

11

COLECCIÓN DE
INVESTIGACIONES
EN DERECHO

Michel Foucault: discurso y poder

Adriana María Ruiz Gutiérrez &
David Antonio Rincón Santa (compiladores)



Grupo de Investigación sobre Estudios Críticos
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas



Universidad
Pontificia
Bolivariana

194
U58

Universidad Pontificia Bolivariana. CIDI. Grupo de Investigación sobre Estudios Críticos, autor

Michel Foucault : discurso y poder / Adriana María Ruiz Gutiérrez y David Antonio Rincón Santa, compiladores –. Medellín: UPB, 2017.

326 páginas, 17 x 24 cm. (Colección de Investigaciones en Derecho, No. 11)

ISBN: 978-958-764-454-8

ISBN: 978-958-764-455-5 Versión web

1. Foucault, Michel, 1926 – 1984 – Crítica e interpretación – 2. Filosofía – Francia – 3. Educación – 4. Exclusión social – 5. Biopolítica – I. Ruiz Gutiérrez, Adriana María, compilador – II. Rincón Santa, David Antonio, compilador – III. Título – (Serie)

CO-MdUPB / spa / rda

SCDD 21 / Cutter-Sanborn

© Adriana María Ruiz Gutiérrez

© David Antonio Rincón Santa

© Enán Arrieta Burgos

© Esteban González Jiménez

© Hernando Blandón Gómez

© Julia Urabayen

© Luis Bernardo Ruiz Jaramillo

© Tommaso Gazzolo

© Editorial Universidad Pontificia Bolivariana

Vigilada Mineducación

Michel Foucault: discurso y poder

ISBN: 978-958-764-454-8

ISBN: 978-958-764-455-5 (versión web)

Primera edición, 2017

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Grupo de Investigación sobre Estudios Críticos

Línea de investigación en Conflictos, violencias y resistencias.

Proyecto de investigación Biopolítica de la sobrevida: exclusión y control en estado de excepción

Radicado 272B-09/14-37

Gran Canciller UPB y Arzobispo de Medellín: Mons. Ricardo Tobón Restrepo

Rector General: Pbro. Julio Jairo Ceballos Sepúlveda

Vicerrector Académico: Álvaro Gómez Fernández

Decano Escuela de Derecho y Ciencias Políticas: Luis Fernando Álvarez Jaramillo

Editor: Juan Carlos Rodas Montoya

Coordinadora de Producción: Ana Milena Gómez Correa

Diagramación: Geovany Snehider Serna Velásquez

Corrector de Estilo: David Rincón Santa

Ilustraciones: Hernando Blandón Gómez

Dirección Editorial:

Editorial Universidad Pontificia Bolivariana, 2017

E-mail: editorial@upb.edu.co

www.upb.edu.co

Telefax: (57)(4) 354 4565

A.A. 56006 - Medellín - Colombia

Radicado: 1578-09-05-17

Prohibida la reproducción total o parcial, en cualquier medio o para cualquier propósito, sin la autorización escrita de la Editorial Universidad Pontificia Bolivariana.

E

El sistema penitenciario y carcelario en Colombia: continuidades y discontinuidades foucaultianas

Enán Arrieta Burgos¹
(Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia)

*“(…) te no peut dire que la pratique du supplice a hanté
longtemps notre système pénal, et l’habite encore”²*

Michel Foucault (1975, p. 20)

Introducción

En Antioquia, la cárcel de Bellavista escenifica un espacio en el que parece que “el tiempo se hubiese detenido durante estos últimos 14 años y allí estuviese plasmado el pasaje de un libro escrito hace mucho tiempo, que al leerlo produce el mismo horror” (Elías Monsalve vs INPEC y otros, 2013, p. 49). Olores nauseabundos,

¹ Profesor asociado de la Escuela de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Pontificia Bolivariana (Medellín, Colombia) y miembro del Grupo de Investigaciones en Sistema y Control Penal y del Grupo de Investigación sobre Estudios Críticos de esta Universidad.

² “(…) la práctica del suplicio ha obsesionado durante mucho tiempo nuestro sistema penal, y alienta en él todavía” (Foucault, 2002, p. 22).

aguas fétidas que se utilizan para la higiene personal y el aseo de la loza, orinales y duchas deterioradas, exiguas cantidades de alimentos en estado de descomposición, entre otras, son algunas de las condiciones deplorables que sería inútil describir, pues la prisión opera, así, como una tecnología política del cuerpo (Foucault, 2002, p. 32) que, para conocer, es necesario respirar, sentir, vivir y permanecer en ella (Elías Monsalve vs INPEC y otros, 2013, p. 49).

Como en gran parte de América Latina, nuestras prisiones comparten problemas y necesidades que suelen resumirse, en una fórmula jurídica más, con el rótulo de graves violaciones a los derechos humanos. La situación se ha salido de las manos de los gobiernos (Carranza, 2012) o, más bien, nunca ha estado en ellas. Así, desde sus orígenes, las prisiones de nuestro continente acusan “falencias estructurales” (Aguirre, 2009, p. 209; Márquez-Estrada, 2013, p. 110) que, lejos de motivar soluciones concretas, parecen operar, más bien, como argumentos retóricos de carácter justificativo. En Colombia, siguiendo esta línea, el castigo ha sido utilizado como un instrumento de clase³. Los dirigentes políticos, en su pomposo discurso legalista, prome-

³ En este sentido, no podemos perder de vista que el “crimen no es un hecho social natural e inalterable, sino más bien la expresión de luchas sociales y luchas por el poder; de intereses opuestos y de diferentes visiones del mundo que se enfrentan entre sí” (Iturralde, 2010, p. 335). De esta suerte, la justicia penal, como instrumento de clase (Foucault, 1994a, p. 208), profundiza la brecha de exclusión al interior de la plebe, entre el proletario y la plebe no proletarizada (Foucault, 1994d, p. 334). La división de las masas se funda en un criterio de selectividad específica. El proletariado no es el objeto predilecto del castigo –el capitalismo no puede prescindir del proletariado–, sino que este, más bien, se radica en aquellas masas que se resisten a su proletarización (Foucault, 1994e, p. 367). Fundamentalmente, “si se puede hablar de una justicia de clase no es solo porque la ley misma o la manera de aplicarla sirva los intereses de una clase, es porque toda la gestión diferencial de los ilegalismos por la mediación de la penalidad forma parte de esos mecanismos de dominación” (Foucault, 2002, p. 277). Los hechos son tozudos. Si se analiza de acuerdo con el nivel de formación, se tiene que el 69% de los internos nunca terminó sus estudios de bachillerato. Así, mientras que el 5% de los reclusos son iletrados, apenas el 3% de la población carcelaria ha accedido a formación universitaria (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2016). Por su parte, de acuerdo con la modalidad delictiva, a diciembre de 2016 el 25% de los reclusos había sido castigado por el delito de hurto, y el 21% por delitos relacionados con drogas ilícitas (Ministerio de

tieron para no cumplir (Aguirre, 2009, p. 245). Aún hoy, el Estado sigue en mora de garantizar lo prometido en el Decreto Ley 1405 de 1934 –hace más de ochenta años–: cuatro metros cúbicos de aire para cada interno.

En términos generales, podría decirse que la situación penitenciaria y carcelaria en nuestro país se encuentra sobrediagnósticada. Sin duda, hacen falta análisis que aborden las dinámicas particulares de cada establecimiento de reclusión, pero, desde una perspectiva panorámica –y por ello mismo superficial–, las “falencias estructurales” del sistema están más que identificadas. De este modo, el presente escrito no pretende insistir en lo evidente. Más bien, interesa aquí problematizar los diagnósticos y sus remedios. Para ello nos valdremos de un marco teórico específico: el sistema penitenciario y carcelario desde la óptica del pensamiento foucaultiano.

Así, en *Surveiller et Punir* (1975), Foucault describe las condiciones y las características de emergencia histórica de la prisión en Francia. En perspectiva foucaultiana, el sistema carcelario puede ser resumido en cuatro términos que definen su concepción, fracaso y reforma:

Hay que pensar más bien en un sistema simultáneo que históricamente se ha sobreimpuesto a la privación jurídica de libertad; un sistema de cuatro términos que comprende: el “suplemento” disciplinario de la prisión, elemento de sobrepoder; la producción de una objetividad, de una técnica, de una “racionalidad” penitenciaria, elemento del saber conexo; la prolongación de hecho, ya que no la acentuación de una criminalidad que la prisión debía destruir, elemento de la eficacia invertida; en fin, la repetición de una “reforma” que es isomorfa, no obstante su “idealidad”, al funcionamiento disciplinario de la prisión, elemento del desdoblamiento utópico (Foucault, 2002, p. 276).

Justicia y del Derecho, 2016). De hecho, el aumento de la población carcelaria, “delincuencia útil” resultado de la lucha antidrogas (Foucault, 2002, p. 285), ratifica que el poder penal se dirige en contra de la población más vulnerable (Metall y Youngers, 2010, p. 9). Así, anota Foucault (1994f, p. 230): “La lucha antidrogas es un pretexto para reforzar la represión social: cuadrillas policiales, pero, asimismo, exaltación del hombre normal, racional, consciente y adaptado” (traducción libre del francés).

Con estas claves hermenéuticas que definen una matriz jurídico-política de análisis (Foucault, 2015), conviene preguntarse: ¿qué continuidades y discontinuidades *foucaultianas es posible advertir en la prisión colombiana?*

Para dar respuesta a este interrogante trataré de fundamentar, en su orden, las siguientes hipótesis: (1.) el suplemento disciplinario de nuestras prisiones se ejerce a través de dispositivos no panópticos de poder, de modo tal que ellas se parecen, más bien, a rochelas penitenciarias, guetos que tienden a convertir al reo en clientela de la penalidad neoliberal; (2.) la racionalidad penitenciaria se guía conforme a modelos de monstruosidad y pornomiseria, para los cuales la resocialización no es ya, siquiera, una promesa incumplida; (3.) la eficacia sobreadvertida que prolonga la criminalidad es funcional a la perpetuación del sistema; (4.) la crisis del sistema penitenciario y carcelario es un pretexto para su reafirmación y amplificación. Sentencias isoformas e idealistas tienen por misión la defensa de la prisión. Sobre esto insistiré con énfasis. Finalmente, (5.) plantearé algunas conclusiones referidas a la concepción, fracaso y reforma del sistema penitenciario y carcelario en Colombia.

Para cerrar esta introducción, conviene anotar que, en términos metodológicos, aquí se presenta el resultado de una investigación cualitativa de carácter jurídico. Se emplea la hermenéutica como método general de la investigación (Heidegger, 1999, p. 33). En términos disciplinares, y reconociendo que la hermenéutica filosófica se encuentra emparentada con la tradición jurídica (Grondin, 2006), es preciso decir que nuestra propuesta se concreta en una labor de interpretación normativa y de otras fuentes teórico documentales. Este es, pues, en estricto sentido, un ejercicio de dogmática jurídica (Solano, 2016, p. 62).

El suplemento disciplinario: de la rochela a la clientela

En las prisiones colombianas la disciplina no es monopolizada por los funcionarios estatales. No es la luz propia del panóptico, ni su poder individual

lizante, lo que encontramos en nuestros penales⁴. De allí que el dispositivo panóptico resulte insuficiente para explicar el suplemento disciplinario que opera en las prisiones colombianas. Los órganos panópticos del Estado han sido reemplazados y cooptados por la misma delincuencia que se pretende disciplinar. Los delincuentes son objetos de la disciplina, pero, también, sujetos disciplinantes. Aunque en Bellavista la administración del penal ostenta cierto control en algunos aspectos de salubridad, régimen de visitas, salidas del establecimiento, provisión de implementos y alimentación; el poder se ejerce una vez se cierran las rejas. Pequeños focos de vigilancia y control, líderes de patio asociados con funcionarios corruptos, pasilleros, capos, caciques o jefes que con una sola orden pueden subvertir las reglas de la administración, eso sí, todo a su debido precio. Esta disciplina no solo opera de manera vertical. En muchos casos, se trata, más bien, de una especie de disciplina transaccional que, a nivel horizontal, no solo negocia con lo ilegal, sino que, también, se lucra de lo legal, esto es, de la comercialización de los derechos que el Estado no satisface al interior del penal. Es una situación arraigada desde hace décadas (Navia, 2000 [1992]).

Para utilizar una categoría propia de nuestra tradición política, podría decirse que las prisiones se han convertido en verdaderas repúblicas independientes: prisiones arrojadas (Palacios de la Vega y Reichel-Dolmatoff, 1955)⁵. No en vano, más de la mitad de las extorsiones que se cometieron

⁴ Realmente, pese a que en 1874 Thomas Reed construyó la Penitenciaría Central de Cundinamarca, más conocida como El Panóptico –hoy sede del Museo Nacional de Colombia–, el panoptismo, como estructura arquitectónica (Foucault, 2005, p. 98), no parece haber marcado significativamente el diseño de las prisiones colombianas. Salvo contadas excepciones, la arquitectura penitenciaria en Colombia ha explorado distintas formas de organización. Si bien estas son herederas del panóptico, se ha privilegiado la construcción de estructuras podulares (García, 2002).

⁵ En Colombia la prisión-rochela está en todas partes (Foucault 1994g). Un modelo penitenciario de miseria, ruindad y desigualdad se correlaciona con una sociedad profundamente desigual e inequitativa. Así, poder punitivo y sociedad se conjugan en la producción de guetos que se retroalimentan mutuamente. La crisis del Estado social, que en Colombia ha sido, más bien, la eterna crisis del Estado, acompaña sus resultados con la hipertrofia del Estado penal. En este sentido, la prisión-rochela es solo una cara de la moneda del gueto social. Junto con ella encontramos, por tanto, el barrio-rochela, ubicado en las periferias

en el país, durante 2014, tuvieron su origen en las cárceles (CONPES, 2015, p. 3). Así, por ejemplo, mientras que en 2012 el control de Bellavista era disputado por 125 estructuras delincuenciales (Comisión Intersectorial para el Seguimiento al Sistema Penal Acusatorio, 2012), solo 40 guardias vigilaban a más de 8000 reclusos en un hacinamiento que, para ese mismo año, superaba el 230% (El Espectador, 2012a). La situación era tan dramática que, en Bellavista, se habría acordado el “pacto del fusil”, con el cual las principales estructuras delincuenciales de Medellín negociaron la reducción de los índices visibles de criminalidad (Noticias Caracol, 2015). Porque, en resumen, el orden social en nuestras prisiones se confecciona con la participación de estructuras plurales e informales de poder, que ejercen un control disciplinar sobre el tiempo, el espacio y la economía, de forma tal que entran a reemplazar al Estado y suplir sus ausencias (Ariza, 2011, p. 9).

Si queremos dar una respuesta satisfactoria a este diagnóstico, mal harían las políticas públicas en negar esta realidad o rehusarse a dialogar con sus actores. Allí donde el Estado constata el vacío y ve solo ausencias, hay, realmente, un orden alternativo que, si se quiere “corregir”, es preciso reconocer. De esta manera, en una suerte de heterotopía (Foucault, 1994c), habría que entender la multiplicidad, especificidad y reversibilidad del poder que se ejerce en las prisiones. Este se expresa en un conjunto de relaciones de

urbanas a las que solo llegan la policía y el asistencialismo precario. De la prisión a la periferia urbana y de la periferia urbana a la prisión, se da un tránsito frecuente por parte de aquellos clientes que, con matices, son marginalizados por el control social, bien sea de carácter penal o de naturaleza asistencial. Porque, en definitiva, la distribución espacial del poder siempre ha hecho notar la existencia de estos lugares “otros”: “Gueto en los Estados Unidos, *banlieue* en Francia, *quartieri periferici* (o *degradati*) en Italia, *problemområde* en Suecia, *rancho* en Venezuela: las sociedades de Norteamérica, Europa Occidental y Latinoamérica disponen en su repertorio topográfico de un término específico para designar a esos lugares estigmatizados y situados en lo más bajo del sistema jerárquico de los sitios que componen una metrópolis. En esos distritos de aura demoníaca se acumulan y agravan las dificultades, allí viven los parias urbanos del cambio de siglo (...) Se les conoce internamente y desde afuera como “las zonas de no derecho”, “los sectores en problemas”, los barrios “prohibidos” o “salvajes” de la ciudad, como territorios de privación y abandono a los que se debe temer, de los que hay que huir y es necesario evitar pues constituyen focos de violencia, vicios y disolución social” (Wacquant, 2007b, p. 13).

fuerza que “se entrecruzan, remiten unas a otras, convergen o, al contrario, se oponen y tienden a anularse” (Foucault, 2000a, p. 239).

Reconocer estos órdenes plurales y alternativos no resulta descabellado. Bien sabemos que, en América Latina, el clientelismo y el gobierno privado indirecto se han consolidado como prácticas políticas (Escalante, 2008, p. 289; Mbembe, 1999, p. 121). La tradición jurídica colombiana no ha sido ajena a este tipo de hibridaciones que pretenden conciliar la brecha que separa lo real indeseable con lo ideal imposible. Ante la dificultad de someterlas, se toleran, así, ciertas prácticas ilegales (García, 2016). El problema, en verdad, surge cuando este tipo de fenómenos regulares en su irregularidad dejan de reconocer a los actores divergentes, y legitiman la aparición de terceros con intereses económicos. En últimas, se retuerce la legalidad, en este caso, la legalidad referida al orden estatal que debería reinar en las prisiones, para darle paso a modelos de privatización que desconocen la realidad social de las prisiones. Es el turno del gobierno privado directo.

La gubernamentalidad neoliberal siente una profunda fobia hacia el Estado (Foucault, 2007, p. 218). En este orden de ideas, si bien las políticas de privatización de las prisiones no son nuevas en el mundo (Durham, 1989; Smith y Morn, 2000), nuestro país, de unos cuantos años para acá, ha venido adentrándose con más fuerza en ellas. Se comenzó con la provisión de servicios logísticos a cargo de particulares. Hoy por hoy se pretende, siguiendo el ejemplo de Chile, continuar con la puesta en marcha de un modelo de Asociaciones Público Privadas (APP, Ley 1508 de 2012). Así, más temprano que tarde se les confiará a empresas privadas la gestión del castigo, bajo la excusa de “promover la participación privada para brindar soluciones al sistema penitenciario y carcelario” (CONPES, 2015, pp. 54 - 57)⁶.

Hay que decir, pues, que la privatización carcelaria y la penalidad neoliberal (Arriagada, 2012), al paso que responden a políticas ocultas de flexibilización laboral y de castigo selectivo de la precariedad (Wacquant, 2004, p.

⁶ Conviene anotar que el diagnóstico, en este punto, es equivocado. La disciplina, aun cuando no proviene exclusivamente del Estado, está presente en nuestras prisiones. Si es preciso promover la participación privada a través de APP, conviene empezar con aquellos actores que, en su divergencia, se encuentran directamente involucrados.

140), instauran relaciones disciplinarias en las que el interno, de un lado, se subjetiva como cliente del sistema y, de otro lado, se objetiva como mercancía de consumo para el Estado, quien paga por esta clientela/mercancía. El sistema penitenciario y carcelario deviene así en una verdadera “industria del control del delito” (Christie, 1993).

La racionalidad penitenciaria: de la resocialización deliberadamente fallida a la monstruosidad y la pornomiseria

La irrupción histórica de la prisión trajo consigo una economía del castigo, el ejercicio de un poder modesto, sobrio, calculado y permanente (Foucault, 2002, p. 136). Las ciencias sociales reemplazaron, así, la casuística jurisprudencial, imponiendo la corrección de la desviación como fin esencial del castigo (Foucault, 2002, p. 184). Por eso, anotaba Foucault (2002), la racionalidad penitenciaria precisaba de un saber fundado en la objetivación del delito y del delincuente (p. 106). En suma, hablamos de un saber que actuaba como un poder corporal, solitario y secreto. El castigo se ofrecía, de esta suerte, como una técnica de transformación que, dejando huella en forma de hábito, buscaba transformar el alma del individuo (Foucault, 2002, p. 136).

La resocialización del delincuente ha sido un símbolo construido normativamente a partir del trabajo (artículo 89 del Código Penitenciario y Carcelario), la educación (artículo 94), los servicios de sanidad (artículo 104) y, en general, del tratamiento penitenciario (artículo 142). Más allá de este símbolo, lo cierto es que, en nuestras prisiones, nunca han existido los centros y los especialistas que las leyes consagran con este fin (Rodríguez, 1992, p. 49)⁷. En 2015, de 137 establecimientos penitenciarios y carcelarios,

⁷ Este no es un asunto novedoso, como lo pretende hacer ver la Corte Constitucional. Para 2003, la insuficiencia de médicos, enfermeros, psicólogos, psiquiatras y especialistas era una constante en la mayor parte de penales; la falta de un servicio médico nocturno, la escasez de laboratorios, de servicios de odontología y las trabas administrativas afectaban las condiciones de sanidad; el tratamiento antitécnico de quienes sufrían enfermedades crónicas o mortales; la carencia

81 presentaban déficits en insumos para la atención en salud, 73 reportaban falencias en el suministro de medicamentos y 23 carecían por completo de una red de servicios médicos (CONPES, 2015, p. 25).

Aunado a lo anterior, muchos reclusos con enfermedades psiquiátricas no reciben un tratamiento adecuado (Defensoría del Pueblo, 2010b). Para diciembre de 2014, según cifras oficiales, en las cárceles colombianas habitaban 2060 internos con problemas de salud mental, pero el sistema solo contaba con un cupo habilitado de atención para 120 personas en estas condiciones (El Espectador, 2014)⁸. Por ejemplo, la Defensoría del Pueblo denunció, en 2014, cómo en la cárcel de Jamundí los internos con enfermedades mentales eran tratados como animales (Caracol Radio, 2014a).

En cuanto al trabajo y la educación, entre 2002 y 2008 el 25,07% de los internos en Colombia se encontraban sin ocupación alguna (Ariza e Iturralde, 2011, pp. 125 y 130). En cifras generales, a diciembre de 2016 se calculaba que el 38% de la población carcelaria se encontraba estudiando, el 39% trabajando y un 1% prestando servicios de enseñanza (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2016)⁹. Aunque de las estadísticas oficiales no es posible extraer un dato exacto sobre la participación de los internos en estos programas –en tanto que una misma persona puede participar en más de uno–, es claro que, aún hoy, casi el 25% de los internos sigue sin ocupación alguna. Todo esto sin contar con que las oportunidades de resocialización son informales, poco calificadas y difícilmente responden a los intereses o aptitudes de los reclusos. Más bien, lo que impera en las prisiones, al igual

de agua potable en la mitad de las cárceles del país y que cerca del 90% de los reclusos se quejasen por no recibir ropas, sábanas y cobijas, eran factores que develaban profundas omisiones estatales en su deber de garantizar la salud de los reclusos y los servicios sanitarios (Defensoría del Pueblo, 2003, pp. 29 - 31).

⁸ Aunque el Decreto Ley 1405 de 1934 ordenaba la presencia de un médico psiquiatra en cada centro de reclusión, para el 2010 casi el 80% de las prisiones consultadas no disponía de profesionales en psiquiatría, mientras que cerca de un 70% acusaba falta de medicamentos para atender las enfermedades mentales (Defensoría del Pueblo, 2010b).

⁹ En el Informe de Gestión de 2015, el INPEC revela que, durante esa anualidad, un total de 44.712 internos trabajaron, 45.321 estudiaron y 1.815 prestaron servicios de enseñanza (INPEC, 2015a, p. 54).

que en nuestra sociedad, es el trabajo informal. Es el mercado laboral del encierro: los ricos se hacen empresarios y los pobres venden su fuerza de trabajo para poder sobrevivir (Ariza, 2011, p. 14).

Todo esto permite insistir en algo que desde hace muchos años se ha puesto de presente: en Colombia, los dispositivos de saber-poder han dejado de codificar la resocialización como finalidad de la pena. Un dato es suficiente: durante el 2015 solo el 1.7% del presupuesto del INPEC se destinó a programas de resocialización (Observatorio de Política Criminal, 2015, p. 6). Todo lo anterior, sin embargo, no implica que la racionalidad penitenciaria haya dejado de tener sentido. Una nueva racionalidad se ha construido paulatinamente. Ella parte de dos premisas: la monstruosidad del delincuente y la pornomiseria del castigo.

En este orden de ideas, en Colombia, la justicia inquisitoria nunca perdió vigencia ni le dio paso a una justicia examinadora. Si bien para Foucault “el sistema carcelario constituye una de las armazones de ese poder-saber que ha hecho históricamente posibles las ciencias humanas” (Foucault, 2002, p. 311), en nuestro país, el reo se encuentra al margen de cualquier *episteme* diseñada para el estudio y transformación de su subjetividad. Más que un individuo desviado o simplemente inadaptado, el reo es tributario de una especie de anormalidad patológica que Foucault (2000b) caracterizaba con el nombre de monstruosidad (p. 68-91). El monstruo es, de esta suerte, el anormal para el que cualquier posibilidad de curación está negada. De este modo, el problema más radical del sistema penitenciario y carcelario tiene que ver con la concepción misma del delito y del delincuente, y no solo con la respuesta punitiva.

Pero, además de esta particular concepción del delincuente, la respuesta penal asume una racionalidad propia: la pornomiseria. Es cierto, en el fondo, la reacción punitiva siempre tiene como fundamento la “*colère publique*” (Durkheim, 1970), pero de allí a que esta asuma la forma de un espectáculo, cual suplicio medieval, hay siglos de distancia. En este sentido, parafraseando a Foucault, conviene preguntarse: ¿El Humanismo, el siglo XXI, las leyes y las sentencias nos han instalado, realmente, en una era de castigos no corporales? (Foucault, 2002, p. 105). O, por el contrario, será acaso que todavía hoy Foucault (2002) tiene razón: “(...) la práctica del suplicio ha obsesionado durante mucho tiempo nuestro sistema penal, y *alienta en él todavía*” (p. 22). Y si fuese preciso matizar esta afirmación, habría que decir

que el suplicio no solo alienta el castigo en Colombia, sino que es, realmente, su verdadero móvil. La prisión es, así, una tecnología del cuerpo, en tanto que el cuerpo “está también directamente inmerso en un campo político; las relaciones de poder operan sobre él una presa inmediata; lo cercan, lo marcan, lo doman, lo someten a suplicio, lo fuerzan a unos trabajos, lo obligan a unas ceremonias, exigen de él unos signos” (p. 32). Sin embargo, a diferencia de la descripción foucaultiana, es el cuerpo, y tan solo el cuerpo, el objeto de la penalidad en Colombia. Y no me refiero al cuerpo del encauzamiento útil y de la racionalidad mecánica de las disciplinas¹⁰, sino al cuerpo natural, en su duración y sus fuerzas (p. 159), en su dolor y vitalidad

En un país en el que sus gobernantes les desean a los delincuentes la peor de las podredumbres en las prisiones¹¹, que celebran la imposición de altas condenas y, en general, en donde se realiza un despliegue mediático para anunciar una captura, el asesinato de un “terrorista” o la implementación de un batallón de la muerte; no cabe duda de que la racionalidad penitenciaria es antieconómica, pública y ceremoniosa.

En las tablas de la pornomiseria la prisión es la protagonista. La representación del oprobio la encontramos por doquier, en “postales” (El Tiempo, 2013a), “especiales multimedia” (El Tiempo, 2013), infografías (El Espectador, 2013a y 2013b), documentales en horario *prime time* (Séptimo Día, 2013; Los Informantes, 2015) y telediarios. Asimismo, es práctica generalizada de nuestros colegios visitar las cárceles, recibir clases en y de ellas (El Tiempo, 2006). En este sentido, es común ver a jóvenes estudiantes apilarse alrededor de hombres que duermen en el suelo (Personería de Bucaramanga, 2014), teatro del absurdo que es promovido como terapia de choque (El

¹⁰ Sobre el concepto de disciplina, anota Foucault (2002): “El control minucioso de las operaciones del cuerpo, que garantizan la sujeción constante de sus fuerzas y les imponen una relación de docilidad-utilidad, es a lo que se puede llamar las disciplinas” (p. 141).

¹¹ Este ha sido un lugar común en casos de homicidio (Presidencia de la República, 2012) y corrupción (Presidencia de la República, 2014). Igual augurio le deseó el entonces Vicepresidente a Yair Klein, lo que valió para que no fuera extraditado a Colombia.

Frente, 2014) por instituciones que tienen por función la protección de los derechos humanos¹².

Así, con el programa *Delinquir no paga*, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) promociona visitas pedagógicas que parecen, más bien, atracciones turísticas. En 2015, más de cincuenta mil estudiantes en todo el país participaron en estas actividades (INPEC, 2015a, p. 35). En algunos casos, a los estudiantes se les vendan los ojos, se les hace caminar por un pasillo que denominan el “corredor de la muerte” y, a través de las rejas, los internos, como monstruos, tratan de asustar a los jóvenes. El impacto es “positivo”, pues le permite a los jóvenes “reflexionar sobre el rumbo de sus vidas” (El País, 2013). En palabras de la entonces Directora de La Modelo de Bogotá, con estas medidas se busca “sensibilizar a los jóvenes de todo Colombia para que conozcan los establecimientos carcelarios, los visualicen, se den cuenta de las condiciones en que vive un interno” (City Tv, 2010). Pareciese, pues, que estas condiciones fuesen el contenido cierto de una condena que, en teoría, esencialmente debería comportar la privación de la libertad. En el fondo hay algo de verdad en todo esto: son las condiciones miserables en que viven los presos, de las cuales se ufana el Estado, las que constituyen la esencia de un castigo aún hoy corporal.

Asimismo, el crimen sigue siendo el espectáculo noticioso por excelencia. La comunicación y el mercadeo del delito provocan en la sociedad la necesidad de reclamar, del poder estatal, más y más protección. No es fortuito que, en una sociedad profundamente desigual y con altos índices de corrupción, la principal preocupación electoral siga siendo la seguridad. Uno tras otro, los candidatos preferidos por la tribuna son aquellos que defienden políticas securitarias de tolerancia cero frente al delito. La opinión de Wacquant (2010) es bastante ilustrativa:

Como resultado, el torbellino de la ley y el orden es, a la criminalidad, lo que la pornografía es a las relaciones amorosas: un espejo que deforma la realidad hasta extremos grotescos y que extraer artificialmente las conductas delictivas del tejido de las relaciones sociales donde se asientan y cobran

¹² La situación es tan dramática que, en los eventos académicos de derechos humanos, ya es costumbre realizar visitas guiadas a las cárceles para “observar” la realidad de los internos.

sentido, deliberadamente soslaya sus causas y significado y reduce su tratamiento a una serie de tomas de posición obvias, a menudo acrobáticas, a veces propiamente irreales, que pertenecen más al culto de la actuación ideal que a la atención pragmática de la realidad (Wacquant, 2010, p. 15).

En síntesis, la representación mediática de la cuestión penal, en todas sus dimensiones, supone una reacción antieconómica que no ha reemplazado los rituales costosos y grandilocuentes del castigo. Es lo que se ha dado en llamar populismo punitivo (Comisión Asesora de Política Criminal, 2012).

La prolongación de la criminalidad: o de la eficacia sobreadvertida

Lejos de resocializar, la prisión desocializa. Produce una “pertinacia de la delincuencia, inducción de la reincidencia, transformación del infractor ocasional en delincuente habitual, organización de un medio cerrado de delincuencia” (Foucault, 2002, p. 277). Así, “los delincuentes detenidos, excluidos, marginados o rechazados en el ‘juego de las diferenciaciones y de las ramificaciones disciplinarias’” (p. 307) son formados en, por y para la delincuencia, esto es, como delincuentes de institución: “la prisión no corrige, atrae incesantemente a los mismos, produce poco a poco una población marginalizada que es utilizada para presionar sobre las ‘irregularidades’ o ‘ilegalismos’ que no se deben tolerar” (Foucault, 2013, p. 268). Por esta razón, la prolongación de la criminalidad es un efecto deliberado del sistema penitenciario y carcelario.

Para nadie es un secreto que las cárceles son una escuela del crimen: “Si se observan los números absolutos se encuentra una tendencia al incremento de la población reclusa reincidente, pasando de 8.121 internos con esta característica en 2002 a 14.689 en 2012 (13.358 hombres y 1.151 mujeres), constituyendo esto un aumento del 81%” (Corporación Excelencia en la Justicia, 2013). No solo la población privada de la libertad aumentó en un 316% de 1993 a 2016, sino que, adicionalmente, la comisión delitos también incrementó exponencialmente: de 1994 a 2008 aumentó un 71,95% (Ariza e Iturralde, 2011, p. 112). La prolongación de esta criminalidad, como eficacia

sobreadvertida del sistema penitenciario y carcelario, se expresa en la tasa anual de reincidencia, la cual ha oscilado entre un 13,5% (2002) y un 9,1% (2004), encontrándose, para 2015, en un 11,9% (CONPES, 2015, p. 49).

De esta manera, la delincuencia es el efecto controlado, vigilado e intencionalmente orientado de una penalidad reaccionaria. Es, asimismo, el producto de una subpolicía, esto es, de “un instrumento para el ilegalismo que forma en torno suyo el ejercicio mismo del poder” (p. 285). En Colombia este subproducto policial se ha concretado en expresiones coestatales y paraestatales de control social¹³.

La eterna necesidad de reforma: los estados de cosas inconstitucionales

Ante el panorama descrito, ¿tendría sentido denunciar la crisis del sistema penitenciario y carcelario?, ¿la crisis no es, acaso, el principio de reafirmación del sistema? Las intenciones reformistas son funcionales al desdoblamiento utópico de la institución presidiaria, puesto que, así entendida, la prisión es su propio remedio:

El sistema carcelario reúne en una misma figura unos discursos y unas arquitecturas, unos reglamentos coercitivos, y unas proposiciones científicas, unos efectos sociales reales y unas utopías invencibles, unos programas para corregir a los delincuentes y unos mecanismos que solidifican la delincuencia. ¿No forma parte entonces, el pretendido fracaso, del funcionamiento de la prisión? (Foucault, 2002, p. 276).

¹³ No es fortuito que Foucault rastree el origen de la sociedad disciplinaria en la Inglaterra del siglo XVIII, época en la cual, según el francés, surgieron grupos de autodefensa paramilitar que tenían por función ejercer la vigilancia privada de la riqueza (Foucault, 1996b, p. 103).

Así, apunta Foucault (2002):

La “reforma” de la prisión es casi contemporánea de la prisión misma. Es como su programa. La prisión se ha encontrado desde el comienzo inserta en una serie de mecanismos de acompañamiento, que deben en apariencia corregirla, pero que parecen formar parte de su funcionamiento mismo; tan ligados han estado a su existencia a lo largo de toda su historia. Ha habido, inmediatamente, *una tecnología charlatana de la prisión* (p. 236).

En nuestro país, el más claro ejemplo de esta “*technologie bavarde de la prison*” lo constituyen los estados de cosas inconstitucionales (en adelante ECI). Más allá de las críticas referidas a la legitimidad y la validez del ECI, es preciso cuestionar su eficacia en lo que respecta a nuestro estudio¹⁴. Veamos.

La Sentencia T-153 de 1998: entre defectos y distorsiones

En 1998, la Corte Constitucional declaró por primera vez la existencia de un ECI en materia penitenciaria y carcelaria, emitiendo nueve órdenes para su superación:

¹⁴ Determinar la eficacia del ECI en materia penitenciaria y carcelaria es sumamente complejo, puesto que habría que preguntarse si, en caso de no haberse declarado, la situación no habría sido peor. Algunos autores como Rodrigo Uprimny, Juan Fernando Jaramillo y Diana Guarnizo (2016) han defendido una visión más optimista del ECI declarado en 1998. En este sentido, nuestra postura coincide más con las críticas que han planteado autores como Ariza (2005). En todo caso, conviene aclarar que no pretendemos cuestionar, *per se*, la figura del ECI. En efecto, la literatura especializada ha asumido, como un caso paradigmático de activismo judicial dialógico, el ECI declarado en la Sentencia T-025 de 2004 frente a los derechos de la población desplazada (Rodríguez y Rodríguez, 2015, p. 48). En general, con excepción del ECI declarado en materia penitenciaria y carcelaria, coincidimos con Iturralde (2015) en el sentido de que “el acceso a la justicia constitucional en Colombia se ha convertido en un prometedor y poderoso mecanismo de redistribución de poder político y social, que ha beneficiado especialmente a aquellos grupos excluidos del debate público y que han sido marginados por un orden social y económico desigual e injusto” (Iturralde, 2013, p. 370).

Tabla 1. Órdenes impartidas en la Sentencia T-153 de 1998^{15,16}

Orden	Responsables	Balance
Elaborar e implementar de un plan de construcción y refacción carcelaria tendiente a garantizar a los reclusos condiciones de vida dignas en los penales.	INPEC, Ministerio de Justicia y DNP	En abril de 1998, fecha en que se expide la Sentencia T-153, el porcentaje de hacinamiento era del 27% ¹ , para un total de 41.775 internos. A diciembre de 2016 el número de internos ascendía a 119.030, con un porcentaje de hacinamiento superior al 50% (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2016). No es solo un asunto de cupos. En 1998 se contabilizaban 110 internos por cada cien mil habitantes. A diciembre de 2016, este valor corresponde a 249 internos. Sin contar las condiciones en que se construyeron, el aumento de cupos fue insuficiente debido a sus propias limitaciones y a la evolución fenómeno (Martínez e Iturralde, 2008). Las falencias en esta materia siguen sin subsanarse (Sentencia T-762 de 2015).
Recluir en establecimientos especiales a los miembros de la Fuerza Pública.	INPEC	Aunque de ello no hay información, se realizó, en mayor medida, en atención a la naturaleza de la conducta punible.
Separar los internos sindicados de los condenados.	INPEC	Aunque ha habido avances, sigue siendo una tarea pendiente (Sentencia T-762 de 2015)

¹⁵ Al respecto puede verse el estudio de Ariza (2000), uno de los primeros referidos a esta sentencia.¹⁶ En las cifras de la Corte, el porcentaje de hacinamiento para ese año rondaba el 40% (Auto 041 de 2011).

Orden	Responsables	Balance
<p>Investigar la inasistencia de los jueces de penas y medidas de seguridad de Bogotá y Medellín a las cárceles Modelo y Bellavista.</p>	<p>Consejo Superior de la Judicatura</p>	<p>Se desconoce el resultado de esta investigación. En las diferentes brigadas jurídicas que se realizan en las cárceles los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad brillan por su ausencia.</p>
<p>Solucionar las carencias de personal especializado en las prisiones y de la Guardia Penitenciaria.</p>	<p>INPEC, MinJusticia y MinHacienda</p>	<p>Es una falencia que no ha sido superada (Sentencia T-762 de 2015). En 2015, el personal del INPEC destinado a garantizar la seguridad penitenciaria ascendía a 12.488 funcionarios. Distribuidos en los diferentes turnos, es una planta a todas luces insuficiente. Ni qué decir del personal especializado para la resocialización.</p>
<p>Adoptar las medidas necesarias para cumplir con su obligación de crear y mantener centros de reclusión propios.</p>	<p>Entes territoriales</p>	<p>Persiste como una dificultad que se diluye en las tenues fronteras de eso que el derecho llama “competencias” (Sentencia T-762 de 2015).</p>
<p>Garantizar el orden público y el respeto de los derechos fundamentales de los internos en los establecimientos de reclusión del país.</p>	<p>Presidencia de la República y MinInterior</p>	<p>La tarea continúa pendiente (Sentencia T-762 de 2015), tal y como señalamos en el numeral 1 de este escrito.</p>

En general, casi todas las órdenes emitidas fueron retomadas en las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015¹⁷. Es falso, como pretende ahora hacerlo ver la Corte Constitucional, que la Sentencia T-153 de 1998 haya omitido problematizar la fase de criminalización primaria de la política criminal. Este es y ha sido siempre un argumento del Gobierno para evadir sus responsabilidades, asumiendo las falencias del sistema como fatalidades naturales, puesto que ellas son “consecuencia de que la política criminal del país sea en realidad una política penitenciaria” (intervención del INPEC en la Sentencia T-153 de 1998).

El fracaso de la Sentencia T-153 de 1998 obedece, principalmente, a dos razones que se inscriben en su génesis y desarrollo: (i.) errores en la definición del problema y de los remedios estructurales (Ariza, 2013, p. 148) y los (ii.) déficits en materia de seguimiento. Estas fallas, que hay entender dentro del marco general de crisis permanente del sistema penitenciario y carcelario, son, a nuestro juicio, complementarias. En tanto que autores como Ariza (2013) han insistido sobre el primer conjunto de ellas, conviene enfocarse en el segundo grupo.

A diferencia del seguimiento en otros ECI¹⁸, la Corte Constitucional asumió un rol pasivo en el control de las órdenes impartidas en la Sentencia T-153 de 1998. La Corte se negó, sistemáticamente, a evaluar el cumplimiento de esta Sentencia¹⁹. En 2008 y 2011, por ejemplo, la Corte Constitu-

¹⁷ En idéntico sentido se expresó la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de tutela del 27 de mayo de 2015 (expediente 2015-00329).

¹⁸ En cuanto a los derechos de la población desplazada, el seguimiento que realizó la Corte en el marco de la Sentencia T-025 de 2004 es notable. Recientemente, mediante el Auto 373 de 2016 la Corte Constitucional declaró algunas superaciones parciales a este respecto. Aunque se trata de una decisión cuestionable, al menos revela un ejercicio más serio en cuanto al seguimiento del ECI declarado en el 2004. Asimismo, luego de un proceso de seguimiento, en 2015 la Corte Constitucional declaró superado “el estado de cosas inconstitucionales en la transición entre el Instituto de Seguros Sociales y la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, verificado a partir de la expedición del Auto 110 de 2013” (Sentencia T-774 de 2015).

¹⁹ Al respecto, pueden verse los autos 303 de 2008 y 041 de 2011 de la Corte Constitucional. Es contradictorio, sin embargo, que, tanto la Corte Suprema

cional alegó no ser competente para estudiar las solicitudes de seguimiento y desacato. En 2013, en la Sentencia T-388, la Corte estimó que carecía de competencia para hacerle seguimiento a una sentencia de “finales del siglo pasado (de hace década y media)”. En suma, el Tribunal Constitucional no fue competente en el momento oportuno, menos tardíamente, pues siempre sostuvo que no contaba con la información suficiente para efectuar las tareas de seguimiento.

Los argumentos de la Corte se caen por su propio peso. En primer lugar, porque era potestativo del Tribunal Constitucional asumir, en cualquier momento, la competencia para el seguimiento. En segundo lugar, porque no es cierto que no se tuviese información. Diferentes informes de organismos nacionales y extranjeros, gubernamentales y no gubernamentales, venían documentando la situación. Más aún, de mayo de 1998 a junio de 2013 la Corte Constitucional tuvo para su estudio la información de casi veinticinco mil tutelas en que se demandaba al INPEC (Corte Constitucional, 2016). Ahora bien, si la Corte carecía de información, ¿cómo declaró superado el ECI sin haber realizado un seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en la Sentencia T-153?

En este punto, cuando menos, resulta contradictorio que en 2013 la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia²⁰ hubiese concluido la persistencia y agravación del ECI y que el Tribunal Constitucional, ese mismo año, lo hubiese dado por superado. Al margen de cualquier declaratoria, lo cierto es que las múltiples problemáticas descritas en la Sentencia T-153 de 1998 continúan en mora de ser atendidas. Así, en las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 se distorsionó, deliberadamente, el contenido de la Sentencia T-153 de 1998²¹. La misma Corte Constitucional se encargó de

de Justicia como el Consejo de Estado, al igual que otros operadores judiciales, hayan estimado, en su momento, y aún hoy, que la Corte Constitucional era competente para realizar este seguimiento. Véanse *supra* 16 e *infra* 19, 32 y 33.

²⁰ Al respecto, en cuanto a la Sala de Casación Penal, puede verse la sentencia de tutela del 25 de julio de 2013 (expediente 68.003), que reitera el pronunciamiento del 26 de abril de 2012 (expediente 59.949).

²¹ Resulta paradójico que la misma Corte Constitucional critique la Sentencia T-153 de 1998. En este sentido, en la Sentencia T-762 de 2015 el Tribunal

construir una falacia con la cual el Gobierno se siente bastante cómodo: que en 1998 el ECI se había declarado, únicamente, en razón del hacinamiento carcelario; y que mucho se había hecho para solucionarlo...

La Sentencia T-388 de 2013: o de cómo cambiar todo para que nada cambie

Así, en 2013, mediante la Sentencia T-388²² la Corte Constitucional determinó la existencia de un nuevo ECI, dando por superado el anterior. La Corte sostuvo que, si bien el Estado había cumplido lo ordenado en 1998, “recientemente” el problema de las prisiones se había empeorado ante un nuevo contexto fáctico, porque, por ejemplo, mientras en 1998 la situación de las cárceles era de completo abandono, en 2013 “no”. ¿No? Sería ingenuo creer en estas motivaciones. Hay que ir a aquello que les subyace. El hecho de que la Corte haya declarado la superación del ECI de 1998 y se haya visto en la necesidad de declarar uno nuevo en 2013 obedece, a mi juicio, a dos razones: (i.) los errores que se evidenciaron tanto en la concepción como en el seguimiento de la Sentencia T-153 de 1998; (ii.) la defensa de la prisión ante los cierres que masivamente venían ordenando los jueces de tutela. Como quiera que me he referido al primero de estos asuntos, quisiera dedicar unas líneas a esto último.

En 2013 se agravó un fenómeno complejo pero interesante: jueces y magistrados de todo el país ordenaban el cierre de un número significativo de prisiones con altos índices de hacinamiento. Así, para 2014, 42 sentencias de tutela habían ordenado el cierre de 33 prisiones (INPEC, 2014, p. 23)²³. Precisamente, comenzábamos este escrito con una de estas valien-

Constitucional sugiere que la Sentencia T-153 de 1998 agravó la problemática penitenciaria y carcelaria al concretarse, únicamente, en el problema del hacinamiento, dejando de lado “otros ámbitos de la vida carcelaria”.

²² La Sentencia T-388 de 2013 fue adoptada el 28 de junio de 2013, pero apenas se dio a conocer en abril de 2015.

²³ En América Latina, dos decisiones de este tipo son importantes. De un lado, la Sentencia 2000-07484 de agosto del 2000, proferida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica (Enrique Quesada Mora vs

tes providencias que, reiterando el ECI de 1998, ordenaba la suspensión del ingreso de nuevos reclusos a Bellavista: la sentencia del 17 de junio de 2013, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín (Elías Monsalve vs INPEC, 2013). Esta sentencia fue revocada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia²⁴, bajo un argumento cínico y demagógico (González, 2013), puesto que, a juicio de la Corte Suprema, la acción de tutela no era el mecanismo idóneo para solucionar las “falencias estructurales” que venían siendo atendidas en los planes de acción del Gobierno. Esta misma posición ha sido defendida, reiteradamente, por la Corte Constitucional, en un discurso que, más allá de las declaratorias pomposas, está programado para la defensa de la prisión.

Así, por su parte, en la Sentencia T- 388 de 2013 se dejó en claro que el cierre de un establecimiento penitenciario es una medida excepcional que solo puede ser ordenada en aquellos casos en que la situación violatoria de los derechos fundamentales no pueda ser solucionada de “ninguna manera”. Fue así que la Corte Constitucional creó tres reglas (cierre, equilibrio y equilibrio decreciente) que limitan la actuación de aquellos jueces de tutela que, indignados ante el panorama de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos de los internos por parte del Estado, venían ordenando el cierre de los establecimientos presidiarios. Para el Tribunal Constitucional:

En un estado de cosas contrario al orden constitucional vigente, como el que atraviesa actualmente el Sistema penitenciario y carcelario, las personas no adquieren un derecho constitucional subjetivo a ser excarceladas, sino a

Centro de Atención Institucional de San José, 2000) y, de otra parte, la decisión proferida por la *Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado Rio Grande do Sul* (Rafael Santos de Jesús vs *Ministério Público*, 2009). En nuestro país no solo los jueces han tomado la decisión de forzar el cierre de algunas cárceles. En enero de 2015, 64 sindicatos de trabajadores del INPEC impidieron temporalmente el ingreso de nuevos presos a las cárceles y prisiones (El Tiempo, 2015). Como efecto colateral, el cierre de los establecimientos penitenciarios tiene como consecuencia el aumento en el hacinamiento de las Unidades de Reacción Inmediata (URI) y en otros centros de detención.

²⁴ Al respecto, puede verse la sentencia STL 2719-2013 del 14 de agosto de 2013, adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

que se diseñen e implementen políticas criminales y carcelarias favorables a la libertad y sostenibles en el tiempo (Sentencia T-388 de 2013).

En cuanto al seguimiento, la Sentencia T-388 de 2013 adoptó, parcialmente, el modelo fallido de la Sentencia T-153 de 1998. La Corte Constitucional encargó en los jueces de primera instancia el seguimiento a las órdenes comunes e individuales referidas a los seis establecimientos objeto de la Sentencia T-388 de 2013, pero solicitó del Gobierno dos informes respecto del cumplimiento de las órdenes generales. Así, la Dirección de Política Criminal y Penitenciaria (2015) del Ministerio de Justicia y del Derecho reportó a la Corte Constitucional, en mayo de 2015, el primero de los citados informes, evidenciando las múltiples “gestiones” tendientes a acatar el fallo. Este informe fue complementado con el rendido por el Consejo Superior de Política Criminal (2015). Asimismo, autónomamente se constituyó una Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil, que en septiembre de 2015 remitió un primer informe a la Corte Constitucional y solicitó de esta Corporación la realización de una audiencia pública.

La Sentencia T-762 de 2015: amanecerá y veremos...

A menos de un año de que se conociese la Sentencia T-388, la Corte Constitucional profirió la Sentencia T-762 de 2015, en la que reiteraba el ECI declarado en “2013”. En esta providencia, además de las órdenes particulares referidas a los dieciséis penales objeto de la decisión, la Corte emitió treinta órdenes generales y algunas exhortaciones. Junto con la Sentencia T-388 de 2013, la Sentencia T-762 de 2015 constituye un avance en el diagnóstico del problema. La Corte amplió el ámbito de comprensión del fenómeno, extendiéndolo a las fases primaria y secundaria de criminalización. Asimismo, la Sentencia T-762 de 2015 ofrece un referente más claro en cuanto a los indicadores de resultado que deben guiar su cumplimiento. Estos avances son significativos y no deben ser despreciados. Con todo, si no se quieren repetir los errores del pasado, vale la pena revisar, críticamente, algunos aspectos de la Sentencia T-762 de 2015. Los clasificaré en dos grupos: cuestionamientos relativos al diagnóstico del problema y sus remedios, y cuestionamientos relativos al seguimiento de la Sentencia T-762 de 2015.

Críticas al diagnóstico del problema y sus remedios

En primer lugar, la Corte desconoce su propia responsabilidad en la fase de criminalización primaria. Por esta razón, si bien son importantes las órdenes dirigidas al Congreso y al Ejecutivo para que garanticen en la producción legislativa un “estándar constitucional mínimo de una política criminal respetuosa de los derechos humanos”, también hay que cuestionar, en este punto, el papel asumido por el Tribunal Constitucional en el desarrollo de sus funciones de control. La Corte no ha sostenido una línea jurisprudencial coherente y consistente con este estándar. Así, por ejemplo, en algunos casos el Tribunal Constitucional ha defendido posiciones que refuerzan una política criminal que, en sus propias palabras, ha sido “reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad” (Sentencia T-762 de 2015)²⁵. Se podría especular mucho en este aspecto y ello exigiría una investigación más a fondo, pero, *prima facie*, es posible afirmar que la Corte Constitucional ha podido haber garantizado de mejor manera este estándar. Lo ha podido hacer en el análisis de las más de quinientas demandas de inconstitucionalidad que se han instaurado en contra del Código Penal (Ley 599) y del Código de Procedimiento Penal (Ley 906).

Por otra parte, si bien la Corte reconoce que la política criminal ha sido poco reflexiva frente al contexto generalizado de desigualdad e inequidad en nuestro país, ninguna de las órdenes emitidas busca impactar, puntualmente, este problema. Respecto de este ECI cabe la misma consideración que Ariza (2013, p. 152) planteaba con relación a la Sentencia T-153 de 1998: las decisiones de la Corte Constitucional refuerzan la penalidad neoliberal. En este modelo de penalidad se entiende que la conducta desviada obedece únicamente al ejercicio del libre albedrío del agente, de modo que el castigo tiene por fin la inhabilitación del delincuente.

Por lo anterior, resulta paradójico que la Corte ordene un ejercicio de “concientización” ciudadana respecto de los fines del derecho penal y de la pena. Este ejercicio está llamado a fracasar si no se comienza por reconocer que “La relación entre la penalidad y las demás instituciones sociales responde a

²⁵ Solo a título ilustrativo pueden verse las siguientes providencias: Sentencia C-121 de 2012, Sentencia C-645 de 2012, Sentencia C-368 de 2014, Sentencia C-297 de 2016, entre otras.

un complejo entramado de intercambios e interacciones que se tiran y aflojan entre sí” (Garland, 1987, p. 262)²⁶. En todo caso, la ciudadanía conoce bien la realidad de nuestras prisiones y, en algunos casos, se enorgullece de esta. Es el efecto de la pornomiseria. Adicionalmente, más que un ejercicio de concientización ciudadana sobre la reacción punitiva que, insistimos, es bastante conocida, hay que repensar la concepción misma del delito y del delincuente. En ello las ciencias penales, sociales y humanas son, en gran parte, responsables. Mientras sigamos concibiendo al delincuente como un monstruo, la respuesta penal no será más que suplicio corporal.

Por otro lado, hay que valorar que la Corte reconozca que la política criminal se ha construido sin un sustento empírico. Por ello, el Tribunal Constitucional ordena la sistematización y difusión de las estadísticas criminales y penitenciarias. Ello, sin duda, ha contribuido al debate ciudadano. No obstante, debemos evitar caer en la falacia *ad ignorantiam*. La ausencia de información no es la necesidad más urgente ni la más grave. Porque, se insiste, la crisis del sistema se encuentra más que diagnosticada. Hay que tener cuidado. La ausencia de información siempre ha sido una estrategia para ocultar la falta de gestión²⁷. Basta decir, como Foucault: “*Je perçois l'intolérable*” (1994b).

²⁶ No puede olvidarse que “El encarcelamiento ha sido resucitado y reinventado porque es útil a una nueva función necesaria en la dinámica de las sociedades neoliberales tardomodernas: hallar un modo «civilizado» y «constitucional» de segregar a las poblaciones problemáticas creadas por las instancias económicas y sociales actuales. La cárcel se ubica precisamente en el punto de encuentro de dos de las dinámicas sociales y penales más importantes de nuestro tiempo: el riesgo y la retribución” (Garland, 2005, p. 322). A este respecto, anota Wacquant: “La cárcel simboliza las divisiones materiales y materializa relaciones de poder simbólicas; su efecto aúna inequidad e identidad, dominación y significación, y agrupa las pasiones y los intereses que entrecruzan y perturban a la sociedad” (2010, p. 19). En este sentido, se ha optado por “criminalizar la pobreza a través de la contención punitiva de los pobres en barrios cada vez más aislados y estigmatizados, por un lado, y en las cárceles y prisiones, por el otro” (Wacquant, 2007a, p. 184).

²⁷ Este ha sido el lugar común de nuestros gobernantes: “mucho se hace, pero poco se comunica”. Es la eterna diferencia entre ser y parecer, entre imagen y realidad. La sociología del espectáculo bien explica esta “paradoja”.

Adicionalmente, la Sentencia T-762 de 2015 avala el argumento de las “fallencias estructurales”. Por esta razón, rechaza el cierre de las prisiones y las excarcelaciones masivas. Desde 1998 el Gobierno nacional venía insistiendo en este argumento. Se trata de una justificación que promueve la evasión de responsabilidades: el Ejecutivo le traslada la responsabilidad a la Rama Judicial y esta al Legislativo. Además, en cuanto a su validez constitucional, es un argumento problemático, porque en el eterno entretanto en que se solucionan las fallas estructurales, la vulneración de derechos persiste. Derrida, siguiendo a Kafka, tenía razón: “Representado por el guardián, el discurso de la ley no dice ‘no’, sino ‘todavía no’, indefinidamente” (1985, p. 122)²⁸.

Además de lo anterior, la Corte sobredimensiona los efectos de las brigadas jurídicas. Nuestra experiencia revela que se ha magnificado el alcance del remedio. En primer lugar, las brigadas jurídicas actúan como fuerzas de ocupación. Por ello mismo, no dejan capacidad instalada, ni facilitan el seguimiento de las acciones realizadas. En segundo lugar, el trabajo elaborado en las brigadas jurídicas se estanca en el INPEC. Ello se debe a que, en unos casos, el INPEC omite responder las solicitudes que resultan de las brigadas y, en otros, a que el INPEC no da traslado efectivo de las solicitudes a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad. En tercer lugar, los actores de las brigadas jurídicas son asumidos como agentes externos. Por ello mismo, el acceso a la información en poder del INPEC es limitado. En cuarto lugar, antes de fortalecer el potencial de solicitudes, urge robustecer la capacidad de respuesta del INPEC. Aunque ello se ha intentado, por ejemplo, a través de convenios interinstitucionales, los resultados no han sido satisfactorios, toda vez que los estudiantes destinados a este apoyo terminan realizando labores logísticas y operativas que en nada se relacionan con temas propiamente jurídicos.

²⁸ Y que no se diga que nuestra crítica es conformista. Los cuestionamientos que planteamos al ECI no buscan legitimar las actuaciones del Ejecutivo en desmedro de las intervenciones judiciales. Si la violación de los derechos de los reclusos es un hecho, no hay derecho a que se siga perpetuando.

Críticas al seguimiento

Sería prematuro evaluar el seguimiento de la Sentencia T-762 de 2015. Sin embargo, es posible plantear dos interrogantes a su diseño.

En primer lugar, delegar en la Defensoría del Pueblo el liderazgo del seguimiento implica reproducir los mismos errores del pasado. Es claro que, en gran medida, los problemas de seguimiento están marcados por la capacidad instalada de la entidad encargada de realizarlo. Puede que, en este sentido, la Defensoría del Pueblo cuente con más recursos que la Corte Constitucional. Sin embargo, carece de la legitimación propia de un Tribunal Constitucional. En términos misionales la Defensoría del Pueblo no es una autoridad judicial y, por ello mismo, no cuenta con las herramientas necesarias para hacer efectivo el seguimiento. De otra parte, esta delegación desconoce una realidad: la Defensoría del Pueblo no es un órgano ajeno a la crisis del sistema, de suerte tal que carece de autoridad moral para orientar su mejora. Las falencias de la Defensoría Pública en materia penal constituyen un factor determinante en la crisis global del sistema. Como si fuera poco, al igual que en el pasado, la Corte Constitucional se ha negado a realizar el seguimiento efectivo a sus providencias. Así, respecto de la Sentencia T-762 de 2015, se delegó en la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el conocimiento y trámite de las solicitudes de desacato que tienen origen en las órdenes generales emitidas²⁹.

En segundo lugar, resulta problemático que la Corte Constitucional no haya adoptado, para estos efectos, un sistema de indicadores basado en derechos y grupos poblacionales. Así lo hizo en la Sentencia T-025 de 2004, con un balance loable³⁰. Mientras el seguimiento continúe enfocado en medidas y no en derechos, el Gobierno seguirá excusándose en que ha cumplido con

²⁹ Al respecto, puede verse el Auto 368 del 17 de agosto de 2016 y el Auto del 13 de septiembre de 2016. La situación, kafkiana e inverosímil por demás, llega al punto de que la Corte Constitucional ha facultado al Ejecutivo para que inicie incidentes de desacato en contra de sus propios intereses. Asimismo, diferentes solicitudes de seguimiento han sido redirigidas por la Corte Constitucional con destino a la Defensoría del Pueblo y la Presidencia de la República.

³⁰ Sobre la superación del ECI en materia de desplazamiento forzado puede consultarse, entre otros, el estudio de César Rodríguez Garavito (2009). Creemos

todo lo que está a su alcance³¹. En últimas, pese a que se trata de indicadores de resultado, en la práctica, por más que la Corte señale lo contrario, estos devienen en indicadores de gestión.

A los citados cuestionamientos que en particular se refieren a la Sentencia T-762 de 2015 conviene agregar otros que, en líneas generales, también versan sobre las sentencias T-153 de 1998 y T-388 de 2013. A ellos me referiré en el acápite de cierre.

Conclusiones

Hasta aquí he tratado de mostrar las continuidades y las discontinuidades foucaultianas en el sistema penitenciario y carcelario colombiano. Para mayor claridad, dividiré las conclusiones en tres grandes grupos que se refieren, para utilizar las categorías de Foucault, a la concepción, fracaso y reforma del sistema.

En cuanto a su concepción:

- i. Las prisiones colombianas han asumido, tradicionalmente, la forma de rochelas. Las prisiones arrocheladas codifican el suplemento disciplinario que se ejerce en nuestras prisiones. Este elemento de sobrepoder viene migrando, poco a poco, hacia la gestión neoliberal del castigo. Es el tránsito de la rochela a la clientela.

En cuanto a su fracaso:

- ii. La racionalidad penitenciaria nunca logró consolidarse a fin de lograr la resocialización del delincuente. Este fracaso es deliberado. Es tributario de una particular concepción del delincuente y del castigo: la

que el análisis allí referido podría ser útil para comprender, de mejor manera, la superación del ECI en materia penitenciaria y carcelaria.

³¹ En este punto, véase el Plan de Acción del Gobierno Nacional (2016) para el cumplimiento de la Sentencia T- 762 de 2015.

monstruosidad y la pornomiseria, respectivamente. Así, la prisión ha conseguido su cometido: “borrar lo que puede haber de exorbitante en el ejercicio del castigo” (Foucault, 2002, p. 308).

- iii. La prolongación de la delincuencia es un fenómeno de eficacia sobreadvertida. La formación de delincuentes de institución no es una “consecuencia colateral latente”. Es el fracaso del sistema como condición necesaria para su reforma.

En cuanto a su reforma:

- iv. Hay que entender la crisis del sistema penitenciario y carcelario dentro del marco general de la crisis del Estado colombiano. Y, como toda crisis, ella es funcional a la perpetuación del *statu quo*. De esta manera, los ECI son una muestra de activismo judicial conservador³². La misión del ECI, dentro del programa del sistema penitenciario y carcelario, es y ha sido la defensa de la prisión. A tal punto ello es así que, en muchos casos, lejos de constituir un avance jurisprudencial, los jueces vieron en los ECI un pretexto para justificar su inacción. Así, la Corte Suprema de Justicia³³, el Consejo de Estado³⁴, Tribunales y juzgados han utilizado el ECI como una excusa para abstenerse de intervenir en el problema, en tanto que, supuestamente, toda intervención debe canalizarse en el marco del seguimiento que la Corte Constitucional “realiza” de sus decisiones. Así las cosas, el ECI ha logrado reproducir, bajo una pretensión reformista, las falencias que motivaron su declaratoria. Ante las medidas desesperadas de algunos jueces, el ECI se ha levanta-

³² A este respecto, puede verse el análisis de Ariza (2013, p. 153) referido a la Sentencia T-153 de 1998.

³³ Entre otras, véase la sentencia del 19 de noviembre de 2012 (Sala de Casación Laboral, expediente 40901) y la sentencia del 4 de diciembre de 2012 (Sala de Casación Laboral, expediente 41195).

³⁴ Entre otras, léase la sentencia del 2 de junio de 2016 (Sección Quinta, expediente 2016-00057).

do como un muro de contención para evitar el cierre de las prisiones. La prisión, en su eterna reforma, es su propio remedio³⁵.

- v. Pero no solo los ECI han mantenido la defensa de las prisiones, sino que, en general, también han contribuido a la maximización del sistema. La crisis es la principal excusa para reafirmar y amplificar el problema. En este sentido, como ya lo advertía Ariza (2013), los ECI han sido partícipes del reforzamiento burocrático de la razón de Estado³⁶. De este modo, tal y como lo afirma la Corte Constitucional, más que la garantía y protección de los derechos de los recursos, “el objetivo primordial de la reiteración del ECI es la consecución de un sistema de gestión pública armónico” (Sentencia T-762 de 2015). En términos concretos, esto no solo se expresa en términos de infraestructura, sino, también, mediante la creación de consejos, comités, subcomités, mesas y grupos de trabajo que engrosan la maquinaria estatal.
- vi. El ECI ha tenido, hasta ahora, un impacto fundamentalmente simbólico (Bourdieu, 1986). Desde una perspectiva instrumental, el ECI no ha logrado incidir, masivamente, en la protección de los derechos fundamentales de los reclusos (Ariza, 2013, p. 159). De hecho, como hemos visto, desde cierta perspectiva el ECI ha contribuido a su desprotección. De este modo, y sin perjuicio de desarrollos posteriores, las sentencias del ECI en materia penitenciaria y carcelaria han sido, digámoslo así, sentencias de papel (García Villegas, 2010). Por ello, conviene redefinir el campo de disputa y los agentes que pueden participar en el debate.
- vii. Ligado a lo anterior, los ECI han menospreciado la agencia política de los internos. Ninguna orden se ha expedido para garantizar la participación de los reclusos en las decisiones que los afectan. Mientras no se

³⁵ Ya lo advertía magistralmente Foucault: “Desde hace siglo y medio, se ha presentado siempre la prisión como su propio remedio; la reactivación de las técnicas penitenciarias como la única manera de reparar su perpetuo fracaso; la realización del proyecto correctivo como el único método para superar la imposibilidad de hacerlo pasar a los hechos” (2002, p. 274).

³⁶ Así define Foucault la razón de Estado: “Se trata de un gobierno en consonancia con la potencia del Estado. Es un gobierno cuya meta consiste en aumentar esta potencia en un marco extensivo y competitivo” (1990, p. 127).

reconozca la capacidad de incidencia de estos actores y de las organizaciones que velan por sus derechos, seguirán repitiéndose los errores del pasado. Por esta razón, el mismo ECI se ha encargado de afianzar una visión patológica de los presos. Es necesario que se dé apertura al diálogo nacional en el marco de un escenario permanente que garantice la participación de los reclusos.

- viii. Hay que reconocer los límites y las posibilidades del ECI. Su alcance restringido debe invitarnos a explorar nuevos espacios de discusión. En este sentido, hay que buscar respuestas por fuera del ECI. Una ruta queda por explorar: demandas de reparación directa. La experiencia demuestra que hacer patrimonialmente responsable al Estado es, muchas veces, la mejor manera de prevenir sus fallas. La decisión más destacable, a este respecto, es la sentencia de primera instancia adoptada por el Tribunal Administrativo de Antioquia en el caso de William Molina y otros vs INPEC (2012)³⁷. Salvo contadas excepciones (Camacho y García, 2013; Zuleta, Flórez, y Flórez, 2014), los estudios siguen siendo escasos en esta materia.

No quisiera finalizar este escrito sin antes invitar al lector a profundizar en los aportes que el pensamiento foucaultiano puede ofrecer a las ciencias penales. Una tarea queda pendiente: leer a Foucault, puesto que, como señala Zaffaroni “nadie que se mueva en una disciplina cercana al poder puede ignorar sus contribuciones”.

³⁷ Esta decisión se encuentra para fallo de segunda instancia en el Consejo de Estado. Las pocas sentencias que ha fallado el Consejo de Estado hacen responsable al Estado por la muerte de los reclusos. Entre otras, véase la Sentencia del 4 de noviembre de 1993 (expediente 8335) y la Sentencia del treinta de enero de 2013 (expediente 24.159). De allí que la Sentencia de 2012 del Tribunal Administrativo de Antioquia sea tan importante, pues hace patrimonialmente responsable al Estado por las condiciones de hacinamiento y las vulneraciones asociadas a este. En verdad, no es un asunto menor. De 2008 a julio de 2014, 87 personas perdieron la vida en Bellavista (El Tiempo 2014). En La Picalaña (Ibagué), por ejemplo, se tiene registro de presos que, dormidos en los pasillos de pisos superiores, caen accidentalmente hacia el vacío de la muerte (Caracol Radio 2014b). De 2000 a 2014, un total de 2570 internos fallecieron en las prisiones colombianas; 609 en hechos violentos y 250 en aparentes suicidios (INPEC, 2015b). Entendida en su más cruda realidad, la prisión es una aventura hacia la muerte.

Referencias

- Aguirre, C. (2009). Cárcel y sociedad en América Latina: 1800 - 1940. En E. Kigman, *Historia social urbana. Espacios y flujos* (pp. 209 - 252). Quito: Flacso.
- Ariza, L. (2000). La realidad contra el texto: una aproximación al estado de cosas inconstitucional. *Tutela*, 967-978.
- _____. (2005). La prisión ideal: intervención judicial y reforma del sistema penitenciario en Colombia. En D. Bonilla, y M. Iturralde, *Hacia un nuevo Derecho Constitucional* (pp. 283-328). Bogotá: Uniandes.
- _____. (2013). The Economic and Social Rights of Prisoners and Constitutional Court Intervention in the Penitentiary System in Colombia. En D. Bonilla, *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia* (pp. 129-162). New York: Cambridge University Press.
- _____. (2011). "Dados sin números". Un acercamiento al orden social en la Cárcel La Modelo. *Revista de Derecho Público*, 1 - 21.
- Ariza, L., Iturralde, M. (2011). *Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina*. Bogotá D.C.: Uniandes.
- Arriagada, I. (2012). De cárceles y concesiones: Privatización carcelaria y penalidad neoliberal. *Revista de Derecho*, 9 - 31.
- Bourdieu, P. (1986). La force du droit: Eléments pour une sociologie du champ juridique. *Actes de la recherche en sciences sociales*, 64, 3-19.
- Camacho, E., y García, G. (2013). Responsabilidad del Estado por daños ocasionados a los reclusos en centros penitenciarios y carcelarios. *Iter ad Veritatem*, 179-196.
- Caracol Radio. (4 de Diciembre de 2014a). *Crisis para pacientes con problemas de salud mental en cárceles: Defensoría*. Recuperado el 1 de Junio de 2015, de Caracol Radio: <http://www.caracol.com.co/noticias/salud/crisis-para-pacientes-con-problemas-de-salud-mental-en-carceles-defensoria/20141204/nota/2536538.aspx>
- _____. (27 de Mayo de 2015). *Cárcel Modelo de Bogotá continua con hacinamiento superior al 70%*. Recuperado el 11 de Mayo de 2015, de Caracol Radio: <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/carcel-modelo-de-bogota-continua-con-hacinamiento-superior-al-70/20150527/nota/2780384.aspx>
- Carranza, E. (2009). *Cárcel y justicia penal en América Latina y el Caribe*. México D.F.: Siglo Veintiuno Editores.
- Christie, N. (1993). *La industria del control del delito. ¿Las nuevas formas de holocausto?* Buenos Aires: Del Puerto.

- City Tv. (7 de Octubre de 2010). *Estudiantes reciben lecciones de vida en la cárcel*. Recuperado el 2 de Junio de 2015, de City Tv: <http://www.citytv.com.co/videos/276232/estudiantes-reciben-lecciones-de-vida-en-la-carcel>
- Comisión Asesora de Política Criminal. (31 de 03 de 2012). *Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano*. Obtenido de <http://www.minjusticia.gov.co/Library/News/Files/Ver%20informe127.PDF>
- Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013. (2015). *Primer informe*. Bogotá.
- Comisión Intersectorial para el Seguimiento al Sistema Penal Acusatorio. (5 de Noviembre de 2012). *Cárcel Bellavista de Medellín: entre el hacinamiento y los 'combos'*. Obtenido de Cispa: http://cispa.gov.co/index.php?option=com_contentyview=article&id=639:carcel-bellavista-de-medellin-entre-el-hacinamiento-y-los-combos&catid=15:noticias-sp&Itemid=38
- CONPES. (2015). *Conpes 3828. Política penitenciaria y carcelaria en Colombia*. Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES. Bogotá D.C.: Departamento Nacional de Planeación.
- Consejo Superior de Política Criminal. (2015). *Informe de seguimiento y cumplimiento de la Sentencia T-388 de 2013*. Bogotá.
- Corporación Excelencia en la Justicia. (2013). *Reincidencia de la población carcelaria 2002 - 2012*. Recuperado el 20 de 02 de 2013, de <http://www.cej.org.co/index.php/todos-los-justiciometros/3528-victimizacion-y-percepcion-de-inseguridad-en-colombia>
- Corte Constitucional. (8 de Noviembre de 2016). *Secretaría de la Corte Constitucional*. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria>
- Defensoría del Pueblo. (2003). *Situación del servicio de salud en las cárceles de Colombia*. Bogotá D.C.: Defensoría del Pueblo.
- _____. (2010a). *Sistema de seguridad social en salud en centros penitenciarios y carcelarios*. Bogotá D.C.: Defensoría del Pueblo.
- _____. (2010b). *Situación de los internos con enfermedad mental sobrevenida en los establecimientos de reclusión del país*. Bogotá D.C.: Defensoría del Pueblo.
- Derrida, J. (1985). Préjugés. *Devant la loi*. En D. et. al, *La faculté de juger* (pp. 87-139). Paris: Minuit.
- Dirección de Política Criminal y Penitenciaria. (2015). *Primer informe de cumplimiento sentencia T-388 de 2013*. OFI15-0012291-DCP-3200. Bogotá.
- Durham, A. (1989). *Origins of Interest in the Privatization of Punishment: The nineteenth and Twentieth Century American Experience*. *Criminology*, 107 - 139.

- Durkheim, É. (1970). Définitions du crime et fonction du châtement. En D. Szabo, *Déviance et criminalité* (pp. 88-99). Paris: Librairie Armand Colin.
- El Espectador. (05 de 11 de 2012a). *Cárcel Bellavista de Medellín: entre el hacinamiento y los 'combos'*. Recuperado el 20 de Mayo de 2015, de El Espectador: <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/articulo-385336-carcel-bellavista-de-medellin-entre-el-hacinamiento-y-los-combos>
- _____. (4 de Diciembre de 2014). *En cárceles de Colombia hay más de 2.000 internos con trastornos mentales*. Recuperado el 2 de Junio de 2015, de El Espectador: <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/carceles-de-colombia-hay-mas-de-2000-internos-trastorno-articulo-531394>
- El Frente. (31 de Agosto de 2014). *55 estudiantes recibieron terapia de choque en la cárcel Modelo*. Recuperado el 30 de Mayo de 2015, de El Frente: <http://elfrente.com.co/ahora/55-estudiantes-recibieron-terapia-de-choque-en-la-carcel-modelo/>
- El País. (9 de Marzo de 2013). *Estudiantes de Cali visitan cárcel Villahermosa como terapia de choque contra el delito*. Recuperado el 1 de Junio de 2015, de El País: <http://www.elpais.com.co/elpais/judicial/noticias/estudiantes-cali-visitacion-villahermosa-para-conocer-cerca-vida-carcel>
- El Tiempo. (21 de Junio de 2006). *Una clase en la prisión*. Recuperado el 30 de Mayo de 2015, de El Tiempo: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2074098>
- _____. (2013a). *La cárcel Modelo en 14 postales*. Obtenido de El Tiempo: http://www.eltiempo.com/Multimedia/galeria_fotos/bogot6/GALERIAFOTOS-WEB-PLANTILLA_GALERIA_FOTOS-12848578.html
- Escalante, F. (2008). Menos Hobbes y más Maquiavelo. Notas para discutir la debilidad del Estado. En F. (. González G, *Hacia la reconstrucción del país. Desarrollo, Política y Territorio en regiones afectadas por el conflicto armado* (pp. 287 - 309). Bogotá D.C.: CINEP - ODECOFI.
- Foucault, M. (1990). Omnes et singulatim: hacia una crítica de la razón política. En M. Foucault, *Tecnologías del yo* (95 - 140). Barcelona: Paidós.
- _____. (1994a). Un problème m'intéresse depuis longtemps, c'est celui du système pénal. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1974 - 1975* (pp. 205 - 209). Paris: Gallimard.
- _____. (1994b). Je perçois l'intolérable. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (pp. 203 - 205). Paris: Gallimard.
- _____. (1994c). À propos de l'enfermement pénitentiaire. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (pp. 435 - 445). Paris: Gallimard.
- _____. (1994d). Table ronde. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II* (316 - 339). Paris: Gallimard.

- _____. (1994e). Sur la justice populaire. Débat avec les maos. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (340 - 368). Paris: Gallimard.
- _____. (1994f). Par-delà le bien et le mal. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (223 - 236). Paris: Gallimard.
- _____. (1994g). La prison partout. En M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (193 - 195). Paris: Gallimard.
- _____. (1996). *La verdad y las formas jurídicas*. (E. Lynch, Trad.) Barcelona: Gedisa.
- _____. (2000a). *Defender la sociedad. Curso en el Collège de France (1975-1976)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- _____. (2000b). *Los anormales. Curso en el Collège de France (1974 - 1975)*. (H. Pons, Trad.) Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- _____. (2002). *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*. (A. Garzón del Camino, Trad.) Buenos Aires: Siglo XXI.
- _____. (2005). *El poder psiquiátrico. Curso en el Collège de France (1973 - 1974)*. (H. Pons, Trad.) Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- _____. (2007). *Nacimiento de la biopolítica. Curso en el Collège de France (1978 - 1979)*. (H. Pons, Trad.) Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- _____. (2013). *La société punitive. Cours au Collège de France. 1972 - 1973*. Paris: EHESS/Gallimard/Seuil.
- _____. (2015). *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*. Paris: EHESS/Gallimard/Seuil.
- García, M. (2010). *Normas de papel. La cultura del incumplimiento de reglas*. Bogotá D.C.: Siglo del Hombre Editores.
- _____. (7 de Julio de 2016). *El derecho en América Latina, entre lo ideal y lo posible*. Obtenido de Letras Libres: <http://www.letraslibres.com/mexico/el-derecho-en-america-latina-entre-lo-ideal-y-lo-posible>
- García, C. (2002). La arquitectura penitenciaria de nueva Generación. *Revista de Estudios Criminológicos y Penitenciario*, 27 - 44.
- Garland, D. (1987). *Punishment and Welfare. A History of Penal Strategies*. England: Ashgate.
- Garland, D. (2005). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. (M. Sozzo, Trad.) Barcelona: Gedisa.
- Gobierno Nacional. (30 de Septiembre de 2016). *Matriz de seguimiento sobre la gestión del Gobierno Nacional en cumplimiento de la Sentencia T-762 de 2015*. Obtenido de PolíticaCriminal.gov.co: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=8hoIGic5pbQ%3dyportalid=0>

- González, J. (2013). Sobre cárceles: otra anécdota que deja todo igual o peor... (Comentario a la sentencia STL 2719-2013 del catorce de agosto de 2013). *Nuevo Foro Penal*(81), 303 - 313.
- INPEC. (2014). *Informe de Gestión 2014*. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Bogotá D.C.: INPEC. Recuperado el 20 de Mayo de 2015, de <http://www.inpec.gov.co/portal/page/portal/Inpec/Institucion/InformesDeGestion>
- _____. (2015a). *Informe de Gestión 2015*. Bogotá: INPEC.
- _____. (2015b). Oficio con radicado 2011.OFPLA-0120 del 11 de marzo de 2015, en respuesta a derecho de petición P.169928. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Bogotá D.C.
- Iturralde, M. (2010). *Castigo, liberalismo autoritario y justicia penal de excepción*. Bogotá: Siglo del Hombre, Uniandes y Pontificia Universidad Javeriana.
- _____. (2013). Access to Constitutional Justice in Colombia: Opportunities and Challenges for Social and Political Change. En D. Bonilla, *Constitutionalism of the Global South. The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia* (pp. 361-402). New York: Cambridge University Press.
- Los Informantes. (Mayo de 2015). *Así se sobrevive una noche en la cárcel de Bellavista donde hay 5 mil reclusos*. Obtenido de <http://losinformantes.noticias-caracol.com/reviva-el-cap%C3%ADtulo-58-de-los-informantes-1442-capitulo?historia=1434>
- Márquez-Estrada, J. (2013). Estado punitivo y control criminal. Cárceles, prisiones y penitenciarias en el Siglo XIX. *Revista Criminalidad*, 99 - 112.
- Martínez, L., Iturralde, M. (24 de Septiembre de 2008). *¿Qué pasó con la situación carcelaria en Colombia?* Obtenido de Relatores Temáticos Uniandes: <https://relatoresmaticos.uniandes.edu.co/index.php/es/prisiones/relatoria/432-ique-paso-con-la-situacion-carcelaria-en-colombia.html>
- Mbembe, A. (1999). Du gouvernement privé indirect. *Politique Africaine* (73), 103 - 121. Obtenido de <http://www.cairn.info/revue-politique-africaine-1999-1-page-103.htm>
- Metall, P., y Youngers, C. (2010). *Sistemas sobrecargados. Leyes de drogas y cárceles en América Latina*. Ámsterdam/Washington: Transnational Institute.
- Ministerio de Justicia y del Derecho. (31 de diciembre de 2016). *Sistema de Estadísticas en Justicia*. Recuperado el 23 de enero de 2017, de <http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Ministerio/Sistema-indicadores/Sistema-indicadores/indicadores-penitenciarios.html>
- Noticias Caracol. (7 de Abril de 2015). *En Bellavista jefes de 'combos' habrían coordinado supuesto pacto del fusil*. Obtenido de Noticias Caracol: <http://www.>

noticiascaracol.com/antioquia/medellin/en-bellavista-jefes-de-combos-habrian-coordinado-supuesto-pacto-del-fusil

- Observatorio de Política Criminal. (2015). *Relatoría – Foro Nuevo Estado de Cosas de Inconstitucionalidad*. Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Palacios de la Vega, J., y Reichel-Dolmatoff, G. (1955). *Diario de viaje. Entre los indios y negros de la Provincia de Cartagena en el nuevo Reino de Granada 1787 - 1788*. Bogotá D.C.: ABC.
- Personería de Bucaramanga. (28 de Agosto de 2014). *Estudiantes del Colegio Tecnológico visitan la cárcel Modelo*. Obtenido de Personería de Bucaramanga: <http://personeriabucaramanga.gov.co/prensa/item/1023-nuevo-ciudadano>
- Rodríguez, C. (2009). Más allá del desplazamiento, o cómo superar un estado de cosas inconstitucional. En C. Rodríguez, *Más allá del desplazamiento. Políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia* (pp. 434-492). Bogotá: Uniandes.
- Rodríguez, C., y Rodríguez, D. (2015). *Juicio a la exclusión. El impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global*. Buenos Aires: Siglo XXI y Dejusticia.
- Rodríguez, L. (1992). Panorama de las alternativas a la prisión en América Latina. En E. Carranzas, *Sistemas penitenciarios y alternativas a la prisión en América Latina y el Caribe*. Buenos Aires: Depalma.
- Séptimo Día. (10 de Noviembre de 2013). *La enfermedad desamparada*. Recuperado el 20 de Mayo de 2015, de Noticias Caracol: <http://www.noticiascaracol.com/septimo-dia/carceles-de-colombia-nuevos-asilos-y-manicomios>
- Smith, B., y Morn, F. (2000). The History of Privatisation in Criminal Justice. En D. Shichor, y M. Gilbert, *Privatization of Criminal Justice: Past Present and Future*. Cincinnati: Anderson Publishing Co.
- Uprimny, R., Jaramillo, J., y Guarnizo, D. (2016). Intervención judicial en cárceles. En J. Jaramillo, *Constitución, democracia y derechos* (pp. 436-476). Bogotá: Dejusticia.
- Wacquant, L. (2004). *Las cárceles de la miseria*. (H. Pons, Trad.) Buenos Aires: Manantial.
- _____. (2007a). Marginalidad urbana en el próximo milenio. En L. Wacquant, *Parias urbanos. Marginalidad en la ciudad a comienzos del milenio* (H. Pons, Trad., pp. 165 - 189). Buenos Aires: Manantial.
- _____. (2007b). *Los condenados de la ciudad. Gueto, periferias y Estado*. (M. Mayer, Trad.) Buenos Aires: Siglo XXI.
- _____. (2010). *Castigar a los pobres. El gobierno neoliberal de la inseguridad social*. (M. Polo, Trad.) Barcelona: Gedisa.

Zuleta, N., Flórez, Á., y Flórez, E. (2014). Responsabilidad extracontractual del Estado por afectaciones ocasionadas a los reclusos en las cárceles colombianas a causa del hacinamiento. *Nuevo Derecho*, 69-83.

Normas citadas

- Colombia. Congreso de la República. Ley 65. (1993). Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 599. (2000). Por la cual se expide el Código Penal.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 906. (2004). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1508. (2012). Por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones.
- Colombia. Presidencia de la República. Decreto Ley 1405. (1934). Sobre régimen carcelario y penitenciario.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. (1993). Bogotá. Sentencia 8335 de 1993. Consejero ponente: Julio César Uribe Acosta.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. (2013). Bogotá. Sentencia 19045 de 2013. Consejero ponente: Enrique Gil Botero.
- Consejo de Estado, Sección Segunda. (2015). Bogotá. Sentencia 2015-00329 de 2015. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.
- Consejo de Estado, Sección Quinta. (2016). Bogotá. Sentencia 2016-00057 de 2016. Consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro.
- Corte Constitucional de Colombia. (1998). Bogotá. Sentencia T – 153 de 1998. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional de Colombia. (2004). Bogotá. Sentencia T – 025 de 2004. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2008). Bogotá. Auto 303 de 2008. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2011). Bogotá. Auto 041 de 2011. Magistrada ponente: María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016). Bogotá. Auto 368 de 2016. Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

- Corte Constitucional de Colombia. (2016). Bogotá. Auto 373 de 2016. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional de Colombia. (2013). Bogotá. Sentencia T – 388 de 2013. Magistrada ponente: María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2015). Bogotá. Sentencia T – 762 de 2015. Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.
- Corte Constitucional de Colombia. (2015). Bogotá. Sentencia T-774 de 2015. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. (2012). Bogotá. Sentencia 40901 del 19 de noviembre de 2012. Magistrado ponente: Rigoberto Echeverri Bueno.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. (2013). Bogotá. Sentencia STL 2719-2013 del 14 de agosto de 2013. Magistrada ponente: Elsy del Pilar Cuello Calderón.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. (2012). Bogotá. Sentencia del 26 de abril de 2012. Expediente: 59.949. Magistrada ponente: María del Rosario González Muñoz.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. (2013). Bogotá. Sentencia del 25 de julio de 2013. Expediente: 68.003. Magistrado ponente: Gustavo Enrique Malo Fernández.
- Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional. (2012). San José. Sentencia 2000-07484 del 25 de agosto de 2000. Enrique Quesada Mora vs Centro de Atención Institucional de San José, 00-003509-0007. Magistrado ponente: Adrián Vargas Benavides.
- Tribunal de Justiça do Estado Rio Grande do Sul, Quinta Câmara Criminal. (2009). Porto Alegre. Sentencia ABC Nº 70029175668 2009/Crime del 15 de abril de 2009. Rafael Santos de Jesús vs Ministério Público.
- Tribunal Administrativo de Antioquia. (2012). Medellín. Sentencia del 28 de agosto de 2012. William Molina y otros vs INPEC, 05001233100020020482900. Magistrado ponente: Carlos Enrique Pinzón Muñoz.
- Tribunal Superior de Medellín, Sala Sexta de Decisión Laboral. (2013). Sentencia del 4 de marzo de 2013. Elías Monsalve Lopera vs INPEC y otros, 050012205000-201300130. Magistrada ponente: Ana María Zapata Pérez.