como derecho y como deber (C-394 de 1995). Además, ha señalado que el trabajo tiene un efecto resocializador y permite redimir la pena (C-580 de 1996).
  - Con relación al derecho de los reclusos a tener una familia, la Corte ha reconocido la importancia del apoyo familiar para lograr la resocialización de la persona presa (T-1190 de 2003). En desarrollo de este derecho la Corte ha intervenido para permitir las visitas de los reclusos por parte de sus hijos (T-1030 de 2003)
  - Respecto de la mujer reclusa, la Corte Constitucional le ha reconocido derechos especiales como el de recibir protección especial por maternidad en los establecimientos carcelarios (T-437 de 1993) y el de no ser discriminada en las visitas conyugales exigiéndole, por ejemplo, el uso de un sistema de control de fecundidad femenina (T-273 de 1993).
  - En el mismo sentido, la Corte ha reconocido derechos especiales para los reclusos indígenas. Por ejemplo, ha señalado que la reclusión de indígenas en establecimientos penitenciarios corrientes, implica una amenaza contra sus valores, razón por la cual deben ser recluidos en centros especiales (C-394 de 1995). Sin embargo, al mismo tiempo ha indicado que en aras del principio de colaboración, los indígenas pueden ser recluidos en cárceles ordinarias cuando la jurisdicción indígena así lo solicite (T-239 de 2002).

La referencia y protección de tan diversos derechos demuestra que, si bien es verdad que la Corte utiliza la categoría de la “relación de especial sujeción” y acepta ciertas restricciones a los derechos de la población reclusa, no es menos cierto que a través de su jurisprudencia también ha reconocido y protegido los derechos fundamentales de esta población. En realidad, es necesario reconocer que la jurisprudencia de la Corte ha generado transformaciones benéficas en la vida cotidiana de los reclusos, lo que representa un logro importante para la protección de los derechos en un escenario que hasta hace muy poco tiempo se consideraba que estaba al margen del derecho.

---

<sup>26</sup> En este caso un interno reclamaba que no había recibido atención sanitaria, pese a su grave estado de salud.

## **5. La declaración del estado de cosas inconstitucional por causa del hacinamiento carcelario**

Una de las intervenciones más drásticas de la Corte Constitucional en el sistema carcelario del país fue a través de la sentencia C-153 de 1998, en la cual se declaró el estado de cosas inconstitucional en los centros de reclusión del país. En esta sentencia la Corte acumuló las acciones de tutela interpuestas por reclusos de la cárcel de Bellavista en Medellín y Modelo en Bogotá, que advertían de la terrible situación de hacinamiento de estos centros.

La Corte declaró la existencia de un estado de cosas inconstitucional en las prisiones colombianas, luego de constatar la presencia de tres elementos: (i) la existencia de una situación de hacinamiento que vulneraba los derechos fundamentales, (ii) que dicha violación era generalizada, ya que afectaba a una multitud de personas, y (iii) que las causas de la situación eran de naturaleza estructural, pues no se originaban de manera exclusiva en la autoridad demandada, razón por la cual su solución exigía la acción coordinada de distintas autoridades. La Corte consideró que “dado que miles de personas se encuentran en igual situación y que si todas acudieran a la tutela podrían congestionar de manera innecesaria la administración de justicia, lo más indicado es dictar órdenes a las instituciones oficiales competentes con el fin de que pongan en acción sus facultades para eliminar ese estado de cosas inconstitucional” (T-153 de 1998).

La figura del estado de cosas inconstitucional no era nueva. Ya en las sentencias SU- 559 de 1997 y T-068 de 1998 la Corte había hecho una declaración en este sentido. En el primer caso, un grupo de profesores reclamaba que los municipios para los que laboraban no los habían afiliado a ninguna Caja o Fondo de Prestación Social, a pesar de que les venían descontando de su salario el valor correspondiente. A su vez, los municipios alegaban que no tenían los recursos suficientes para realizar la afiliación. La Corte, encontró que esta situación se presentaba en distintos municipios y que ella obedecía a causas estructurales, razón por la cual su solución requería el trabajo mancomunado de distintas autoridades. En la parte resolutoria, la Corte declaró el Estado de cosas inconstitucional y ordenó a distintas autoridades nacionales, departamentales y municipales que hicieran uso de sus funciones para corregir la situación, en un plazo razonable. En el segundo caso, la Corte conoció de varios expedientes relacionados con el retraso de la Caja Nacional de Previsión Social respecto de las solicitudes de reconocimiento de pensiones. La Corte determinó que los numerosos casos presentados - 30.000 tutelas por hechos similares - justificaban la declaración de un estado de cosas inconstitucional. En dicha oportunidad, la Corte ordenó a las autoridades competentes que, en un plazo de seis meses, corrigieran las fallas de procedimiento en la institución.

Sin embargo, en el caso de las prisiones se emitieron decisiones más precisas. La Corte notificó de la existencia de un estado de cosas inconstitucional a todas las autoridades encargadas de determinar las políticas públicas en materia carcelaria – autoridades del Gobierno, el Congreso y la Rama Judicial-, y dictó órdenes concretas a autoridades específicas con el fin de solucionar, en un plazo razonable, el tema del hacinamiento carcelario. En este sentido, ordenó al INPEC y al Ministerio de Justicia elaborar en tres meses un plan de construcción y refacción carcelaria, que debía ser ejecutado en un término máximo de cuatro años. Además, ordenó separar completamente los internos sindicados de los condenados, en un plazo máximo igual al anterior. Así mismo, le ordenó al Gobierno realizar las diligencias pertinentes con el fin de incluir las partidas necesarias en el Presupuesto Nacional de ese año y de los años subsiguientes. Además, dispuso que

la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación vigilarían el cumplimiento de las órdenes impartidas.

Esta sentencia representó un enorme avance en la protección de los derechos de los reclusos por varias razones. En primer lugar, la Corte consolidó la tesis según la cual la cárcel no puede ser un espacio vedado para el derecho. En esta decisión la Corte sostiene que aunque los internos se encuentran sometidos a una “relación especial de sujeción”, la cárcel no escapa al control constitucional. Con ello se reiteró un principio señalado desde las primeras sentencias de la Corte, según el cual “[l]a cárcel no es un sitio ajeno al derecho. Las personas reclusas en un establecimiento penitenciario no han sido eliminados de la sociedad. La relación especial de sometimiento que mantienen con el Estado no les quita su calidad de sujetos activos de derechos” (T-596 de 1992).

En segundo lugar, en su fallo la Corte asumió la complejidad del caso, reconociendo que se trataba de un problema que obedecía a causas estructurales y cuya resolución dependía de la acción coordinada de diversas autoridades. En este sentido es importante anotar que para la Corte hubiera sido sencillo resolver el caso concreto de los actores de los dos procesos, sin detenerse a considerar la complejidad del problema. En vez de eso, la Corte reconoció el problema en su conjunto e intentó resolverlo a través de las órdenes que impartió.

Finalmente, la decisión de la Corte es valiosa en tanto que no se conforma con la simple denuncia genérica del caso, sino que responsabiliza a las autoridades competentes del asunto, a través de la emisión de órdenes expresas con plazos determinados<sup>27</sup>. Aunque la Corte ya había declarado el estado de cosas inconstitucional en sentencias anteriores, ésta fue la primera sentencia en que emitió un catálogo tan preciso y vinculante de órdenes a otras autoridades. Es por eso que se puede afirmar que con esta decisión la Corte hizo más que cualquier otra institución estatal por la problemática de los reclusos.

## **6. El debate generado a partir de la Sentencia T-153 de 1998, que declaró el Estado de Cosas Inconstitucional**

A nivel internacional, la intervención de los jueces en el tema carcelario es objeto de distintas críticas, algunas relacionadas con su efectividad y otras con el hecho mismo de la intervención. Estas críticas se han presentado también en el caso colombiano.

Así, varios han puesto en duda el impacto real de la sentencia T-153 de 1998 en la reducción del hacinamiento carcelario. Al respecto se ha señalado que, si bien luego de expedida la sentencia se obtuvo una disminución de la sobrepoblación carcelaria, posteriormente la tasa de hacinamiento volvió a crecer a niveles muy altos. De acuerdo con las cifras aportada por el INPEC a la Corte Constitucional en el trámite del proceso que culminaría en la sentencia T-153 de 1998, para el 31 de octubre de 1997 – año en el que se presentaron las demandas de tutela - el hacinamiento en las cárceles colombianas ascendía a 45.3 %, es decir, que por cada 100 cupos se encontraban reclusas 145 personas. Según los datos suministrados por la Defensoría del Pueblo y por el INPEC, luego de la sentencia los datos sobre el hacinamiento se fueron reduciendo hasta llegar a 15.9% en

---

<sup>27</sup> Frente a las acusaciones de activismo judicial que pueda recibir este tipo de decisiones, William Wayne, un juez del distrito de Texas que dictó diversas órdenes judiciales en las cárceles norteamericanas, afirmó “los jueces son más que críticos sociales. El poder del derecho y la justicia recae en la acción y no en los pronunciamientos. Dada mi promesa de obedecer la Constitución, me siento compelido a eliminar cualquier práctica contraria a ella, por cualquier medio. Creo que mis remedios son ‘activistas’ solamente en el sentido literal de que no son pasivos.” [Traducción Libre] (Wayne, 1997)

2002, año en el que se cumplió el plazo establecido por la Corte para ponerle fin al hacinamiento y en el que los jueces de tutela determinaron que no se había producido desacato a la sentencia. Sin embargo, a partir de 2003, las cifras sobre la congestión carcelaria volvieron a ascender y conservan una tendencia a la alza. Es así como para septiembre de 2004, el hacinamiento era de alrededor del 37%.

#### **Población Carcelaria y Capacidad de los Centros de Reclusión**

<b>Año</b>	<b>Población</b>	<b>Capacidad</b>	<b>Sobrecupo</b>	<b>Hacinamiento</b>
1997*	42.454	29.217	13.237	45,31%
1998	44.398	33.119	11.279	34,06%
1999	45.064	33.600	11.464	34,12%
2000	51.548	37.986	13.562	35,70%
2001	49.302	42.575	6.727	15,80%
2002	52.936	45.667	7.269	15,92%
2003	62.227	48.291	13.936	28,86%
2004**	68.022	49.628	18.394	37,06%
2005***	66.829	49.821	17.008	34,13%

Cifras obtenidas de Defensoría del Pueblo (2005)

Inpec (2004)

Cálculos de los autores

\* A octubre de 1997, según la Sentencia T-153 de 1998

\*\* Estadísticas a septiembre de 2004

\*\*\* Inpec (2006) Estadísticas a diciembre de 2005

También la intervención del juez en la administración carcelaria, y en la determinación de los presupuestos que deben asignársele, ha generado, en sí misma, diversos tipos de críticas. Un primer tipo de críticas se dirige, en forma genérica, a atacar la intervención de los jueces constitucionales en temas que antes escapaban a su control, como los económicos, razón por la cual resultan aplicables al debate sobre la intervención judicial en la administración carcelaria<sup>28</sup>. Así, algunas críticas señalan la ilegitimidad de este tipo de intervenciones, por cuanto a través de ellas el juez irrumpe en las competencias propias de otro tipo de autoridades como el Gobierno y el Congreso. En este sentido, se manifiesta que la intervención del juez constitucional es peligrosa, en tanto que pone en riesgo los principios de separación de poderes y de estricta legalidad. Otras críticas insisten en señalar las dificultades técnicas en que pueden caer los jueces constitucionales al conocer de temas tan complejos. Y otros enfatizan en las dificultades fácticas para ejecutar las sentencias, dado que en su mayoría se trata de obligaciones de prestación.

Un segundo tipo de críticas, proveniente de los sectores más conservadores, señalan que los excesivos límites impuestos a la administración carcelaria y las numerosas obligaciones que le han sido adjudicadas, generan un ambiente de ingobernabilidad en las cárceles. Desde este punto de vista, los límites impuestos a la autoridad le impiden realizar los fines que se le han asignado, cuales son mantener la disciplina, y garantizar la seguridad y convivencia en los sitios de reclusión.

Finalmente, un tercer grupo de críticas, que podríamos caracterizar como de izquierda, argumenta que ciertas formas de intervención judicial son indeseables en tanto que, en lugar de proteger los derechos de los reclusos, lo que logran es legitimar la existencia de las prisiones y su conducta disciplinante. Este tipo de críticas señala la “tibieza” de las medidas impartidas e insisten en que la

<sup>28</sup> Para una presentación de los argumentos a favor y en contra de la intervención de los jueces en la economía ver Uprimny (2004)

intervención de los jueces debe lograr, progresivamente, una real reducción de la prisión como forma de castigo.

En el contexto colombiano, autores como Ariza (2005) señalan que la Corte tomó una decisión errónea al ordenar la modernización del sistema, la construcción de más prisiones y la ampliación y fortalecimiento del sistema penitenciario, ya que con ello se generó una extraña paradoja, según la cual “las decisiones que se adoptan para aliviar la situación de las personas presas se convierten en medidas que fortalecen materialmente la prisión.” De acuerdo con este autor, en su sentencia la Corte debió tomar una decisión que buscara la protección de los derechos de los individuos y no la corrección de las anomalías de una institución pública. Una decisión más adecuada habría sido, entonces, la de reducir la demanda carcelaria por medio de la excarcelación parcial de ciertos grupos de reclusos, ordenando la suspensión temporal de las sentencias condenatoria de los “delincuentes menores” o de las medidas de aseguramiento de los sindicados.

Otras propuestas, aún más radicales, afirman que la Corte debió facultar a la administración carcelaria para que no recibiera ni un preso más en las cárceles, hasta tanto no se crearan las condiciones materiales necesarias, es decir, hasta que no se adecuaran más cupos.

Desde nuestro punto de vista, algunas de estas críticas son inaceptables desde una perspectiva constitucional, mientras que otras deberían motivar una reflexión más profunda acerca del tipo de intervención que debe realizar el juez constitucional en estos temas.

En primer lugar, rechazar la legitimidad de cualquier tipo de intervención judicial en esferas de otras autoridades es problemático por varias razones. De un lado, si se tiene en cuenta que la Constitución es la norma fundamental que irriga todo el ordenamiento jurídico, es imposible aceptar que existan lugares vedados para el control constitucional. De otro lado, este control, lejos de violar los principios de legalidad y separación de poderes, busca la realización de estos principios, ya que actúa para garantizar que los distintos órdenes -entre ellos la cárcel- se adecuen a la norma fundamental, cuando quiera que los funcionarios han incumplido por acción u omisión sus deberes constitucionales.

En segundo lugar, es posible que los jueces constitucionales puedan tener dificultades para comprender la complejidad de los temas a tratar. Sin embargo, dichas dificultades son de carácter técnico y pueden ser solucionados con medidas innovadoras. Así, en distintas oportunidades, la Corte Constitucional ha superado el problema de la carencia de conocimientos especializados con el requerimiento de peritos especialistas en los temas.

En tercer lugar, tampoco puede ser de recibo la tesis que busca negar cualquier tipo de protección a los derechos de la población reclusa. Si bien es cierto que, por su misma finalidad punitiva, el régimen penitenciario supone la limitación y suspensión de ciertos derechos, existen otros que, como ya señalamos, no pueden ser restringidos, sino que deben ser siempre respetados y protegidos por la administración carcelaria. Negar cualquier tipo de protección sería aceptar que los reclusos pierden todo tipo de garantía constitucional y que quedan a merced absoluta de la administración, lo cual es inadmisibles en una democracia constitucional.

Ahora bien, respecto de las objeciones que califican la intervención constitucional como irrelevante, e incluso como contraproducente, es necesario realizar algunas precisiones. A pesar de las dificultades en el cumplimiento de las decisiones o de los desaciertos en que hayan podido incurrir los jueces constitucionales, no es

posible negar que en aquellos casos en que han intervenido han logrado una mejoría en la situación de los reclusos que, muy probablemente, no se hubiera logrado sin su participación.

De otra parte, el señalar la legitimación de la cárcel como un efecto negativo de la intervención judicial es una apreciación injusta, que pone énfasis sólo en el largo camino que falta por recorrer y no en el importante tramo que se ha avanzado. Además, en cierta medida, esta crítica sobrevalora el papel de la justicia constitucional en algunos temas. Si bien es cierto que el campo de acción de los jueces constitucionales es amplio, en tanto que pueden imponer a la administración o al Congreso criterios mínimos de protección de los derechos fundamentales, también es cierto que el trabajo judicial no puede imponer un tipo de política penal específica, ya que, como lo ha reconocido la jurisprudencia colombiana, esta decisión le compete a las autoridades legislativas.

Pero, además, las críticas que señalan como contraproducente la intervención de la Corte, por cuanto tiende a legitimar la institución carcelaria, conducen a un efecto perverso para los mismos reclusos. Estas críticas suponen que para develar el gran horror que constituye la prisión en las sociedades actuales sería más indicado renunciar a que se mejoren las condiciones de vida en ella, lo que resulta una respuesta inadmisibles para los reclusos que diariamente están soportando condiciones de vida tan adversas.

En cuarto lugar, las propuestas alternativas son también problemáticas. Aquella que propone liberar a las personas recluidas en calidad de sindicadas es discutible, ya que, como vimos, si bien es cierto que la Corte está obligada a velar por la protección de los derechos de los reclusos, no es menos cierto que no está dentro de su esfera de acción la posibilidad de fijar la política penal o carcelaria, pues ello implicaría una injerencia excesiva en ámbitos que han sido reservados al legislador.

También es discutible aquella otra propuesta que sugiere no recibir un preso más en los establecimientos carcelarios hasta tanto no existan las condiciones materiales necesarias. Esta idea simplemente traslada la situación de hacinamiento en las cárceles hacia otros sitios de reclusión, como las estaciones de policía. Dicha situación ya se presentó en el año 2000, cuando el hacinamiento en los centros penitenciarios indujo a las autoridades a remitir y mantener a los sindicados y condenados en las estaciones de policía y en otros centros de reclusión provisional. En aquella oportunidad, la Defensoría del Pueblo entabló una acción de tutela para proteger los derechos de las personas que estaban retenidas en condiciones de hacinamiento drástico en los lugares de reclusión de las estaciones de policía, el DAS, la DIJIN, la SIJIN, y el CTI. La Defensoría manifestó que aunque esos sitios habían sido diseñados solo para albergar a las personas por un tiempo máximo de 36 horas, en la práctica permanecían mucho más tiempo, en condiciones indignas, por cuanto no eran remitidas a los centros carcelarios. En vista de esta situación, la Corte ordenó el traslado de estas personas a esos centros en un plazo máximo de 10 días (sentencia T-847 de 2000).

Sin embargo, es cierto que la intervención de la Corte no ha sido del todo ideal. A pesar de los esfuerzos realizados, las cárceles colombianas continúan ofreciendo condiciones deplorables. Propuestas como las discutidas nos conducen a pensar si la intervención de la Corte hubiera podido ser mejor, y en qué sentido debería haberse dictado una decisión como la contenida en la Sentencia T-153 de 1998, con el fin de evitar los problemas de efectividad a los que hoy se enfrenta. La comparación del caso colombiano con la experiencia norteamericana podría aportar luces para responder a esta pregunta.

## 7. Intervención judicial en cárceles: el caso norteamericano

La evaluación de un determinado fenómeno jurídico a partir de un análisis en derecho comparado es una estrategia valiosa para juzgar las ventajas, riesgos y posibilidades de una figura concreta, sin dejar de lado la incidencia del contexto. En el análisis del tema de intervención judicial en cárceles, la escogencia del caso norteamericano como criterio de comparación no es casual. La experiencia norteamericana en este campo constituye, en la doctrina y la jurisprudencia internacional, uno de los casos más documentados y que mayores debates ha generado a nivel político y constitucional. Veamos esta experiencia en detalle.

Hasta antes de la década de los sesentas, la mayoría de los jueces federales habían rehusado intervenir en casos relacionados con las condiciones o las reglas institucionales de las cárceles. Durante este tiempo era reconocida la doctrina “*hands-off*” o “manos afuera”, según la cual los jueces carecían de competencia para revisar la administración de las prisiones y el tratamiento a los prisioneros, ya que su labor se reducía a examinar la legalidad de las detenciones. El primer antecedente en contra de esta doctrina se presentó en 1941. En este año, la Corte Suprema prohibió que los oficiales de las prisiones revisaran las solicitudes de habeas corpus de los internos antes de ser remitidas a la Corte. Con ello se abrió la posibilidad para que muchos reclusos pudieran presentar sus solicitudes directamente ante los tribunales. Sin embargo, en la práctica, los jueces se rehusaron a conocer de dichas solicitudes por casi 20 años (Schlanger, 1998). Por otro lado, existían diversas dudas doctrinales que dificultaban la labor de intervención judicial, Estas inquietudes fueron posteriormente resueltas, lo cual favoreció la actuación de los jueces en este campo.<sup>29</sup>

En los años sesenta, dos antecedentes iniciaron el involucramiento de los jueces norteamericanos en las prisiones. De un lado, varios grupos de reclusos negros y musulmanes presentaron demandas, en donde alegaban que la administración carcelaria les negaba el acceso a la literatura y a los servicios religiosos, mientras que a presos cristianos o de otras religiones sí les era permitido dicho acceso. En 1964, uno de esos casos llegó a la Corte Suprema, la cual protegió el derecho del grupo de reclusos y ordenó la revisión de las decisiones del juez de primera instancia. De otro lado, un grupo importante de demandas fueron presentadas con el objeto de equiparar las condiciones de las cárceles para comunidades negras y las de las cárceles para comunidades blancas. En ellos se invocaba el famoso caso de segregación racial *Brown v. Board of Education*, que equiparaba las condiciones de educación para las comunidades blancas y negras, buscando extender los beneficios de este fallo al ámbito de las prisiones. Muchos de estos casos fueron resueltos favorablemente para los reclusos (Schlanger, 1998).

Con la década de los 70' los jueces federales empezaron a tener una actuación más activa en relación con las reclamaciones de los reclusos. A partir de una aplicación de la octava enmienda, que prohíbe la aplicación de castigos crueles y degradantes, la Corte interpretó que ciertas prácticas de la disciplina carcelaria, como el aislamiento y los castigos corporales, eran violatorios de la Constitución. Posteriormente, la Corte indicó que el hacinamiento y las inadecuadas condiciones de las prisiones, también constituían una violación a los derechos constitucionales de los reclusos<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> Algunas de las discusiones doctrinales que tuvieron que resolverse previamente fueron, entre otras, si las garantías consagradas en la Bill of Rights eran aplicables tanto al gobierno estatal como a las autoridades federales, o si era necesario que los reclusos agotaran una reclamación ante el Estado antes de iniciar una acción judicial (Schlanger, 1998)

<sup>30</sup> Para una presentación de casos que ejemplifican esta época ver Feely y Rubin Citado en Schlanger, (1998).

Para los 80', existía un ambiente político favorable, que estimuló una activa intervención de los jueces federales en la configuración de las condiciones de vida en las prisiones. Los casos fueron tan numerosos que, para 1983, los sistemas de prisiones de ocho estados habían sido declarados inconstitucionales. Para 1986, cuarenta y cinco estados tenían al menos una prisión involucrada en algún litigio, y en treinta y siete estados la administración carcelaria o prisioneros individuales estaban bajo supervisión de cortes federales (Rosenberg, 1991).

Las decisiones emitidas por los jueces norteamericanos en materia carcelaria son lo que podría denominarse un tipo de “structural injunctions” o “remedios estructurales”. Este tipo de soluciones cambió el rol del juez constitucional y el panorama del litigio en Norteamérica. Para Chayes (1987), los remedios estructurales son un tipo de decisiones propias del modelo de litigio de interés público que se caracterizan porque, al contrario del litigio tradicional, no buscan determinar la vulneración de un derecho en el pasado con el fin de ordenar su reparación, sino que más bien hacen un balance de los intereses actuales, evalúan las consecuencias de la decisión y buscan ajustar el comportamiento futuro de las partes a través de decisiones que generalmente hacen relación al manejo de políticas públicas. Para este autor, en el litigio tradicional dos partes –demandante y demandado- discuten sobre hechos ocurridos en el pasado, a fin de constatar la violación de un derecho previamente establecido y lograr así el restablecimiento del derecho a través de la compensación del daño. Por el contrario, en las decisiones estructurales o decisiones propias del litigio de interés público los jueces parten de un caso que involucra a más de dos sujetos y a múltiples causas –es complejo y multiforme-, por lo cual, lo que buscan es ver hacia el futuro para tratar de establecer la decisión que mejor se adecue a los intereses de las partes<sup>31</sup>.

En el caso de la intervención judicial en las cárceles norteamericanas, los jueces parten de litigios que generalmente involucran más de dos partes y múltiples causas. Al igual que en el caso colombiano, no se trata solo de un debate entre los derechos de los reclusos y la administración carcelaria, sino que también se involucra a las autoridades federales - el Gobierno y el Congreso -, que no asignaban el presupuesto suficiente. Ello condujo a los jueces a dictar decisiones que no buscaban establecer un responsable único, sino fijar los criterios de aplicación futura de las políticas públicas carcelarias, a través de un balance de los intereses contrapuestos y de una evaluación de las consecuencias. Estas decisiones, sin embargo, no ponen fin al caso de manera definitiva, ya que es posible que las partes puedan acudir nuevamente ante la autoridad judicial para verificar el cumplimiento de las órdenes o para modificar algunos términos de la decisión.

En el mismo sentido, para autores como el juez William Wayne (1997), las decisiones de la Corte en materia carcelaria pueden caracterizarse como decisiones activistas del tipo que él llama “activismo remedial”. De acuerdo con Wayne, el “activismo remedial” es aquel en donde los jueces imponen y monitorean soluciones expansivas para eliminar una práctica inconstitucional. A pesar de que este tipo de decisiones han recibido numerosas críticas que sostienen que los jueces no tienen ni la competencia ni el conocimiento suficiente para decidir cómo deben operar las

---

<sup>31</sup> De acuerdo con Chayes (1978:413) el litigio tradicional se distingue en cuanto es: 1. bipolar, 2. retrospectivo, pues busca identificar hechos que ocurrieron en el pasado; 3. existe una interdependencia entre el derecho vulnerado y el remedio solicitado, 4. autónomo y 5. controlado. Al contrario, el litigio en derecho público se distingue en tanto que: 1. puede involucrar varias partes 2. hace referencia a la forma en que debe ser regulado un aspecto en el futuro; 3. no busca la compensación de un error pasado sino que busca una solución flexible evaluando las consecuencias; 4. la decisión no da por terminado el litigio sino que requiere un involucramiento continuado del juez; y 5. no se disputa un derecho entre sujetos privados, sino que hace referencia a la operación de políticas públicas.



cárceles en su interior, para Wayne este tipo de decisiones no son más que una aplicación del rol tradicional del juez de resolver disputas y poner remedio a las cosas que están mal.

Si bien estas decisiones implicaron un gasto público considerable, en general la intervención de la Corte fue vista como necesaria, pues la sociedad y el sistema político no parecen preocuparse por la situación de los reclusos. Efectivamente, ellos carecen del derecho de voto, son políticamente impopulares y son percibidos como una amenaza para la sociedad.<sup>32</sup> ¿Quién podría entonces interesarse en su suerte? En tal contexto, como lo señaló el juez de la Corte Suprema de ese país, Brennan, “las cortes han emergido como una fuerza crítica detrás de los esfuerzos para mejorar condiciones inhumanas” ¿Y por qué ese papel? La respuesta de Brennan es ilustrativa” “Aisladas, como están, de las presiones políticas, e investidas con el deber de aplicar la Constitución, las cortes están en la mejor posición para insistir en que las condiciones inconstitucionales sean remediadas, incluso si el costo financiero es significativo<sup>33</sup>.”

Sin embargo en lo que tiene que ver con los resultados de la intervención judicial, estos han sido contradictorios. Aunque las condiciones carcelarias mejoraron en lo que respecta al hacinamiento, las condiciones sanitarias y el trato a los reclusos, también es cierto que el número de presos en las cárceles se incrementó y los centros se convirtieron en lugares con rutinas disciplinantes más estrictas (Rosenberg, 1991).

En lo que respecta a los avances, y tal como lo resaltan autores como Rosenberg (1991), esta importante labor de reforma de los jueces norteamericanos no hubiera sido posible solo con la buena intención de los jueces. Fue necesaria la presencia de otros factores, sin los cuales la intervención judicial hubiera fracasado. Dentro de dichos factores se destacan dos:

(i) El *respaldo político y social*. En el caso norteamericano, dos hechos incidieron en el respaldo de la sociedad y la clase política al trabajo de los jueces. De un lado, hacia la década de los 60' se desarrolló un fuerte movimiento por los derechos de los prisioneros que incidió en la aceptación social de los derechos de los reclusos. De otro lado, entre la década de los 70 y 80' se presentaron numerosos hechos de

---

<sup>32</sup> También estos puntos fueron resaltados por la Corte Constitucional en la Sentencia T-153 de 1998, en la cual se expresó:

“50. De todo lo dicho hasta ahora cabe extraer la siguiente conclusión: el problema de las cárceles y de las condiciones de vida dentro de ellas no ocupa un lugar destacado dentro de la agenda política. A pesar de que desde hace décadas se conoce que la infraestructura carcelaria es inadecuada, que los derechos de los reclusos se vulneran, que los penales no cumplen con su función primordial de resocialización y que los centros carcelarios del país rebosan de sindicados no se observa una actitud diligente de los organismos políticos del Estado con miras a poner remedio a esta situación.

“La actitud de los gestores de las políticas públicas frente al problema de las cárceles obedece a la lógica del principio de las mayorías, que gobierna los regímenes democráticos. Los reclusos son personas marginadas por la sociedad. El mismo hecho de que sean confinados en establecimientos especiales, difícilmente accesibles, hace gráfica la condición de extrañamiento de los presos. En estas condiciones, los penados no constituyen un grupo de presión que pueda hacer oír su voz. Por eso, sus demandas y dolencias se pierden entre el conjunto de necesidades que agobian las sociedades subdesarrolladas, como la colombiana.

“51. La racionalidad constitucional es diferente de la de las mayorías. Los derechos fundamentales son precisamente una limitación al principio de las mayorías, con el ánimo de garantizar los derechos de las minorías y de los individuos. El juez constitucional está obligado a asumir la vocería de las minorías olvidadas, es decir de aquellos grupos que difícilmente tienen acceso a los organismos políticos. Por esta razón, la Corte Constitucional está llamada a actuar en ocasiones como la presente, llamando la atención sobre el estado de cosas inconstitucional que se presenta en el sistema penitenciario colombiano y que exige la toma de medidas por parte de las distintas ramas y órganos del poder, con miras a poner solución al estado de cosas que se advierte reina en las cárceles colombianas.”

<sup>33</sup> Ver su voto concurrente, en el caso *Rhodes v. Chapman*, 452 U.S. 337 (1981). En ese voto, Brennan relata las condiciones inhumanas de muchas prisiones estadounidenses, y los esfuerzos judiciales por mejorar esas condiciones.

violencia en las prisiones que permitieron tomar conciencia de la gravedad de la situación<sup>34</sup>.

(ii) *Condiciones que aseguren la implementación de las órdenes dictadas por los jueces.* Buena parte de los cambios ordenados por los jueces dependen de la actividad de los administradores de las prisiones y de otros profesionales, los cuales no están necesariamente interesados en cambiar sus prácticas. En realidad, los jueces no cuentan siempre con el poder necesario para imponer sus decisiones. En esta medida, el juez debe contar con el respaldo de la administración para lograr la efectividad de las órdenes que imparte. En el caso norteamericano, muchas de las decisiones judiciales contaron con el respaldo de la administración, por cuanto sus órdenes respondían a cambios que la misma administración sentía como necesarios, pero no había podido realizarlos por carencias presupuestales.

Como puede verse, aunque el caso norteamericano puede catalogarse como un caso exitoso de intervención judicial, no está exento de problemas y contradicciones. Además, aun cuando es evidente el activo compromiso de los jueces con la protección de los derechos de los reclusos, no es posible negar las variables externas (políticas y sociales) que favorecieron esta intervención. En fin, si bien el caso norteamericano se muestra como uno de los casos con resultados más positivos en lo que respecta a la supresión de las condiciones más oprobiosas para los reclusos, su efectividad no está libre de críticas en lo que respecta al aumento del número de internos y al endurecimiento de la disciplina carcelaria.

## 8. Algunas enseñanzas frente al Caso Colombiano

El análisis de la experiencia norteamericana permite extraer varias enseñanzas relevantes para el caso de la intervención judicial de la Corte Constitucional en las cárceles colombianas.

En primer lugar, el caso norteamericano permite ver que la intervención judicial en las cárceles es una medida legítima e importante para la protección de los derechos de las poblaciones reclusas. Aunque muchas decisiones judiciales en ese país hayan sido catalogadas como activistas, en general se considera que su intervención era necesaria para la protección de una población que tradicionalmente había sido marginada del debate democrático.

En segundo lugar, vemos que las medidas utilizadas en Colombia son, en términos generales, las más adecuadas. Es decir, ante problemas que involucran el trabajo de diversas autoridades y que afectan un número de personas mucho mayor que el de las demandantes originales, las medidas de intervención deben perseguir producir un efecto amplio, que apunte a la solución estructural del problema y no solamente la resolución del caso concreto. En EEUU las decisiones tomaron la forma de lo que se llamó “structural injunctions” o “remedios estructurales”, y en Colombia la de los “Estados de Cosas Inconstitucionales”. En ambos casos las medidas judiciales buscaron ir al fondo de la problemática, sin limitarse a los hechos del caso concreto.

En tercer lugar, la experiencia norteamericana permite ver diferencias estructurales en la forma de intervención de los jueces, lo que podría explicar en parte algunas de las limitaciones del caso colombiano. Nos referimos al hecho de que la intervención en los Estados Unidos fue impulsada por un conglomerado de jueces federales y no

---

<sup>34</sup> Uno de los casos más citados es el ocurrido en la prisión de Attica en Nueva York en septiembre de 1971. En este caso, un disturbio al interior del centro de reclusión terminó en la muerte de cuarenta y tres prisioneros.

únicamente por la Corte Suprema de Justicia. Este hecho posibilitó, de un lado, que muchos jueces en distintas partes del país se fueran sumando a esta ola de intervenciones, de forma que la reforma fue apreciada como un movimiento judicial amplio y no como la imposición de una corte determinada. De otro lado, permitió que los jueces pudieran dictar órdenes más concretas e innovadoras y tuvieran mayor control sobre las decisiones impartidas, pues conocían de cerca la problemática de las cárceles por intervenir. Esta situación es radicalmente distinta de la que se presenta en el caso colombiano, en el cual la intervención en temas como el del hacinamiento carcelario ha estado concentrada en la Corte Constitucional. Este hecho, que es en buena medida consecuencia de la concepción existente acerca del papel del juez en el sistema político, dificulta dictar medidas más acordes con la problemática de cada cárcel e impide una verificación más activa del cumplimiento de las órdenes. La protección de los derechos de los reclusos debe ser una labor de todos los jueces, y no exclusivamente de la Corte Constitucional.

Por último, y es ésta es quizás una de las mayores enseñanzas que se pueden extraer, la experiencia comparada muestra el enorme peso que puede tener el contexto en la eficacia de las órdenes impartidas. En el caso norteamericano, la intervención judicial contó con el beneplácito de muchos administradores carcelarios que veían en las decisiones judiciales la única forma de acceder a asignaciones presupuestales que de otra manera no hubieran podido obtener. También obtuvo el apoyo del público, el cual percibía dicha intervención como necesaria en razón de las noticias sobre motines y violencia carcelaria. Por el contrario, en Colombia, la intervención judicial es percibida, frecuentemente, como sospechosa e ilegítima por parte de las instituciones gubernamentales y de la administración carcelaria, mientras que el público en general la acepta, pero no en una forma comprometida. .

Este balance de enseñanzas permite ver la necesidad de acompañar la acción de la Corte de un apoyo estatal, institucional y popular más fuerte. No es suficiente con el trabajo de la Corte en una sola decisión. Su intervención debería estar acompañada por políticas más consistentes, por administradores más comprometidos y por un amplio apoyo popular.

Aún así, es necesario reconocer que en el caso de la sentencia T-153 de 1998 la Corte hubiera podido avanzar más con su decisión, si hubiera aplicado estrategias más decididas para lograr el cumplimiento real de su sentencia. Así por ejemplo, la Corte hubiera podido retener por más tiempo su jurisdicción sobre el caso, a fin de que ella misma hubiera ejercido la vigilancia sobre el cumplimiento de sus órdenes, tal como sucede actualmente con la sentencia C-025 de 2004, referida a la atención a los desplazados.

El reto principal para la Corte será entonces, desarrollar mecanismos más exigentes y persuasivos para verificar el cumplimiento de sus órdenes. De cualquier modo, dichos mecanismos ya están siendo explorados en otras decisiones, lo cual constituye un proceso lógico dentro de una experiencia de autoaprendizaje por parte de la Corte.

## **9. Conclusiones**

En la primera parte de este artículo mostramos cómo la intervención de la Corte en el flujo de la demanda carcelaria, a través de aspectos relacionados con la tipificación de los delitos y las penas, y el control a las medidas de aseguramiento y a las condenas, no ha tenido una incidencia importante en la disminución de la demanda carcelaria. Mientras que en la tipificación de los delitos y las penas el resultado de la actividad de la Corte ha sido dispar – puesto que en algunos casos ha

ampliado los campos de tipificación y penalización, mientras que en otros casos los ha reducido o eliminado -, en el tema de las medidas de aseguramiento y las condenas penales la Corte se ha abstenido en gran medida de conocer sobre decisiones concretas de los jueces y fiscales, y se ha limitado a intervenir solo en aquellos casos extremos de vulneración de los derechos fundamentales.

Posteriormente hemos presentado la intervención directa de la Corte en el tema de las cárceles, a través de la regulación de la vida cotidiana en ellas y, en especial, por medio de la declaración del estado de cosas inconstitucional, que asumió con claridad el tema del hacinamiento carcelario.

Del análisis de estas dos vías de intervención, que llamamos como indirecta y directa respectivamente, concluimos que la intervención de la Corte en lo que respecta al hacinamiento carcelario ha operado a través de la exigencia de mayores cupos de oferta carcelaria y no tanto a través de la reducción de la demanda. A nuestro juicio dicha estrategia es legítima ya que respeta el ámbito de acción propio del legislador en lo que tiene que ver con la política penal y carcelaria, y la acción de jueces y fiscales en la decisión de casos concretos. Al mismo tiempo es una actuación que protege los derechos fundamentales y obliga al mejoramiento de las condiciones de vida de los reclusos, no solo en lo que tiene que ver al aumento de cupos carcelarios, sino también en la calidad de los mismos.

Ahora bien, un balance de esta estrategia de intervención de la Corte, muestra que su actuación ha tenido sin duda numerosos avances pero también problemas y retos que deben ser afrontados. Para ello, en la última parte, recurrimos a una comparación con el caso norteamericano, con el fin de extraer algunas enseñanzas relevantes para el caso colombiano. Sin embargo, es necesario reconocer que no existe una fórmula única que garantice el éxito total de una decisión de la Corte en un ámbito tan complejo como puede ser el sistema carcelario.

En esta investigación creemos que logramos avanzar en temas como la legitimidad, los logros y los límites de la intervención constitucional en cárceles. Sin embargo, aún existen retos especialmente referidos al cumplimiento de las órdenes que la Corte deberá enfrentar. Con todo, vemos con positivismo este proceso, la Corte ya ha avanzado en medidas novedosas como la retención de jurisdicción en el caso de la sentencia a favor de los desplazados y seguramente otras propuestas surgirán en este proceso de evolución y aprendizaje jurisprudencial.

## **BIBLIOGRAFIA**

Ariza, Libardo José. 2005. “La Prisión Ideal: Intervención judicial y Reforma del sistema Penitenciario en Colombia”, en Bonilla, Daniel y Iturralde, Manuel (Eds). *Hacia un nuevo Derecho Constitucional*. Bogotá: Ediciones Uniandes, pp. 283-328.

Baratta, Alessandro. 1986. *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Bogotá: Siglo XXI

Chayes, Abram. 1988 (1976). The role of the Judge in Public Law Litigation, en Friedman, Lawrence y Scheiber, Harry. *American Law and the Constitutional Order Historical Perspectives*. Cambridge: Harvard University Press.

- Defensoría del Pueblo. 2004. *Análisis sobre la situación del Sistema Carcelario y Penitenciario en Colombia 2003*. Disponible en [http://www.defensoria.org/?\\_s=d1&n=101](http://www.defensoria.org/?_s=d1&n=101)
- 2003. *Situación del Servicio de Salud en las Cárcels de Colombia*. Disponible en [http://www.defensoria.org/?\\_s=d1&n=105](http://www.defensoria.org/?_s=d1&n=105)
- Ferrajoli, Luigi. 1995. *Derecho y razón. Teoría del galantismo penal*. Madrid, Trotta,
- Instituto Nacional Penitenciario INPEC. 2006. Total Población Reclusa Discriminada Por Sexo, Situación Jurídica, Por Departamentos Y Regionales Mes De Febrero De 2006. Disponible en <http://www.inpec.gov.co/estadisticas.php>.
- Irigoyen, Raquel, Tidball-Binz, Morris y Marcos Martínez, Federico. 2001. *Centros de Reclusión en Colombia: Un Estado de Cosas Inconstitucional y de Flagrante Violación de Derechos Humanos*. Disponible en [http://www.defensoria.org/?\\_s=d1&n=3](http://www.defensoria.org/?_s=d1&n=3)
- Martínez, Mauricio. 1990. *¿Qué pasa con la criminología moderna?*. Bogotá: Temis,
- Rosenberg, Gerald N. 1991. *The Hollow Hope*. Chicago: The University of Chicago.
- Schlanger, Margo. 1993. *Beyond the Hero Judge: Institutional Reform Litigation As Litigation*. Disponible en <http://law.wustl.edu/Faculty/Documents/Schlanger/publications/mic619.pdf#search='Beyond%20the%20Hero%20Judge%3A%20Institutional%20Reform%20Litigation%20As%20Litigation'>
- Wayne, William. 1997. The Two Faces of Judicial Activism, en O'Brien, David (Ed). *Judges on Judging*. New Jersey: Chatham House Publishers, pp. 302-314.