



Auto 110/19

Referencia: Adopción de medidas contingentes con relación a la aplicación de la regla de equilibrio decreciente en el marco del seguimiento a las Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015.

Magistrada sustanciadora:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá D.C., once (11) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, la Sala Especial de Seguimiento a las **Sentencias T-388 de 2013** y **T-762 de 2015** de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas, Carlos Bernal Pulido y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, profiere el presente auto con fundamento en los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. A través de la **Sentencia T-388 de 2013**, la Corte Constitucional declaró un Estado de Cosas Inconstitucional (en adelante ECI), que fue reiterado en la **Sentencia T-762 de 2015**, bajo la premisa de que la desarticulación de la política criminal engendra la vulneración masiva y generalizada de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

Con el propósito de hacer más efectiva la valoración y la intervención de la Corte Constitucional en la superación del referido ECI, la Sala Plena designó una Sala Especial para asumir el conocimiento del asunto y para unificar los seguimientos diseñados en ambas decisiones.

El 22 de febrero de 2018, la Sala Especial de Seguimiento profirió el **Auto 121 de 2018**, por medio del cual reorientó la estrategia de seguimiento al ECI en materia penitenciaria y carcelaria, a partir de (i) los roles de las entidades en el

seguimiento¹; y (ii) los mínimos constitucionalmente asegurables que fueron definidos en esa providencia respecto de los siguientes aspectos: infraestructura, resocialización, alimentación, salud, servicios públicos domiciliarios y acceso a la administración pública y de justicia.

En este proveído se establecieron, además, los cuatro bastiones del seguimiento: (i) la base de datos y el sistema de información sobre política criminal; (ii) las normas técnicas sobre privación de la libertad; (iii) la línea base; y (iv) la definición de los indicadores de goce efectivo de derechos, mismos que deben dar cuenta de los mínimos constitucionalmente asegurables en un escenario carcelario.

2. La **Sentencia T-388 de 2013** dispuso que, “*hasta tanto las autoridades carcelarias no dispongan otra medida adecuada y necesaria que garantice, por una parte, la superación del estado de cosas contrario a la Constitución, y, por otra, la posibilidad de seguir privando de la libertad a las personas frente a las que corresponda adoptar tal decisión, se deberán aplicar las reglas de equilibrio decreciente o de equilibrio*”².

En primer término, la *regla de equilibrio decreciente*, consiste en que, las autoridades competentes, solo podrán autorizar el ingreso de personas a los establecimientos penitenciarios y carcelarios “*si y sólo si (i) el número de personas que ingresan es igual o menor al número de personas que salgan del establecimiento de reclusión, durante la semana anterior, por la razón que sea (por ejemplo, a causa de un traslado o por obtener la libertad), y (ii) el número de personas del establecimiento ha ido disminuyendo constantemente, de acuerdo con las expectativas y las proyecciones esperadas*”³. Se trata, por tanto, de un remedio judicial para hacer frente al riesgo de vulneración de derechos fundamentales de la población privada de la libertad, en virtud del hacinamiento grave y evidente de los centros de reclusión.

En segundo término, una vez que los establecimientos logren tener un nivel de ocupación que no exceda su cupo máximo, la **Sentencia T-388 de 2013** estableció que podrán dejar de aplicar la *regla de equilibrio decreciente* y, en su lugar, aplicar la *regla de equilibrio*, que consiste en mantener la ocupación y evitar el hacinamiento.

Por último, los centros de reclusión que tengan cupos disponibles, se registrarán por las reglas de ocupación propias de las autoridades penitenciarias y carcelarias, sin tener que acudir a dichas reglas.

¹ Según el Auto 121 de 2018 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) “*la nueva dinámica de reporte de información permitirá potenciar los roles de cada entidad de conformidad con sus funciones constitucionales y legales. Así, el rol de articulación del DAPRE en la estrategia de seguimiento se potenciará a partir de la coordinación del reporte semestral que será allegado a esta Corporación y publicado en la página web www.politicacriminal.gov.co, respecto del cual se pronunciarán la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República*”.

² Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

³ *Ibíd.*

En su parte resolutive, tal providencia ordenó la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* en los seis centros de reclusión implicados en los expedientes acumulados, y cuya situación fue puesta en conocimiento y valorada por la Sala Primera de Revisión de esta Corporación⁴.

3. Desde su conformación en el mes de junio de 2017, esta Sala Especial ha recibido información relacionada con la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* en los centros de reclusión del país. Por lo anterior, esta providencia se referirá, específicamente, a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, en tanto la *regla de equilibrio* es una consecuencia de la reducción del hacinamiento, cuyo propósito es mantener las condiciones de ocupación sin exceder los cupos disponibles, situación a la que se llegará, de conformidad con lo dispuesto por la **Sentencia T-388 de 2013**, una vez que la *regla de equilibrio decreciente* cumpla su fin.

A continuación, se presenta la información recibida por esta Sala Especial con relación a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, en particular, la contenida en:

- (i) la petición de la directora de la regional Noroeste del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) en la que solicitó “*información frente a varios fallos de tutela que se contradicen entre sí*”;
- (ii) las respuestas al **Auto 613 de 2018**, que convocó la celebración de una audiencia pública en el marco del seguimiento al ECI, y que fueron remitidas a la Corte por parte de las autoridades implicadas en el sistema penitenciario y carcelario, organizaciones sociales y universidades;
- (iii) las apreciaciones formuladas por los intervinientes con relación a la mencionada regla durante la audiencia pública; y
- (iv) el informe sobre la aplicación de la medida que fue remitido por el Ministerio de Justicia y del Derecho a esta Corporación el 19 de diciembre de 2018.

Petición de la Regional Noroeste del INPEC.

4. El 2 de octubre de 2018 esta Sala Especial recibió documento suscrito por la directora de la regional Noroeste del INPEC en el que solicitó “*información frente a varios fallos de tutela que se contradicen entre sí*” y que dificultan la gestión de esa regional.

⁴ Tales establecimientos son: Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Cúcuta, COCUC, Cárcel La Tramacúa de Valledupar, Cárcel Modelo de Bogotá, Cárcel Nacional Bellavista de Medellín, Cárcel San Isidro de Popayán, Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Barrancabermeja.

En tal escrito, se mencionaron varias sentencias que se encuentran pendientes de cumplimiento, entre ellas: (i) la **Sentencia T-388 de 2013**, que ordenó la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* en el EPMSC Medellín (Bellavista)⁵; (ii) la Sentencia 1006 de 2016 del Tribunal Superior de Medellín, que ordenó al INPEC recibir a todos los detenidos de las estaciones de policía que se encuentran con medida de aseguramiento; y (iii) la Sentencia 2018-00205, proferida por el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Bello de Oralidad, que ordenó al INPEC recibir a los internos que se encuentran en la estación de policía de Bello, así como adelantar un convenio con ese municipio para recibir a sus detenidos. Tal convenio no se ha celebrado, por lo cual el Juzgado competente adelanta un incidente de desacato por su incumplimiento.

Además de lo anterior, la directora se refirió a 21 sentencias de tutela que, de manera individual, ordenan a esa regional del INPEC recibir a personas detenidas en centros de reclusión transitoria.

Adujo, entonces, su preocupación por la contradicción entre los fallos mencionados, y por las posibles sanciones por su incumplimiento. En efecto, la mencionada funcionaria señaló:

“Nos preocupa que los fallos de tutela se contradigan, y los dos generan sanciones de arresto y pecuniarias en el caso de incumplimiento. Igualmente nos preocupa que, con el estado de hacinamiento de los ERON a nivel nacional, nos continúen ordenando bajo fallo de tutela el recibo de internos y que aun con conocimiento público de los fallos ordenados por la Corte se continúe por las jueces ordenando la detención y encarcelamiento de procesados al INPEC.

Nos vemos abogados a constantes incidentes de desacato porque recibimos y porque no recibimos detenidos procesados”⁶.

Por lo anterior, la directora de la regional Noroeste del INPEC solicitó a esta Corporación que *“nos indiquen que (sic) podemos realizar o que (sic) acciones debemos hacer frente a fallos de tutela como el pronunciamiento en el radicado 2018-00557, en el cual se ordena al INPEC realizar un convenio para el recibo de los detenidos del Municipio de Bello”⁷.*

⁵ En efecto tal providencia ordenó: **“Décimo sexto.**- El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Justicia y del Derecho, junto con el INPEC y la Dirección de cada una de las seis (6) cárceles que fueron objeto de alguna de las acciones de tutela decididas en esta sentencia, deberán tomar las medidas adecuadas y necesarias para asegurar que se pueda permitir el ingreso de nuevas personas, observando las reglas de equilibrio decreciente, tal como fueron indicadas en la parte motiva de la presente sentencia, a fin de asegurar la disminución del hacinamiento y la superación del estado inconstitucional de cosas actualmente existente. // En cualquier caso, si dentro de tres (3) años contados a partir de la notificación de la presente sentencia, no se han adoptado las medidas adecuadas y necesarias para que los establecimientos penitenciarios y carcelarios La Modelo de Bogotá, Bellavista de Medellín, San Isidro de Popayán, de Barrancabermeja y de Cúcuta, dejen de ser estructuralmente, en su diseño y en su funcionamiento, contrarios a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, estos deberán ser cerrados hasta tanto se aseguren condiciones de reclusión respetuosas de la dignidad y que aseguren el goce efectivo de aquellos derechos”. Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁶ Dirección Regional Noroeste del INPEC, oficio del 2 de octubre de 2018, p. 7.

⁷ Ibíd.

Finalmente, señaló que, si bien el INPEC no tiene la facultad de crear cupos, ni de generar más establecimientos, sí tiene la obligación y el deber de cumplir las órdenes judiciales, por lo que advirtió que *“es preocupante la situación, toda vez que soy la encargada de realizar el convenio, pero ante la contradicción de los dos fallos, realizar este convenio o no hacerlo me hará acreedora de una posible sanción de arresto y pecuniaria”*⁸.

Tal solicitud fue resuelta por la presidenta de la Sala Especial de Seguimiento el 16 de octubre de 2018, en oficio dirigido a la directora de la Regional Noroeste del INPEC, en el cual se indicó que, a partir de los insumos recibidos en el marco del seguimiento, la Sala se pronunciaría, de manera general, sobre las consecuencias de la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, tales como las advertidas en el documento remitido por esa dirección regional.

Respuestas a las preguntas formuladas en el Auto 613 de 2018.

5. La Sala Plena de este Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, profirió el **Auto 613 de 2018** del 19 de septiembre de 2018, por medio del cual convocó la celebración de una audiencia pública, en el marco del seguimiento al ECI en materia penitenciaria y carcelaria.

Tal audiencia se llevó a cabo el 25 de octubre de 2018 alrededor de cuatro ejes temáticos: (i) estado actual de la vida en reclusión en Colombia; (ii) medidas contingentes o de choque para la garantía de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad; (iii) estado de los cuatro bastiones del seguimiento; y (iv) coherencia en la política criminal.

El **Auto 613 de 2018** formuló preguntas a los intervinientes con relación a dichos ejes temáticos. En particular, sobre el segundo eje temático la Corte señaló que, *“si bien es imprescindible que el seguimiento cuente con los presupuestos señalados en la Sentencia T-762 de 2015 y en el Auto 121 de 2018, la gravedad de la vulneración de los derechos fundamentales de la población reclusa en algunos establecimientos del país, informada por los órganos de control a la Sala Especial, exige medidas de choque que atiendan la urgencia de la situación”*⁹. Por tal razón formuló, entre otras, las siguientes preguntas:

*“En atención a lo señalado por la Sentencia T-388 de 2013 y a las consideraciones advertidas por el Gobierno Nacional en la respuesta al Auto del 11 de mayo de 2018”*¹⁰, ¿qué impacto ha tenido la aplicación de

⁸ Ibíd.

⁹ Auto 613 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁰ Tal respuesta señala que la medida de cierres de establecimientos carcelarios tiene consecuencias en los centros de detención transitoria. Con relación a ello advierte lo siguiente: *“el día 18 de mayo de 2018 se encontraban 5.937 personas detenidas en centros de detención transitoria. De estos, 5.173 personas tenían la situación de sindicados y 764 eran condenados. Estos sitios, como ya los ha constatado la Corte Constitucional,*

la regla de equilibrio decreciente sobre el hacinamiento carcelario y qué alternativas existen a su aplicación? ¿Cuántos sindicados y condenados permanecen a la fecha en los centros de detención transitoria en virtud de la aplicación de la regla de equilibrio decreciente? ¿Cómo coordina el INPEC y la USPEC con la Fiscalía, con las autoridades de policía y con los entes territoriales la prestación de los servicios de alimentación y de salud para los sindicados y condenados que permanecen en centros de detención transitoria?

En tanto los centros de detención transitoria no garantizan las condiciones mínimas de subsistencia digna y humana para recluir a personas sindicadas y condenadas, ¿qué planes tienen previstos las autoridades penitenciarias y carcelarias para resolver esta situación al interior de los centros de detención transitoria? ”¹¹

En respuesta a tal interrogante, la Sala Especial recibió las siguientes respuestas de las autoridades penitenciarias y carcelarias¹², de la Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil¹³, y de la academia:

Respuesta del Ministerio de Justicia y del Derecho.

6. Según el Ministerio de Justicia y del Derecho, son 39 los establecimientos que aplican la *regla de equilibrio decreciente* y sobre 55 recae alguna orden de cierre. Además, informó que, “[d]e conformidad a la información suministrada por la Policía Nacional, en centros de detención transitoria, para el día 5 de octubre de 2018, se encontraban 6593 personas detenidas por más de 36 horas, entre ellas, 5741 con calidad de sindicadas y 852 en calidad de condenadas ”¹⁴.

Para esa cartera, tanto la aplicación de la regla, como la omisión del cumplimiento del deber legal de las entidades territoriales, agravan la situación de hacinamiento de los establecimientos de reclusión del orden nacional (en adelante ERON).

Respuesta de la Fiscalía General de la Nación.

no tienen vocación para que las personas estén detenidas por un tiempo prolongado, en tanto no tienen acceso a servicios públicos, los baños son reducidos, no cuentan con espacios para ofrecer programas de resocialización y redención de penas, no cuentan con un servicio asegurado de salud, no tienen acceso a luz solar, la alimentación llega tarde y fría –a veces descompuesta y sin higiene-, no tienen sitios dignos para recibir sus visitas y el hacinamiento acentúa la vulneración de su dignidad humana.”

¹¹ Auto 613 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹² A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, esta Sala recibió las siguientes respuestas el 18 de octubre de 2018: Ministerio de Justicia y del Derecho, Fiscalía General de la Nación, Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil, INPEC, USPEC, Contraloría General de la República y Universidad EAFIT. La respuesta de la Presidencia de la República se recibió el 19 de octubre de 2018, al igual que la de la Universidad de los Andes. Las respuestas de la Defensoría del Pueblo y de la Procuraduría se recibieron el 22 de octubre de 2018.

¹³ La Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013 está compuesta por distintas organizaciones sociales y académicas. En la actualidad la secretaria técnica de la Comisión está a cargo de la Corporación Humanas.

¹⁴ Ministerio de Justicia y del Derecho. Respuesta al Auto 613 de 2018. Pág. 26.

7. En su respuesta a las preguntas formuladas en el **Auto 613 de 2018** con relación a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, la Fiscalía General de la Nación indicó que no ha cumplido su propósito. En tanto tal regla ordena que, en la medida en que se liberen cupos se reciban igual número de personas en establecimientos carcelarios, *“en la práctica esto ha significado que los niveles de hacinamiento en las unidades de reacción inmediata de la FGN se han elevado, y en términos generales han superado la capacidad máxima para recluir personas temporalmente”*¹⁵.

En tal sentido, la Fiscalía llamó la atención en tanto *“se debe tener en cuenta que por un lado la aplicación de la regla de equilibrio de creciente (sic) se limitó a restringir el ingreso a los centros carcelarios de los imputados cobijados con medidas de aseguramiento detención preventiva”*, y, si bien esta restricción logró disminuir porcentualmente el nivel de hacinamiento, se ha incumplido la orden de la Corte Constitucional en la **Sentencia T-388 de 2013**, consistente en ajustar estructuralmente los establecimientos carcelarios en su diseño y funcionamiento.

Tal situación, a juicio de la Fiscalía General, *“ha conducido a un nivel alto [de] interposición de acciones de tutela en contra de las estaciones de policía, el CTI, las URI y la FGN, por cuanto frecuentemente los capturados permanecen allí por más de 36 horas ante la imposibilidad de ser trasladados a establecimientos penitenciarios y carcelarios”*. A lo anterior se suman los requerimientos de los órganos de control y las quejas de la comunidad aledaña a los lugares donde se encuentran ubicados los centros de detención transitoria.

La Fiscalía concluyó que *“el análisis del impacto externo que ha generado la aplicación de la regla de equilibrio decreciente arroja que, además de que la misma no solucionó la problemática penitenciaria y carcelaria el problema de hacinamiento se ha extendido a la policía nacional a las URI y a los demás centros de detención transitoria”*¹⁶.

Respuesta de la Defensoría del Pueblo.

8. Por su parte, la Defensoría del Pueblo manifestó que está en desacuerdo con la interpretación que el Ministerio de Justicia y del Derecho le ha dado a la *regla de equilibrio decreciente*, en tanto esa cartera ha sostenido que *“no es una medida meramente administrativa, sino que requiere una reestructuración normativa”*¹⁷. La Defensoría expresó que se trata de una interpretación errónea en tanto *“la Corte en ningún momento estableció que se tratara de un sistema de excarcelación”*, de manera que la aplicación de la medida no requiere disposiciones legislativas previas.

¹⁵ Fiscalía General de la Nación. Respuesta al Auto 613 de 2018. Pág. 2.

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ Defensoría del Pueblo. Respuesta al Auto 613 de 2018. P. 26.

Con relación a las alternativas de solución al hacinamiento, distintas a la aplicación de la mencionada regla, el ente defensorial destacó las advertidas por el Gobierno Nacional en su cuarto informe de seguimiento, es decir, (i) la construcción de los cupos penitenciarios que demanda el sistema; y (ii) el aumento de salidas y la disminución de ingresos a los centros de reclusión.

Sin embargo, la Defensoría resaltó que la primera es prácticamente de imposible cumplimiento, y que la segunda alternativa escapa a la competencia del Gobierno Nacional y corresponde, en cambio, a la agenda legislativa.

Respuesta de la Contraloría General de la República.

9. La Contraloría General de la República destacó que, según la información del INPEC, para el período de julio de 2016 a mayo de 2018 la población intramural se redujo en 3631 personas (3.0%) mientras que la extramural aumentó en 10438 (19.4%). Mencionó que, además, la capacidad carcelaria neta se incrementó en 1117 cupos (1.4%) durante el mismo periodo, por lo cual concluyó que el hacinamiento se redujo en cerca de 7 puntos, es decir, se pasó de 54.6% al 47.8% (- 6.8%). No obstante, el ente de control advirtió que tal disminución de la población carcelaria no se puede atribuir a la aplicación de la fórmula de equilibrio decreciente, *“pues los internos que no eran recibidos en los establecimientos que aplicaban la fórmula eran trasladados a otros centros afectando de esta forma los indicadores de los centros receptores”*¹⁸.

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

10. En informes previos remitidos por la Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a esta Corporación, se pronunció con relación a la *regla de equilibrio decreciente*. Al respecto, señaló:

*“Aunque en principio la regla del equilibrio decreciente podría simplificarse en una fórmula matemática, la Comisión recomienda que para la sostenibilidad de la medida es necesario que dentro de las modificaciones a la política criminal se incluyen (sic) medidas legislativas que reduzcan los ingresos a centros penitenciarios, así como otras medidas de carácter específico, como el fortalecimiento de la jurisdicción especial indígena, la agilización de los procedimientos para conceder prisiones domiciliarias, libertades condicionales y la definición de criterios objetivos para la concesión de subrogados penales, sin lugar a discriminaciones”*¹⁹.

Además, en esa oportunidad, la Comisión recomendó que la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* tenga enfoque diferencial, es decir, que se dé

¹⁸ Contraloría General de la República. Respuesta al Auto 613 de 2018. Pág. 5.

¹⁹ Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013. Informe recibido el 30 de septiembre de 2015. Pág. 9.

prioridad en la salida de los establecimientos carcelarios (por traslado, libertad, o cualquier otra razón) a las personas pertenecientes a grupos de especial protección.

Con relación a las preguntas formuladas en el **Auto 613 de 2018**, la Comisión manifestó su preocupación por la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, en los siguientes términos:

*“[S]i bien la regla de equilibrio decreciente puede mantener y reducir los indicadores de hacinamiento en algunos establecimientos, así como obligar a distribuir más a la población en los cupos disponibles, esta no permite reducir el número de personas sobre las que son dictadas medidas privativas de la libertad. Por esta razón, desde el 2017 se ha evidenciado un **traslado del hacinamiento hacia otras instituciones**, como lo son las Unidades de Reacción Inmediata o a las Estaciones de Policía”²⁰.* (Negrilla fuera del texto original).

Por último, la Comisión añadió que no es posible reducir los índices de hacinamiento si no se cuenta con una reforma a la política criminal para racionalizar el uso de la pena privativa de la libertad, de forma que esta política sea coherente y se ajuste a los lineamientos estipulados por la Corte Constitucional.

Respuesta del Grupo de Prisiones de la Universidad de los Andes.

11. La intervención del Grupo de Prisiones de la Universidad de los Andes destacó que “[l]a convergencia de la Ley 1709, la regla de equilibrio decreciente, y la legislación reciente sobre la regulación de las medidas de aseguramiento, conlleva a que hoy en día, en las cárceles del país, haya un total de 118.708, cifra menor que la que se tenía para el año 2013”²¹.

El escrito remitido a esta Sala, sin embargo, señaló que existen otras medidas, alternativas a la *regla de equilibrio decreciente*, para hacer frente a los niveles de hacinamiento en los centros de reclusión del país. Al respecto, mencionó que la solución no es únicamente construir infraestructura carcelaria como política de fondo para cubrir la totalidad de la población intramural y, en su lugar, propuso lo siguiente:

- (i) “[E]xplorar la posibilidad de limitar la tendencia al endurecimiento punitivo (*Corporación Excelencia en la Justicia*, 2015)”²², con un especial énfasis en la flexibilización de los delitos relacionados con drogas.
- (ii) Explorar la creación del sistema nacional de alternatividad penal,

²⁰ Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil. Respuesta al Auto 613 de 2018. Pág. 6.

²¹ Grupo de Prisiones. Universidad de los Andes. Respuesta al Auto 613 de 2018. Pág. 20.

²² *Ibíd.*

justicia restaurativa y reinserción social para la implementación de medidas alternativas al encarcelamiento.

- (iii) Reformar el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, teniendo en consideración la experiencia de la Agencia Colombiana para la Reintegración en un escenario de posconflicto.
- (iv) El diseño de una oferta centralizada de programas de resocialización dentro de las prisiones, así como la implementación de una política nacional para postpenados, que garantice una efectiva transición a la vida en comunidad, y que, además, disminuya el índice de reincidentes, *“que para noviembre de 2018 fue de 18.4% (INPEC, 2018)”*²³.
- (v) La implementación de medidas no privativas de la libertad en el sistema penitenciario colombiano, *“haciendo énfasis en la implementación de programas diferenciados para personas con afectaciones a la salud mental o física, personas de la tercera edad, personas con discapacidad y personas que padecen adicción (sic) a sustancias psicoactivas”*.
- (vi) *“[R]eforzar la flexibilización del régimen de subrogados penales para delitos que no representen serio riesgo para la sociedad. En particular, es necesaria una revisión legislativa de los artículos 38, 38B y 38G, de manera que se flexibilice el sistema de exclusiones a subrogados penales contenido en el Código Penal”*.
- (vii) Fortalecer el rumbo que ha señalado la Ley 1760 de 2015, de forma que se enfatice en la excepcionalidad de la medida de detención preventiva.

Comentarios de los intervinientes en la audiencia pública del 25 de octubre de 2018 con relación a la regla de equilibrio decreciente.

12. Además de las respuestas a las preguntas formuladas en el **Auto 613 de 2018**, que fueron allegadas a esta Sala Especial de forma previa a la audiencia pública del 25 de octubre de 2018, varios de los intervinientes se pronunciaron con relación a la *regla de equilibrio decreciente* durante sus presentaciones.

En primer término, el funcionario delegado de la Procuraduría General de la Nación, señaló que se registra una “exteriorización de la crisis penitenciaria” debido a que se ha vuelto indigna la reclusión en las estaciones de policía y añadió que la tendencia punitiva del tratamiento criminal ha generado un impacto desproporcionado en la política penitenciaria.

²³ Ibíd.

Por su parte, la delegada de la Defensoría del Pueblo resaltó el hacinamiento en las Unidades de Reacción Inmediata -URI, centros transitorios y estaciones de policía, y mencionó dos casos: el de Cascajal en Buenaventura, donde se encuentran 200 personas detenidas en una bodega, y el de la URI de Pasto donde hay 80 personas en detención cuando su capacidad es de 20.

En el mismo sentido, el Fiscal General de la Nación advirtió que, para la entidad a su cargo, la aplicación de tal regla se ha convertido en una dificultad para la ejecución de las políticas criminales y, en particular, para el desarrollo de los operativos que se llevan a cabo por parte de la Fiscalía. Así lo aclaró el funcionario al señalar que las URI son unos lugares de paso, utilizadas simplemente en tránsito hacia el sistema penitenciario formal, las cuales a nivel nacional tienen una capacidad de 300 cupos pero que, actualmente, albergan a más de mil personas privadas de la libertad.

En particular, se refirió a entidades territoriales como Tolima, Cali, Atlántico y Cauca, en las que hay un grave hacinamiento en las URI, y mencionó casos extremos como el de Bogotá, que solo tiene 110 cupos, pero alberga a 264 personas retenidas, y el de Medellín, que, pese a tener una capacidad para 90 personas, alberga a 185 retenidos. Al respecto señaló:

“Mientras se habla de un nivel de hacinamiento del 45% o 48 % en el Sistema Penitenciario Nacional, ya a nivel de la Fiscalía tenemos un nivel de hacinamiento del 246%. Es absolutamente insostenible esta situación y eso lleva a que en algunas ciudades del país aplicar y ejecutar las medidas de aseguramiento, en la transición hacia el INPEC, o las detenciones preventivas dictadas por los jueces de garantías, se conviertan prácticamente en algo imposible”²⁴.

Para la Fiscalía la *regla de equilibrio decreciente* ha generado un “efecto colateral que se ha evidenciado en el hacinamiento en las URI con dificultades que ello tiene desde el punto de vista de la salud y de la alimentación que se les provee a las personas detenidas”²⁵, en tanto la Fiscalía no dispone de rubros presupuestales para ello.

Finalmente, al término de la audiencia pública, en la sesión de preguntas de los Magistrados y Magistradas de la Sala Plena de la Corte Constitucional, el Magistrado Alberto Rojas Ríos interrogó a las autoridades presentes sobre los avances en la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

Al respecto, el Director General del INPEC señaló que, si bien es cierto que el hacinamiento disminuye en los establecimientos que tienen alguna sentencia que ordene la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, como en el caso de la cárcel Bellavista, ese hacinamiento se desplaza a otras partes del país,

²⁴ Fiscalía General de la Nación. Intervención en la Audiencia Pública del 25 de octubre de 2018.

²⁵ *Ibíd.*

como las cárceles de Riohacha, Andes y Santa Marta, que tienen un hacinamiento por encima de 350%.

Informe sobre las consideraciones del Ministerio de Justicia y del Derecho con relación a la regla de equilibrio decreciente.

13. Ahora bien, además de las respuestas del Gobierno Nacional a las preguntas formuladas en el **Auto 613 de 2018**, el 19 de diciembre de 2018, el Ministerio de Justicia y del Derecho radicó en esta Corporación un informe referido específicamente a *“la aplicación actual de la regla de equilibrio decreciente para garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad”* en varios de los 135 establecimientos carcelarios y penitenciarios del país.

14. En el escrito de conocimiento, el Ministerio de Justicia y del Derecho expresó la necesidad de modular la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, con fundamento en lo siguiente: (i) la situación actual del sistema carcelario y penitenciario del país; y (ii) las consecuencias prácticas de la aplicación de este remedio constitucional. A partir de lo anterior, el ente ministerial fundamentó la necesidad de intervención de la Corte Constitucional a través de su Sala Especial de Seguimiento.

La situación actual del sistema penitenciario y carcelario del país.

15. Respecto del estado actual del sistema penitenciario y carcelario, el Ministerio de Justicia y del Derecho hizo referencia a lo siguiente:

(a) *Estado de cosas inconstitucional y reglas de equilibrio y equilibrio decreciente.* El Ministerio señaló que la aplicación de tal medida está condicionada a la implementación de *“medidas que agilicen al menos los procedimientos para conceder prisiones domiciliarias, libertades condicionales y subrogados penales, evitar el uso inadecuado de la detención preventiva cuestiones que, hasta el momento, no han sucedido como se quisiera”*²⁶ y añadió que, en la actualidad, existen distintas autoridades que han dado alcance a la *regla de equilibrio decreciente*, entre ellos los jueces de la República, a través de la acción de tutela, las autoridades penitenciarias y los sindicatos del INPEC²⁷. Ello con fundamento en: (i) la aplicación del principio de igualdad y los remedios jurídicos de la **Sentencia T-388 de 2013**; (ii) las órdenes judiciales adoptadas en sentencias de tutela que recaen sobre determinados establecimientos y que les ordenan no recibir internos; y (ii) la expedición de actos administrativos proferidos por autoridades penitenciarias²⁸.

²⁶ Ministerio de Justicia y del Derecho. Informe 19 de diciembre. Pág. 9.

²⁷ *Ibíd.* Pág. 3.

²⁸ *Ibíd.* Págs. 2-4.

En ese sentido, el Ministerio reportó que en 39 establecimientos se aplica la *regla de equilibrio decreciente*²⁹, mientras que 55 establecimientos penitenciarios y carcelarios han sido cerrados por una medida judicial o administrativa³⁰.

(b) *Población privada de la libertad*. El Ministerio informó que se encuentran en funcionamiento 135 establecimientos carcelarios y penitenciarios con una capacidad de 80.175 cupos, los cuales cuentan con una población de 119.612 personas. Es decir, se excede en 39.437 personas la capacidad instituida por el sistema penitenciario, lo cual equivale a 49,19% de hacinamiento.

Sobre las cifras reportadas, para el Ministerio el problema carcelario no puede abordarse únicamente desde las medidas cuantitativas que impliquen “*la ampliación de la oferta de cupo en las cárceles, sino que más allá de ello deberán tenerse en cuenta parámetros que tengan la aptitud de evidenciar el goce efectivo de los derechos de los reclusos*”³¹, por lo cual citó lo expresado por la Defensoría del Pueblo en su diagnóstico sobre el sistema carcelario y penitenciario³². De conformidad con lo anterior, el Ministerio indicó que, pese a los esfuerzos del Gobierno Nacional por crear una política criminal racional, el nivel de hacinamiento sigue en ascenso³³.

(c) *Expedición de normas que aumentan la población carcelaria o que eliminan beneficios o subrogados penales*. El Ministerio señaló que el Congreso de la República, desde la autonomía, la independencia y el margen de configuración normativa que tiene, ha expedido múltiples normas que han aumentado las penas, sin que haya un estudio serio de la pertinencia y efectividad de dichas medidas legislativas. Además, se han eliminado beneficios, tanto en el proceso penal, como para las personas que ya se encuentran condenadas por la comisión de delitos³⁴.

²⁹ Ver cuadro anexo.

³⁰ En el informe presentado por el Ministerio de Justicia y del Derecho no se especifica a qué se refiere cuando diferencia la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* de una medida judicial.

³¹ Ministerio de Justicia y del Derecho. Informe del 19 de diciembre de 2018. Pág. 8.

³² Defensoría del Pueblo. Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia.

³³ En el informe se señalan las siguientes acciones: 1. Creación y entrada en funcionamiento de una unidad administrativa especial denominada Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, en adelante USPEC, encargada de la infraestructura y de la provisión de bienes y servicios en el sistema; 2. Expedición de la Ley 1709 de 2014, por medio de la cual se reformaron algunos artículos de la Ley 65 de 1993, Código Penitenciario y Carcelario, y de la Ley 599 de 2000, Código Penal, y la elaboración y emisión de sus decretos reglamentarios; 3. Diseño de tres documentos Conpes: política criminal, política penitenciaria y carcelaria y de prevención de la delincuencia juvenil; 4. Fortalecimiento del Consejo Superior de Política Criminal; 5. Creación y planeación de infraestructura penitenciaria y carcelaria (2014-2020); 6. Elaboración y presentación del proyecto de ley 115 de 2014, que busca la racionalización de la detención preventiva, aprobado y sancionado como Ley 1760 de 2015; 7. Casa Libertad; 8. Intervenciones realizadas en los centros de reclusión. Por otra parte, las iniciativas en materia de infraestructura penitenciaria han resultado insuficientes para hacer frente a las crecientes tasas de hacinamiento a pesar de los importantes esfuerzos presupuestales realizados por el Gobierno Nacional. Ministerio de Justicia y del Derecho. Informe 19 diciembre de 2018. Pág. 9-10.

³⁴ El informe del Ministerio destacó que, como consecuencia de lo anterior, disminuyó la cantidad de personas que aceptan cargos imputados y, además, ha incidido en que las personas permanezcan en condición de sindicados, se alargue el proceso penal, exista mayor carga para la Rama Judicial y se demore la definición de su situación jurídica. Ibíd. Pág. 10.

(d) *Falta de agilidad para definir la situación jurídica del 31% de la población privada de la libertad.* El Ministerio informó que las personas privadas de la libertad que ostentan la calidad de sindicados se encuentran en una situación muy grave, puesto que son reclusos junto a personas que han sido condenadas.

Esta problemática está mediada por el aplazamiento o suspensión de audiencias, y por *“la falta de disponibilidad de defensores públicos y las implicaciones que tiene esta situación por una distribución no uniforme ni articulada entre la oferta de cada una de la (sic) entidades que intervienen en el proceso penal”*³⁵.

Lo anterior, señala el Ministerio, ha llevado a que la Nación, y algunas entidades como la Policía Nacional y la Fiscalía General, asuman la responsabilidad de custodia de los sindicados, situación que se agrava por la posibilidad de que, dichas personas, demanden al Estado por privación injusta de la libertad y deba responder por la generación de un daño antijurídico.

(e) *Incumplimiento de la obligación legal de las entidades territoriales respecto de la población sindicada.* En este punto el Ministerio advirtió que, de conformidad con el sistema legal vigente en Colombia, los entes territoriales incumplen sus obligaciones de sostenimiento de las personas privadas de la libertad en condición de sindicados³⁶.

Así las cosas, si se toma en consideración que los cupos disponibles son 80.175 y que el INPEC tiene a cargo 79.988 personas privadas de la libertad en condición de condenados, la ejecución de la política pública de la entidad podría llevarse de acuerdo a lo que establece la Ley 65 de 1993 con relación a la separación entre sindicados y condenados.

Sin embargo, según el Ministerio, la cantidad de sindicados asciende al 50% de la población privada de la libertad, *“por lo que el hacinamiento actual e histórico es causado por los sindicados, problemática que sería diferente si los entes territoriales hubieran cumplido con su obligación legal respecto a la población sindicada”*³⁷.

En efecto, de acuerdo con el Ministerio de Justicia y del Derecho, de las 47.985 personas sindicadas que se encuentran privadas de la libertad, el 93% se encuentran a cargo de la Nación y no de los entes territoriales, cuya capacidad en cupos para la población sindicada es para 3.378 personas. Por lo anterior, el Ministerio señaló que, *“si se llegase a considerar que el Gobierno Nacional asume la construcción de la capacidad necesaria para la población sindicada, esto representaría una inversión de por lo menos 4.5 billones de pesos”*³⁸.

³⁵ Ibíd. Pág. 11.

³⁶ Artículo 17 y siguientes de la Ley 65 de 1993.

³⁷ Ministerio de Justicia y del Derecho. Informe 19 diciembre. Pág. 11-12.

³⁸ Ibíd. Pág. 12.

(f) *Proceso de construcción de establecimientos carcelarios y penitenciarios y sus costos.* Finalmente el Ministerio de Justicia y del Derecho informó que, según los estudios disponibles, la construcción de un nuevo establecimiento implica por lo menos cinco años³⁹, tiempo en que se realiza la identificación del predio, los estudios de títulos y la viabilidad técnica, la estructuración, el proceso licitatorio, la realización del estudio y diseño, y, por último, la ejecución de la obra, que contempla el proceso contractual, la gestión de recursos y el inicio de la obra⁴⁰.

Las consecuencias prácticas de la aplicación de la regla equilibrio decreciente.

16. En segundo lugar, el Ministerio de Justicia y del Derecho expuso las implicaciones generadas por la aplicación de la *regla equilibrio decreciente*; en particular, se refirió a (i) los planes reglamento; (ii) la concentración del hacinamiento en algunos centros de reclusión; y (iii) los problemas de orden público.

(i) Con relación a los planes reglamento, el Ministerio informó que, entre el 1 de septiembre de 2014 y el 9 de enero de 2015, los sindicatos del INPEC realizaron el primer “*plan reglamento*”. Posteriormente, entre el 28 de febrero y el 30 de junio de 2017, ejecutaron el segundo. En este periodo se registró “*una disminución mínima de hacinamiento en los Establecimientos del Orden Nacional; sin embargo, los centros de detención transitoria, los cuales carecen de la infraestructura necesaria para la reclusión por periodos prolongados y de condiciones acordes con la dignidad humana, aumentó al punto de llegar a albergar aproximadamente a 12.000 personas detenidas*”⁴¹.

Como consecuencia de lo anterior, los funcionarios de la Policía Judicial proporcionaron remolques y carpas en lugares públicos como parques y plazas, para recluir detenidos e incluso personas condenadas. Estos lugares improvisados de retención estaban en condiciones insalubres e inhumanas; por ejemplo, baños sin baterías para hacer sus necesidades fisiológicas. Una vez se logró el acuerdo entre el Gobierno Nacional y las asociaciones sindicales para terminar el segundo “*plan reglamento*”, algunos establecimientos iniciaron la aplicación de la *regla de equilibrio y equilibrio decreciente*, situación que no tuvo ningún efecto en disminuir el hacinamiento que actualmente persiste.

(ii) En segundo lugar, el Ministerio advirtió la concentración del hacinamiento en algunos establecimientos del país mientras otros tienen cupos

³⁹ En ese marco, la USPEC ha calculado que el costo promedio unitario para la generación de un cupo es de 110.213.233 pesos y el costo promedio anual de atención por cupo, el cual incluye salud, alimentación, guardia, etc., es de 25.566.571 pesos.

⁴⁰ Según lo señalado por el Ministerio, para contar con 120.273 cupos para la población privada de la libertad en todo el territorio nacional, en los que se garanticen sus derechos, se necesitan cerca de 13 billones de pesos en un plan de mediano plazo, dado que, de los 134 establecimientos que se encuentran en pleno funcionamiento, en 118 se albergan el 50% de los cupos, y estos no ofrecen las condiciones mínimas de reclusión para la población privada de la libertad, por lo que deben ser sustituidos.

⁴¹ *Ibíd.* Pág. 12.

disponibles⁴² y, a renglón seguido, se refirió al efecto de las decisiones judiciales de cierre y el uso de la *regla de equilibrio decreciente*, en tanto han impedido el ingreso de personas a algunos centros carcelarios del país, sean sindicados o condenados, razón por la cual, muchas de ellas, han sido recluidas en las URI y estaciones de Policía para dar cumplimiento a órdenes judiciales de restricción de la libertad.

Además, añadió que tales lugares no están adecuados para recluir personas en espacios que respeten sus derechos humanos y que, en algunas ocasiones, *“miembros de la Policía han tenido que asumir los gastos de alimentación de estas personas por largos periodos de tiempo, a pesar de no estar dentro de sus responsabilidades”*⁴³.

(iii) Finalmente, el Ministerio se refirió a los problemas de orden público y de seguridad ciudadana, generados como consecuencia de la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, en tanto, *“algunos jueces de la República, en el ejercicio de sus funciones, han determinado no decretar las medidas de aseguramiento privativas de la libertad, aun cuando se cumplen los requisitos para estas, basando su decisión en la protección de los derechos humanos de dichas personas y a la situación de hacinamiento, tanto de los Establecimientos como de las estaciones de Policía y las URI”*⁴⁴.

A lo anterior se suman otras implicaciones, *“como, por ejemplo, la decisión del Fiscal General de la Nación de no emitir más órdenes de captura en algunos municipios”*⁴⁵ o que la Policía Nacional no tenga disponibilidad para tener a personas capturadas en sus estaciones antes de ponerlas a disposición de los jueces de la República.

17. En consideración a lo anterior, el Ministerio concluyó que la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* dificulta la acción del Gobierno Nacional para mejorar las condiciones de vida en prisión⁴⁶, por lo cual deja “a

⁴² Al respecto indicó que, de los 135 establecimientos penitenciarios y carcelarios en funcionamiento en el país, 32 tienen un hacinamiento superior al 100%, de los cuales el que cuenta con mayor hacinamiento es el de Andes (Antioquia) que cuenta con 368.5%. Además, 44 establecimientos tienen un hacinamiento entre el 50% y el 100%, mientras que 47 tienen un hacinamiento inferior al 50%. Finalmente, 10 de ellos no reportan hacinamiento. En esta última categoría, el centro con mayor disponibilidad es el establecimiento del Espinal (Tolima) que cuenta con un porcentaje de ocupación del 18.2%. *Ibíd.* Pág. 14.

⁴³ El Ministerio de Justicia y del Derecho informó que las estaciones de policía cuentan con 1.173 salas con una capacidad para 4.869 personas, en las cuales se encuentran retenidas 5.963 personas. En el caso de las URI, el número de salas es de 91, con una capacidad de 1.373 cupos, en las cuales se encuentran reportadas 948 personas retenidas. *Ibíd.* Pág. 15.

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 16.

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ El informe recibido por esta Corporación señaló que “[E]l propio Consejo Superior de Política Criminal ha considerado que por el momento no es posible aplicar la regla de equilibrio y equilibrio decreciente, sino que en vez de ello deberían considerarse medidas de emergencia, como una nueva regulación de los delitos culposos, la imposición de sanciones alternativas, la proporcionalidad de las penas en el Código Penal, la revisión de los delitos excluidos de beneficios judiciales y administrativos, así como de subrogados, la posibilidad de regular las contravenciones penales, el fortalecimiento de mecanismos de justicia negociada, la revisión de tiempos de redención en función de labores relevantes en la prisión, entre otras medidas, sobre lo que manifiesto avanza el Consejo Superior de Política Criminal, como lo hace la USPEC en la generación de cupos carcelarios”.

consideración de la Honorable Corte Constitucional la posibilidad de modular las decisiones emitidas relacionadas con las reglas de equilibrio y equilibrio decreciente”⁴⁷, en tanto, en su criterio, ello permitirá aunar todos los esfuerzos y recursos disponibles para remediar la crisis carcelaria y penitenciaria del país.

Actuaciones de la Sala Especial de Seguimiento.

18. Con relación a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, esta Sala Especial solicitó información a las autoridades penitenciarias a través del **Auto del 10 de julio de 2018**, en el cual la presidenta de la Sala requirió al INPEC para que informara, de manera concreta y detallada, el estado de cada uno de los 135 establecimientos de reclusión del orden nacional, de manera que precisara sobre cuáles de ellos recae: (i) una o más de una orden judicial que disponga su cierre total; (ii) una o más de una orden judicial que decida su cierre parcial; (iii) una o más de una orden judicial que prevea la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*; (iv) una o más de una decisión de alguno de los sindicatos del INPEC que lleve al cierre total o parcial del centro de reclusión.

19. En su respuesta, el INPEC reportó los establecimientos sobre los que recaen órdenes judiciales de cierre total, cierre parcial o la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* al interior del centro de reclusión y, además, informó cuáles establecimientos tienen o han tenido algún tipo de cierre debido a órdenes de los sindicatos del INPEC.

En ese sentido, informó que sobre 59 de los 135 ERON, recae alguna sentencia que ordena algún tipo de cierre, ya sea por aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, que en la práctica implica un cierre parcial, o por el cierre definitivo del centro de reclusión.

Tales cierres se distribuyen de la siguiente forma: 7 decisiones judiciales en la regional Central, 7 en la regional Occidente, 10 en la regional Oriente, 13 en la regional Noroeste, 5 en la regional Norte y 17 en la regional Viejo Caldas. Lo anterior significa que el Departamento de Antioquia tiene el 22% de los cierres, Caldas el 14%, Norte de Santander el 7%, Quindío el 7%, Santander el 7%, Tolima el 7% y Valle del Cauca el 7%.

Sobre los cierres efectuados a partir de las decisiones administrativas de los sindicatos del INPEC, se informó que se han presentado 42 cierres por disposición de algún sindicato. Se advirtió, entonces, que sobre 101 de los 135 establecimientos penitenciarios y carcelarios del orden nacional, ha recaído alguna orden de cierre, 59 de ellas provienen de decisiones judiciales, y 42 cierres se han presentado por disposición de los sindicatos del INPEC.

II. CONSIDERACIONES

Presentación de los problemas jurídicos.

⁴⁷ *Ibíd.*

1. De acuerdo con la situación fáctica planteada, y con las decisiones adoptadas por esta Corporación, corresponde a esta Sala Especial de Seguimiento responder los siguientes interrogantes:

- (i) ¿Es competente la Sala Especial de Seguimiento al ECI penitenciario y carcelario para pronunciarse con relación a establecimientos penitenciarios y carcelarios no contemplados en las **Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015**?
- (ii) ¿Es competente esta Sala Especial para restringir o modificar la *regla de equilibrio decreciente*, pese a que este remedio jurídico fue contemplado en la **Sentencia T-388 de 2013** para mitigar la vulneración de los derechos fundamentales de las personas reclusas y hace parte de una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional?
- (iii) ¿Debe la Sala Especial de Seguimiento ordenar otras medidas de contingencia, distintas a la *regla de equilibrio decreciente*, pese a que la aplicación de tal *regla* ha extendido los problemas del sistema penitenciario a otras instituciones que no tienen la infraestructura adecuada para asegurar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad?

A efecto de dar respuesta al primer cuestionamiento, este Tribunal reiterará la competencia de la Sala Especial de Seguimiento sobre el ECI declarado por las **Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015**.

Posteriormente, se retomará la jurisprudencia constitucional sobre: (i) las facultades del juez constitucional con relación a la medida de cierre de establecimientos carcelarios; (ii) la *regla de equilibrio y equilibrio decreciente* en materia carcelaria, así como su finalidad y alcance; (iii) la necesidad de aplicar el juicio de proporcionalidad a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, con el fin de darle un alcance efectivo; y (iv) se fijarán las reglas constitucionales para el diseño de un sistema de priorización y de un plan de contingencia que permita intervenir, de manera progresiva, los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país.

Competencia de la Sala Especial de Seguimiento para pronunciarse con relación a establecimientos no incluidos en las sentencias que declararon el ECI.

2. En primer término, esta Sala debe determinar si es competente para pronunciarse con relación a establecimientos penitenciarios y carcelarios no contemplados en las **Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015**.

Para la Sala, la respuesta a este cuestionamiento es afirmativa, es decir, la Sala sí es competente para pronunciarse sobre situaciones estructurales que impliquen vulneraciones masivas y generalizadas de los derechos fundamentales de las personas reclusas, así como respecto de las medidas a adoptar sobre los centros de reclusión no previstos, expresamente, en las sentencias que declararon la situación contraria al orden constitucional en materia penitenciaria y carcelaria. Tal competencia, deriva de las siguientes razones:

(i) De conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el juez de tutela tiene la obligación de *“garantizar[le] al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible”*⁴⁸. Está facultado, entonces, para adoptar las órdenes que estime necesarias para lograrlo, pues *“la misión primordial que la Constitución encomienda al juez de tutela es decidir si en cada caso concreto el derecho invocado por el accionante ha sido violado o amenazado y, en caso de que así sea, es su deber tutelar y, en consecuencia, tomar las medidas necesarias para que cese la violación o la amenaza”*⁴⁹.

En atención a los asuntos comunes y a la declaratoria del ECI que decidieron las **Sentencias T-388 de 2013** y **T-762 de 2015**, así como a los esfuerzos que ello supone para las instituciones concernidas en el seguimiento y en la ejecución de la política carcelaria y penitenciaria, en sesión del 14 de junio de 2017, la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió unificar las verificaciones correspondientes al ECI declarado en ambos fallos, con el propósito de hacer más efectiva la valoración y la intervención de la Corte en la superación del mismo⁵⁰. Así, la Corte decidió que, en adelante, correspondería a esta Sala Especial el conocimiento del asunto.

Posteriormente, la Sala profirió el **Auto 121 de 2018** que distinguió entre el **cumplimiento** de las órdenes de una sentencia y el **seguimiento** a la estrategia diseñada para superar el ECI⁵¹. De este modo, el trámite del cumplimiento y de los incidentes de desacato de las órdenes concretas⁵², particulares⁵³ y generales, contenidas en las **Sentencias T-388 de 2013** y **T-762 de 2015**, se encuentran

⁴⁸ Decreto 2591 de 1991. Artículo 23.

⁴⁹ Auto 548 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En ese orden, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 dispuso que *“el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”*.

⁵⁰ Auto 548 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵¹ Auto 121 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento jurídico 9.

⁵² La Sentencia T-388 de 2013 acumuló nueve expedientes de tutela, mientras la Sentencia T-762 de 2015 acumuló dieciocho.

⁵³ Los seis centros de reclusión implicados en las órdenes particulares de la Sentencia T-388 de 2013 son los establecimientos de Cúcuta, Valledupar (La Tramacúa), La Modelo (Bogotá), Bellavista (Medellín), San Isidro (Popayán) y Barrancabermeja. Por su parte, la Sentencia T-762 de 2015 se refirió a dieciséis (16) establecimientos penitenciarios y carcelarios: La Modelo (Bucaramanga), La 40 (Pereira), Pedregal (Medellín), La Modelo (Bogotá), Cúcuta, Anserma, San Vicente Chucurí, Las Mercedes (Cartago), Palmira, Cunduy (Florencia), Itagüí, Villa Inés (Apartadó), La Vega (Sincedejo), Roldanillo y Villavicencio.

en cabeza de los jueces de primera instancia⁵⁴, mientras que, en el seguimiento, la Corte Constitucional se concentra en:

“(i) orientar el seguimiento y dar pautas a las entidades encargadas del mismo; (ii) adoptar las medidas necesarias para desbloquear las inercias administrativas, normativas o presupuestales que impiden el goce efectivo de derechos cuando, pese a la intervención de los organismos de control, tales bloqueos persisten; y (iii) verificar el impacto de la política pública en el goce efectivo de derechos con miras a evaluar la superación del ECI”⁵⁵.

Lo anterior indica que, mientras el cumplimiento enfatiza en las órdenes dispuestas en la parte resolutive de las sentencias –sean estas simples o complejas– y, además, tiene mecanismos incidentales como el desacato para lograrlo, el seguimiento trasciende el cumplimiento de las órdenes y, más bien, tiene el propósito de conocer y de evaluar los avances en la garantía de los derechos fundamentales, cuya vulneración llevó a la declaratoria del ECI.

Además, tal como lo aclaró el **Auto 121 de 2018**, las órdenes estructurales –involucradas en un ECI– son un tipo de órdenes complejas, que responden *“a la afectación multidimensional de los derechos, en el sentido de que provienen de varias acciones y/u omisiones que no son atribuibles a una única autoridad pública”⁵⁶*. Las órdenes generales, entonces, están dirigidas a resolver las problemáticas estructurales que originan el ECI y a que las autoridades competentes articulen su trabajo en esa dirección, de manera que involucren a todos los establecimientos de reclusión, sin excepción.

En tal sentido, la verificación de los efectos de la aplicación de la *regla de equilibrio y equilibrio decreciente*, remedio contemplado por la **Sentencia T-388 de 2013**, hace parte de la labor de seguimiento sobre la estrategia general de superación del ECI penitenciario y carcelario, razón por la cual esta Sala es competente para conocer los informes y las peticiones que remiten los actores institucionales y de la sociedad civil sobre la aplicación de dicha regla en todos los centros de reclusión del país en los que opere, pese a no estar contemplados en las **Sentencias T-388 de 2013** y **T-762 de 2015** y, además, para pronunciarse con relación a tal información, aportada en el marco del seguimiento.

Así, en tanto esta Sala es la instancia competente para valorar los avances, rezagos o estancamientos en materia de goce efectivo de los derechos

⁵⁴ Por un lado, la Sentencia T-388 de 2015 reconoció *“la competencia del juez de primera instancia para adelantar, de la mano con los auxiliares y colaboradores de la justicia, el cumplimiento de las órdenes impartidas, no obstante, se reserva la posibilidad de asumir el seguimiento al cumplimiento de alguna de éstas”*. Por otro lado, el Auto 368 de 2016 decidió atribuir a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá la facultad para conocer los incidentes de desacato que se promuevan para lograr el cumplimiento de las órdenes generales emitidas en la Sentencia T-762 de 2015, mientras que los jueces de primera instancia de los 18 expedientes acumulados, conservaron su competencia para tramitar el cumplimiento y el desacato de las órdenes particulares y de las relativas a cada caso concreto.

⁵⁵ Auto 121 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento jurídico 139.

⁵⁶ Auto 121 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

fundamentales de la población carcelaria y, además, para determinar la superación parcial o definitiva del ECI, es competente, entonces, para pronunciarse acerca de los centros de reclusión que, de conformidad con la información allegada en el marco del seguimiento, presentan mayores problemas en la protección de los mínimos constitucionalmente asegurables y, por tanto, constituyen un importante rezago en la superación del ECI.

(ii) En segundo lugar, la declaración del ECI busca evitar la interposición masiva de acciones de tutela pues, precisamente, esta es una de las causas que conduce a su declaratoria, en tanto devela la masividad y la generalidad de la violación de los derechos fundamentales de un importante número de personas, a lo largo y ancho del territorio nacional.

Por tanto, excluir del seguimiento a otros centros de reclusión que no estén mencionados en las dos sentencias, implicaría no solo la persistencia de la violación de los derechos fundamentales de la población reclusa en ellos sino, además, el desgaste de la administración de justicia. Lo anterior, debido a que los jueces de tutela deberán resolver solicitudes de amparo en casos concretos y, en consecuencia, adoptar nuevas órdenes complejas para remediar la vulneración de derechos al interior de determinados centros de reclusión, las cuales, en todo caso, no podrán contradecir la estrategia general de superación del ECI prevista por la Corte Constitucional, so pena de que esta pierda eficacia⁵⁷.

Adicionalmente, el seguimiento constituido por la declaratoria del ECI a través de la **Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015**, no puede ser considerado como un mecanismo de discriminación contra las personas privadas de la libertad reclusas en los establecimientos carcelarios conocidos en las sentencias que dieron origen a la declaratoria del mismo.

En consecuencia, restringir el seguimiento a aquellos supuestos previamente establecidos por los fallos que dieron origen a la declaratoria del ECI, resultaría una acción evasiva del problema estructural y discriminatoria de las personas reclusas en los otros centros de reclusión.

(iii) En tercer lugar, el **Auto 121 de 2018** identificó siete limitaciones del seguimiento al ECI penitenciario y carcelario, razón por la cual resolvió reorientarlo hacia un seguimiento por mínimos constitucionalmente asegurables⁵⁸. Una de esas limitaciones es la focalización en los centros de reclusión sobre los que se emitieron órdenes particulares en cada una de las sentencias.

⁵⁷ Auto 548 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia T-267 de 2018 M.P. Carlos Bernal Pulido.

⁵⁸ Tales limitaciones son: (i) La focalización en los centros de reclusión sobre los que se emitieron órdenes particulares en cada una de las sentencias, (ii) La orientación a la gestión en los informes presentados a la Corte Constitucional y la ausencia de las condiciones mínimas para el seguimiento, (iii) La falta de acreditación y de prueba sobre los logros de la estrategia, (iv) Debilidades en el rol de articulación institucional de la Presidencia de la República, (v) El seguimiento ha sido reactivo, (vi) La estrategia de seguimiento no ha logrado articularse con la academia ni con organizaciones de la sociedad civil, (vii) Desatención de las fases de criminalización primaria y secundaria en el seguimiento.

En efecto, en esa oportunidad esta Sala destacó que los informes de seguimiento se concentraron en la exposición de las medidas adoptadas en los establecimientos carcelarios implicados en las providencias en cuestión, asunto que, si bien *“implica un esfuerzo por cumplir las decisiones judiciales de tutela, puede llegar a constituir un obstáculo para el seguimiento, en tanto impide desarrollar la estrategia general de superación del ECI”*⁵⁹.

De ahí que la labor de la Corte Constitucional, en lo relativo a *“orientar el seguimiento y dar pautas a las entidades encargadas del mismo”*⁶⁰, involucre a todas las personas privadas de la libertad y a todos los centros de reclusión del país, razón por la cual es competente para pronunciarse acerca de la situación de vulneración de derechos fundamentales y de las medidas que las autoridades competentes deben adoptar para superar, de manera estructural, tal vulneración en todos los centros de reclusión del país.

Competencia de la Sala Especial de Seguimiento para restringir o modificar la regla de equilibrio decreciente.

3. Una vez establecida la competencia de la Sala para pronunciarse con relación a establecimientos penitenciarios y carcelarios no incluidos en las sentencias que declararon el ECI, la Sala debe determinar si es competente para restringir o modificar la *regla de equilibrio decreciente*, pese a que este remedio jurídico fue contemplado en la **Sentencia T-388 de 2013** para mitigar la vulneración de los derechos fundamentales de las personas reclusas y hace parte de una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

La **Sentencia T-388 de 2013** señaló que las *“investigaciones interesadas en abordar las respuestas judiciales a la crisis actual del Sistema penitenciario y carcelario en Latinoamérica, han identificado tres tipos diferentes: no intervenir; ordenar una reforma estructural o el cierre de prisiones, y el control y la reducción del encierro”*⁶¹ y advirtió que, dentro de las numerosas decisiones judiciales para hacer frente a la crisis, *“han comenzado a aparecer decisiones del tercer tipo, mediante las cuales se ha ordenado, entre otras cosas, el cierre de establecimientos penitenciarios y carcelarios, impidiendo el ingreso de más personas”*⁶².

Ahora bien, la **Sentencia T-388 de 2013** advirtió que, tanto la medida de cierre definitivo, como de cierre parcial de los centros de reclusión, son decisiones de carácter administrativo de las autoridades penitenciarias y carcelarias, por lo que, en principio, a las autoridades judiciales no corresponde adoptarlas. Sin embargo, indicó que *“pueden darse situaciones excepcionalísimas en las que se evidencie y demuestre que los derechos fundamentales de las personas*

⁵⁹ Auto 121 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Fundamento jurídico 29.

⁶⁰ Auto 121 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶¹ Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁶² *Ibíd.*

privadas de la libertad corren peligros claros y evidentes, y que exigen una protección extrema. (...) En tales circunstancias, el juez de tutela se puede ver excepcionalmente obligado a tomar una drástica solución de cierre de un establecimiento penitenciario”⁶³.

Para la Corte, bajo la vigencia de un Estado social y democrático de derecho, todo centro de reclusión debe respetar la dignidad humana, de lo contrario deberá ser corregido o no podrá ser usado como establecimiento penitenciario y carcelario. No obstante, la **Sentencia T-388 de 2013** precisó que el cierre completo de las cárceles puede tener efectos inusitados en el sistema penitenciario y carcelario, razón por la cual acudió a las *reglas de equilibrio y equilibrio decreciente*, como una solución que permite armonizar la garantía de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, con la correcta ejecución de la administración de justicia.

4. En suma: (i) el juez constitucional es competente para usar diferentes remedios jurídicos con el fin de cesar el riesgo inminente de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad, en situaciones concretas que son puestas en su conocimiento; y (ii) una de estas herramientas excepcionales, es la aplicación de las *reglas de equilibrio y equilibrio decreciente*.

La *regla de equilibrio decreciente*, se constituyó, entonces, de la siguiente manera:

- (i) En aquellos casos en los que se enfrenta una situación de hacinamiento grave y evidente, y hasta tanto no se disponga una medida que asegure una protección igual o superior, se deberá aplicar una regla de equilibrio decreciente.
- (ii) De conformidad con tal regla se permitirá el ingreso de personas al establecimiento siempre y cuando no se aumente el nivel de ocupación y se haya cumplido el deber de disminuir constantemente el nivel de hacinamiento, es decir, sólo se podrá autorizar el ingreso de personas al centro de reclusión si y sólo si (a) el número de personas que ingresan es igual o menor al número de personas que salgan del establecimiento de reclusión durante la semana anterior (por ejemplo, a causa de un traslado o por obtener la libertad), y (b) el número de personas del establecimiento ha ido disminuyendo constantemente, de acuerdo con las expectativas y las proyecciones esperadas.
- (iii) Es un remedio jurídico del juez constitucional para aliviar una situación de amenaza o violación efectiva de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad.

⁶³ *Ibíd.*

5. Ahora bien, la **Sentencia T-388 de 2013** hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, es decir que *“las decisiones plasmadas [en dicha providencia] tienen el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica”*⁶⁴.

Este concepto tiene como consecuencias que, en primer lugar, *“los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación”*⁶⁵ y, en segundo lugar, *“el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico”*⁶⁶. Se prohíbe, entonces, a los funcionarios judiciales, a las partes, y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio⁶⁷.

En el caso de la **Sentencia T-388 de 2013**, en tanto declara una situación contraria al orden constitucional, es claro que su superación implicará acciones prolongadas en el tiempo, así como la modificación de los supuestos fácticos que le dieron origen. Así, si bien la competencia de la Sala implica que, en su labor de seguimiento evalúe los bloqueos que imposibilitan el goce efectivo de derechos de las personas privadas de la libertad, y adopte las medidas correctivas para garantizar la superación del ECI, no hay que perder de vista que el marco de acción del seguimiento está delimitado por los presupuestos constitucionales establecidos en los fallos que dieron lugar al ECI.

6. En consecuencia, la *regla de equilibrio decreciente* no puede ser eliminada del ordenamiento jurídico por esta Sala Especial por las siguientes razones: (i) hace parte de una decisión judicial que goza de **cosa juzgada constitucional** y tiene el carácter de regla jurídica constitucional; y (ii) en atención al principio de **autonomía judicial**, corresponde a cada juez decidir, de conformidad con el caso que resuelve, cuál el tipo de órdenes requeridas para amparar los derechos de la población privada de la libertad, por lo que no es posible proscribir el uso de este remedio jurídico⁶⁸.

Por consiguiente, la Sala Especial de Seguimiento no tiene competencia para proscribir la *regla de equilibrio decreciente*, toda vez que la misma (i) es una *regla* que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional; y (ii) hace parte de los

⁶⁴ Sentencia C- 774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁵ Ibíd.

⁶⁶ Ibíd.

⁶⁷ Excepcionalmente, el artículo 61 del Acuerdo 02 de 2015 -Reglamento Interno de la Corte Constitucional-, señala que: *“(...) Cuando a juicio de la Sala Plena, por solicitud de cualquier magistrado, un proceso de tutela dé lugar a un fallo de unificación de jurisprudencia o la transcendencia del tema amerite su estudio por todos los magistrados, se dispondrá que la sentencia correspondiente sea proferida por la Sala Plena. (...)”*.

⁶⁸ En todo caso, en el marco del ECI penitenciario y carcelario, esta Sala advirtió que *“la existencia de un ECI impone deberes a (i) los jueces de tutela que emitan órdenes a partir de ella, en el sentido en que ellas han de desarrollar la estrategia judicial de superación del ECI planteada por esta Corporación”*, de forma que realice una acción coordinada y unitaria de la jurisdicción, es decir, los jueces deben considerar las implicaciones de la cláusula del estado de cosas inconstitucional en sus propias decisiones. Auto 548 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

remedios jurídicos disponibles para el juez constitucional al resolver casos concretos.

Sin embargo, esto no implica que, en atención a la posible vulneración de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad como resultado de su aplicación, tal regla sea ponderada en situaciones concretas. Es decir, las *reglas de equilibrio y equilibrio decreciente* no tienen carácter absoluto, en tanto la **Sentencia T-388 de 2013** estableció que deben ser aplicadas de forma razonable y sin poner en riesgo otros bienes constitucionales en igual o mayor medida, de manera que, “*como cualquier otra regla jurídica, tienen excepciones que deben ser consideradas y aplicadas, siempre y cuando estén (i) plenamente demostradas, (ii) sean debidamente justificadas y (iii) sean sólo temporales*”⁶⁹.

En tal sentido, si bien esta Sala Especial de Seguimiento no es competente para proscribir la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, sí lo es para pronunciarse sobre los posibles efectos desencadenados por tal medida y para revisar su aplicación en casos concretos.

El principio de proporcionalidad como instrumento para valorar la razonabilidad de los remedios constitucionales.

7. De la información fáctica remitida a esta Sala en el marco del seguimiento al ECI, esta Sala advierte la necesidad de remediar la incompatibilidad entre, por un lado, la obligación que tienen las autoridades penitenciarias de aplicar la *regla de equilibrio decreciente*, a partir de alguna decisión judicial que busque aliviar el hacinamiento al que están sometidas las personas privadas de la libertad en los centros de reclusión y, por otro lado, la necesidad de permitir el ingreso a los establecimientos de personas que permanecen en centros de detención transitoria en precarias condiciones, pese a que, en virtud de las decisiones de los jueces penales en sus respectivos procesos, deberían estar reclusas en establecimientos penitenciarios y carcelarios.

Por tanto, esta Sala estima necesario interpretar esta medida a través del *juicio de proporcionalidad*, para que el juez constitucional pondere su aplicación en dos eventos: (i) en los casos futuros en los que se considere *la regla de equilibrio decreciente* como remedio para la reducción del hacinamiento de un establecimiento específico; y (ii) en los casos en los que ya se aplica la regla en virtud de una decisión judicial o administrativa previa.

8. Desde sus inicios, la Corte Constitucional ha hecho uso del principio de proporcionalidad con el fin de (i) determinar la constitucionalidad de las leyes que restringen o limitan los derechos fundamentales⁷⁰; y (ii) valorar las medidas

⁶⁹ Sentencia T-388 de 2013 M.P. María Victoria Calle Correa.

⁷⁰ Al respecto ver., C-024 de 1994, C-673 de 2001, C-220 de 2017, entre otras.

tomadas por las otras ramas del poder público, las cuales pueden perseguir fines constitucionales, pero afectar derechos fundamentales⁷¹.

A continuación, se establecen las reglas constitucionales instituidas en la jurisprudencia de este Tribunal, con relación al segundo escenario de aplicación del principio de proporcionalidad.

9. El test de proporcionalidad⁷², instrumento creado con el fin de dar aplicabilidad al principio de proporcionalidad⁷³, nace de la doctrina continental de los tribunales europeos sobre el análisis de proporcionalidad de las medidas legislativas en relación con el texto constitucional.

Respecto del *“juicio de proporcionalidad”*, la Corte indicó que esta herramienta jurídica consiste en *“establecer si la medida limitativa persigue una finalidad constitucional, si es idónea respecto del fin pretendido, si es necesaria por no existir alternativa razonable menos limitativa de la libertad e igualmente eficaz y, finalmente, si el sacrificio a la autonomía resulta adecuado y estrictamente proporcional en relación con la finalidad pretendida”*⁷⁴. Adicionalmente, se ha determinado que: *“la intensidad del juicio de proporcionalidad será mayor en cuanto mayor sea la cercanía del ámbito en que se produce la restricción, con el núcleo esencial del derecho (...)”*⁷⁵.

⁷¹ Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte acudió al principio de proporcionalidad para resolver la colisión entre derechos fundamentales y fines constitucionales. En la Sentencia T- 530 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz,) resolvió el caso de una mujer que solicitó que se suspendiera la construcción de un puente peatonal que estaba ubicado frente a su vivienda, lo que, para la accionante, trasgredía su derecho a la intimidad. Para esta Corporación, *“la distribución equitativa de cargas y beneficios no hace relación a un simple factor cuantitativo”*, sino que la naturaleza de los derechos vulnerados juega un papel importante en la estimación de lo razonablemente exigible a una persona como carga frente a los beneficios de terceros. No obstante, la Corte indicó que, *“en ocasiones extremas el sacrificio impuesto al interés particular es de tal magnitud que solamente es dable equilibrar la desigualdad mediante una indemnización”*. En ese proveído se protegieron los derechos invocados en consideración al principio de proporcionalidad, pues se concluyó que, si bien la medida tomada era adecuada, era innecesaria, porque dada la cercanía con el inmueble de la accionante le imponía una carga extraordinaria a su derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y, además, constató que *“la obra pudo lograrse sin imponer una carga desproporcionada a la propietaria del inmueble afectado”*. Por otra parte, el salvamento de voto a la Sentencia SU-277 de 1993 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) indicó que *“el principio de proporcionalidad en materia de delimitación de derechos fundamentales e intereses generales le imprime razonabilidad a la actuación pública, lo que, a su vez, garantiza un orden justo”*⁷¹. Posteriormente, varias decisiones reiteraron los requisitos de valoración del principio de proporcionalidad como son la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad estricta de las medidas que restringen el ejercicio de derechos fundamentales. Es el caso de las Sentencias SU-642 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz., T-793 de 1998. M.P. Alfredo Beltrán Sierra., T- 454 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero. T-630 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Tales pronunciamientos retomaron el concepto de *juicio de proporcionalidad* como instrumento de aplicación del principio de proporcionalidad, y dieron lugar al *“test de razonabilidad y proporcionalidad”*.

⁷² Se advierte que dentro de la doctrina constitucional colombiana se pueden identificar varias aplicaciones del principio de proporcionalidad, como son: *“el juicio de proporcionalidad”*, *“el test de racionalidad y proporcionalidad”*, *“el test de igualdad”* y el *test integrado de constitucionalidad”*.

⁷³ Al respecto: Prieto Sanchís, Luis Observaciones sobre las antinomias y criterio de ponderación. En: Dioritti & questioni pubbliche, 2002 y Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Bogotá: Universidad Externado, 2014.

⁷⁴ Sentencia SU- 642 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁷⁵ Ibíd.

En la **Sentencia C-673 de 2001**⁷⁶, la Corte integró los niveles de intensidad del test *“en tres pasos: 1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Cada uno de estos pasos busca absolver diversas preguntas, según se trate de un test estricto, intermedio o leve”*⁷⁷. Además, respecto al sub principio de idoneidad y adecuación este pronunciamiento agregó que el juez debe verificar que la medida sea efectivamente conducente⁷⁸. Posterior a ello, la **Sentencia T- 269 de 2002**⁷⁹, reiteró la aplicación del principio de proporcionalidad a través del *“juicio de proporcionalidad”* y estableció los pasos para su procedencia en revisión de tutelas⁸⁰:

*“(i) determinar si la medida limitativa busca una finalidad constitucional, (ii) si es adecuada respecto del fin, (iii) si es necesaria para la realización de éste –lo cual implica la no existencia de una alternativa que garantice el cumplimiento del fin limitando en menor medida el derecho que se ve restringido- y (iv) si es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado –esto implica un no sacrificio de valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer”*⁸¹.

Así mismo, con relación a los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, la **Sentencia T-595 de 2017** precisó lo siguiente:

“De conformidad con el subprincipio de idoneidad, una medida estatal es idónea, si su adopción persigue un propósito constitucionalmente

⁷⁶ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, un ciudadano demandó en su totalidad los artículos 4º y 33 del Decreto Ley 2277 de 1979.

⁷⁷ Sentencia C-673 de 2001. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). *“(i) El test leve se limita a establecer la legitimidad del fin y de la medida, debiendo ésta última ser, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, (...) [se debe] determinar si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos y, [además] establecer si el medio escogido es adecuado [e] idóneo para alcanzar el fin propuesto. Este es (...) el punto de partida (...) en el análisis de la razonabilidad. (ii) Con respecto al test estricto de razonabilidad, los elementos de análisis de la constitucionalidad son los más exigentes, [(i)] fin de la medida debe ser legítimo e importante, pero además imperioso; [(ii)] el medio escogido debe ser no sólo adecuado y efectivamente conducente, sino además necesario; [(iii)] el test estricto es el único que incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto (...). (iii) Por su parte, el test intermedio (...) requiere que el fin no sólo sea legítimo sino también constitucionalmente importante, en razón a que promueve intereses públicos valorados por la Carta o en razón a la magnitud del problema que el legislador busca resolver. (...) se exige que el medio, no solo sea adecuado, sino efectivamente conducente a alcanzar el fin buscado por la norma sometida a control judicial”*.

⁷⁸ *Ibíd.*

⁷⁹ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Esta Corporación revisó la medida de requisas a las visitas íntimas en los centros carcelarios pues a petición de la solicitante estas “atentan contra la dignidad humana”. Para lo cual, se analizó el aspecto referente a la visita íntima, su relación con derechos fundamentales protegidos por la Constitución, y la razonabilidad y proporcionalidad de la restricción de la misma en consideración a la privación de la libertad de los reclusos y las condiciones físicas del establecimiento en el cual se encuentran reclusos.

⁸⁰ Estos mismos criterios para la aplicación del principio de proporcionalidad en limitaciones o restricciones a los derechos fundamentales fueron retomados en sentencias posteriores como T-964 de 2006, T-274 de 2008, T-632 de 2010, entre otras. Por su parte, la Sentencia T-632 de 2010 se refirió a quién debe asumir la carga de probar si determinada medida es o no proporcional (el demandante o el demandado) y concluyó que, en ese caso, era el demandado quien debía argumentar que la medida era proporcional.

⁸¹ Sobre juicio de proporcionalidad en materia de tutela también se pueden ver: las Sentencias T-1321/00, M.P. Martha Victoria Sáchica, y T-124/98, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

legítimo y si es adecuado para alcanzarlo o por lo menos promueve su obtención. (...) El subprincipio de necesidad exige que toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido. (...) Si aún en gracia de discusión se aceptara que la medida es idónea y necesaria, ella de ninguna manera supera el examen de ponderación o de proporcionalidad en sentido estricto”⁸².

La **Sentencia C-246 de 2017**, por su parte, indicó que, para que una restricción de derechos sea razonable, ésta no puede vulnerar una garantía específica y debe superar el juicio de proporcionalidad y razonabilidad, es decir, tal restricción debe: “(i) perseguir un fin constitucionalmente imperioso; (ii) constituir un medio adecuado e idóneo para alcanzarlo; (iii) ser necesaria, por no existir otro medio menos lesivo con igual o similar eficacia para alcanzar el fin propuesto; y (iv) debe existir proporcionalidad entre los costos y los beneficios constitucionales que se obtienen con la aplicación de la medida”⁸³.

10. En conclusión, con base en el precedente constitucional aplicable y a partir de los casos más representativos, se establece que:

- (i) el principio de proporcionalidad permite resolver la colisión entre derechos fundamentales y fines constitucionales;
- (ii) exige contrastar los intereses públicos que se pretenden alcanzar con los medios empleados para ello, de manera que se atienda a su adecuación y necesidad;
- (iii) el principio de proporcionalidad, en materia de delimitación de derechos fundamentales e intereses generales, le imprime razonabilidad a la actuación pública, lo que, a su vez, garantiza un orden justo;
- (iv) este principio permite evaluar: (i) que el medio escogido sea adecuado; (ii) que sea también efectivamente conducente y necesario; y (iii) que sea razonable;

Por lo anterior, esta Sala encuentra necesaria la integración del principio de proporcionalidad a la *regla de equilibrio decreciente*, remedio constitucional ordenado por la **Sentencia T-388 de 2013** para aliviar el hacinamiento carcelario.

Intensidad del test de proporcionalidad aplicable a la ponderación de la regla de equilibrio decreciente con otros bienes constitucionales.

⁸² En la Sentencia T-595 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, la Corte aplicó “*el juicio de proporcionalidad*” para resolver un caso en el cual la administración impuso una medida restrictiva de ingreso a un ciudadano a la Alcaldía Municipal”.

⁸³ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

11. En la **Sentencia C-673 de 2001** se establece, con relación al grado de intensidad del test, que el mismo puede considerarse como estricto en el escenario que se reúna alguno de estos elementos:

“1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa como las enumeradas en forma no taxativa a manera de prohibiciones de discriminación en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados, sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o minorías insulares y discretas; 3) cuando la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos prima facie afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; 4) cuando se examina una medida que crea un privilegio”⁸⁴.

Al poner en consideración estos elementos con relación a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* y su posible impacto sobre los derechos de personas privadas de la libertad, debe señalarse que:

- (i) la medida a estudiar en el presente caso recae sobre el goce de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad que, en términos de la jurisprudencia constitucional, han sido reconocidos como sujetos de especial protección⁸⁵; y
- (ii) los efectos de la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* inciden, de forma directa, en el núcleo esencial de la dignidad humana y la seguridad física de los reclusos, tanto de quienes habitan los establecimientos carcelarios a los que se pretende que se ordene la regla, como de aquellos que se encuentran en los centros de detención transitoria, y en las demás cárceles y centros penitenciarios del país.

En vista de lo anterior, el juicio de proporcionalidad para determinar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* debe realizarse bajo una intensidad estricta.

Metodología para la realización del juicio de proporcionalidad en casos de aplicación de la regla de equilibrio decreciente.

12. Como se presentó en los antecedentes de esta providencia, el Ministerio de Justicia y del Derecho informó a esta Corporación que la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* ha generado que personas privadas de la libertad, con boletas de internamiento en establecimientos de reclusión otorgadas por los jueces penales, permanezcan recluidas en centros de detención transitoria (URI o estaciones de policía). En estos lugares transitorios, además,

⁸⁴ Sentencia C-673 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸⁵ Al respecto ver. Sentencias T-388 de 2013.M.P. María Victoria Calle Correa, T-762 de 2015.M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-049 de 2016.M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-193 de 2017.M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo, T-720 de 2017.M.P. Diana Fajardo Rivera, Auto 121 de 2018.M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

como lo estableció la Fiscalía General de la Nación, se presenta una situación de desprotección de las personas privadas de la libertad, en tanto no existen posibilidades de prestar servicios básicos a esta población (alimentación, atención de salud, resocialización, entre otros).

Ante este panorama, resulta oportuno plantear la metodología a seguir para que el juez constitucional realice el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, que le permita ponderar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* con la posible afectación de otros bienes constitucionales en un caso concreto.

Si la autoridad judicial concluye que la medida no supera el juicio de proporcionalidad, deberá acudir a un remedio alternativo que, en el caso concreto, garantice la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. En sentido contrario, si en el análisis concreto se satisfacen los cuatro pasos que se presentarán a continuación, se considerará que la medida revisada se ajusta al juicio de proporcionalidad y, en consecuencia, ordenará la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

A continuación, se presenta la estructura del juicio de proporcionalidad para determinar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* por parte del juez constitucional en casos concretos:

Primer paso: determinar si la aplicación de la regla de equilibrio decreciente persigue una finalidad constitucional.

13. La **Sentencia T-388 de 2013**, indicó que la finalidad perseguida con esta regla es buscar que se mejore la situación de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, a través del deshacinamiento progresivo de los centros de reclusión donde habitan.

Por tanto, la finalidad pretendida persigue la protección de bienes constitucionales de connotada relevancia, como son los derechos fundamentales que se ven vulnerados con las condiciones de hacinamiento carcelario existentes (dignidad humana, espacio libre de hacinamiento, resocialización, salud, entre otros). De este modo, se puede concluir que la regla de equilibrio decreciente, en abstracto, persigue una finalidad constitucional.

Segundo paso: analizar si la aplicación de la regla de equilibrio decreciente resulta adecuada respecto de la finalidad constitucional perseguida.

14. En este punto, el juez constitucional debe valorar si la reducción del hacinamiento carcelario a través de la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, “*resulta útil para alcanzar el propósito constitucional*”⁸⁶ que persigue, es decir, la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad reclusas en los establecimientos penitenciarios y carcelarios. Lo anterior en consideración de los otros bienes constitucionales en

⁸⁶ Sentencia T-595 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido.

juego, particularmente los derechos fundamentales de los internos que se encuentran en los centros de detención transitoria y que dejarán de ingresar a los establecimientos de reclusión en virtud de la aplicación de tal medida.

Para esta Sala, en abstracto, el medio utilizado (la aplicación de la regla de equilibrio decreciente) resulta adecuado para que el objetivo perseguido (mejorar la protección de derechos de la población reclusa en establecimientos penitenciarios y carcelarios) se alcance. En efecto, la reducción progresiva del hacinamiento carcelario se traduce en un alivio de las condiciones de reclusión indignas a las que son sometidas las personas privadas de la libertad en los centros de reclusión y, tal mejora, puede redundar en el margen de protección de los derechos fundamentales de estas personas, en tanto al garantizar un espacio libre de hacinamiento, aumentan las posibilidades para acceder a los programas de resocialización y a la atención en salud, entre otros.

Tercer paso: determinar si la regla de equilibrio decreciente en un centro de reclusión específico es necesaria para cumplir la finalidad constitucional.

15. La autoridad judicial deberá verificar si la aplicación de la medida “*resulta ser imprescindible para alcanzar una finalidad imperiosa, que no puede ser alcanzada por ningún otro medio menos costoso para los derechos fundamentales, con el mismo grado de eficacia*”⁸⁷. Se requiere, entonces, el análisis con relación a las condiciones diferenciales en que son tratadas las personas privadas de la libertad, tanto aquellas que ya se encuentran en los establecimientos de reclusión, como las que permanecen en las URI y estaciones de policía.

En consideración a lo anterior, es preciso que el juez constitucional determine: ¿Es necesario ordenar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* para la protección de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad reclusa en los establecimientos penitenciarios y carcelarios, pese a que ello puede implicar poner en una situación de mayor desprotección a los internos que se encuentran en los centros de detención transitoria en precarias condiciones, aun cuando se trata de personas reclusas en calidad de sindicadas y condenadas indistintamente?

De conformidad con lo anterior, el juez constitucional podrá acudir a distintos medios probatorios que le permitan conocer, entre otros asuntos, si el hacinamiento en los centros de detención transitoria es mayor que el que presentan los establecimientos penitenciarios y carcelarios, o si las condiciones de reclusión en las URI y estaciones de policía, en el caso particular, implican una mayor afectación de la dignidad humana de quienes allí se encuentran reclusos.

Cuarto paso: realizar el juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

⁸⁷ Ibíd.

16. En este paso, al juez constitucional le corresponde “*evaluar si los intereses [o finalidades constitucionales] que se persiguen con la medida estudiada tienen, en el caso concreto, mayor peso (o valor constitucional) que aquellos que se sacrifican al ponerla en práctica*”⁸⁸.

Por tanto, el juez deberá valorar si la finalidad perseguida con la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, esto es, la protección de los derechos de los reclusos alojados en cárceles y penitenciarías, es un bien constitucional de mayor relevancia que el valor constitucional sacrificado, en este caso, los derechos fundamentales de las personas que se encuentran reclusas en las URI y estaciones de policía en precarias condiciones.

Si la autoridad judicial concluye que, en el caso sometido a su consideración, la medida no persigue una finalidad constitucional, no resulta adecuada, no es necesaria, o no cumple el juicio estricto de proporcionalidad, deberá excepcionar su aplicación y, en su lugar, optar por otros remedios judiciales para la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.

La cláusula del estado de cosas inconstitucional para armonizar las órdenes particulares y estructurales en materia penitenciaria y carcelaria.

17. El **Auto 548 de 2017** proferido por esta Sala Especial, se refirió a la necesidad de armonizar la labor de la Corte Constitucional en la superación del déficit masivo y sistemático de derechos fundamentales de la población privada de la libertad con la función de los jueces constitucionales de instancia. De conformidad con tal providencia:

“Los remedios que puede formular el juez en una situación general como lo es el ECI, difiere de los que diseñaría en relación con casos puntuales que revelan una afectación individual de los derechos fundamentales, como los que usualmente enfrenta. La necesidad de convergencia entre las autoridades judiciales, para enfrentar las causas que dieron lugar al Estado de Cosas Inconstitucional implica que la independencia judicial, propia del administrador de justicia, se enmarque en los objetivos comunes y las medidas estructurales que fija la Corte Constitucional, para lograr superar la situación de anormalidad constitucional que se constató en sede de revisión.

Lo anterior implica que, sin perjuicio de la autonomía judicial y bajo el influjo de la unidad de la jurisdicción, el juez de tutela que asume el conocimiento de asuntos que versen sobre la problemática carcelaria y penitenciaria en el país debe armonizar las medidas que considere necesarias para resolver el caso puntual (simples o complejas), a las estrategias de superación de la situación estructural verificada por la

⁸⁸ Ibíd.

Corte y a la orientación general que fijó para la superación de la crisis”⁸⁹.

En este marco, las decisiones de los jueces de instancia que ordenan la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* son complejas, y suponen un cumplimiento diferido en el tiempo que debe ser vigilado por el juez que la ordenó, en tanto mantiene su competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza⁹⁰.

18. En vista de lo anterior, los jueces constitucionales podrán acudir al juicio de proporcionalidad propuesto, no solo para considerar ordenar la medida en nuevos casos, sino, además, para evaluar la continuidad de la medida si esta ya ha sido ordenada, en tanto resulte nueva evidencia empírica que así lo amerite.

Finalmente, y de conformidad con lo abordado en los antecedentes de esta providencia, esta Sala reconoce la complejidad del escenario que deben enfrentar las autoridades penitenciarias y carcelarias cuando sobre ellas recaen decisiones judiciales contrapuestas que, por una parte, ordenan la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* en determinado establecimiento y, por otra parte, ordenan recibir en ese establecimiento a personas detenidas en los centros de reclusión transitoria.

En tal circunstancia, por tanto, no es esta Sala Especial, sino el juez de instancia que ordenó la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, quien, ante la evidencia empírica que sustente la necesidad de revisar tal decisión, puede evaluar la continuidad de esa medida a partir del juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

19. Por último, en caso tal que la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* haya sido ordenada por esta Corporación en casos particulares⁹¹ y, las autoridades penitenciarias y carcelarias enfrentan escenarios como el descrito, corresponderá a los jueces de primera de instancia de cada uno de los procesos revisados valorar si procede la revisión de la continuidad de la medida a través del juicio de proporcionalidad aquí propuesto.

La necesaria articulación interinstitucional para la correcta aplicación de la regla de equilibrio decreciente.

20. Si bien esta Sala reconoce la necesidad de revisar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, en casos concretos, a través del juicio de proporcionalidad, también es preciso advertir que la correcta aplicación de esa medida exige la articulación entre las distintas entidades que se ven implicadas en ello.

⁸⁹ Auto 548 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁹⁰ Artículo 27. Decreto 2591 de 1991.

⁹¹ Ver especialmente los casos de las cárceles EC Bogotá, EPMSC Medellín, EPAMSCAS Popayán, EPMSC Barrancabermeja, Complejo Cúcuta y EPAMSCAS Valledupar, en virtud de las órdenes décimo sexta y octava de la Sentencia T-388 de 2013.

En tal sentido, si bien es la autoridad judicial la que ordena la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, son las autoridades públicas concernidas con la privación de la libertad, las encargadas de ejecutar tal decisión.

En efecto, el entramado institucional para facilitar la aplicación de la regla, tiene como eje central al INPEC, entidad de la cual debe partir la articulación con las demás autoridades que participan de la fase terciaria de la política criminal para garantizar el flujo de ingresos y de salidas de personas del sistema penitenciario y carcelario, así como el descenso gradual del hacinamiento carcelario.

Al INPEC corresponde, igualmente, la función principal de informar a las autoridades policiales acerca de la disponibilidad semanal de cupos carcelarios en los penales que cuentan con orden de aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

Los directores de los establecimientos de reclusión, también hacen parte de las instituciones implicadas en la aplicación de la medida en comento, por las siguientes razones:

- (i) deben cumplir con el deber de informar semanalmente a las autoridades penitenciarias acerca de los ingresos y salidas del establecimiento, para actualizar los cupos disponibles en el centro de reclusión a su cargo⁹²;
- (ii) deben garantizar que las oficinas jurídicas de los penales, cuenten con la información actualizada de los internos, de manera que quienes cumplan los requisitos para solicitar su libertad, o para acceder a un subrogado penal, puedan hacerlo sin demora;
- (iii) deben garantizar locaciones adecuadas dentro del establecimiento a su cargo para que se lleven a cabo las brigadas jurídicas a cargo de la Defensoría del Pueblo y para que los jueces de ejecución de penas, si así lo requieren, se entrevisten con los internos;
- (iv) deben procurar las locaciones y medios para facilitar la realización de audiencias virtuales⁹³.

⁹² Esto porque la Sentencia T-388 de 2013 estableció el cumplimiento de la regla en los siguientes términos: las autoridades competentes, solo podrán autorizar el ingreso de personas a los establecimientos penitenciarios y carcelarios “si y sólo si (i) el número de personas que ingresan es igual o menor al número de personas que salgan del establecimiento de reclusión, durante la semana anterior, por la razón que sea (por ejemplo, a causa de un traslado o por obtener la libertad)”.

⁹³ Esto de conformidad con lo señalado por la Ley 1709 de 2014 en su Artículo 30A. “Audiencias virtuales. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec) garantizarán en todos los establecimientos penitenciarios del país las locaciones y elementos tecnológicos necesarios para la realización de audiencias virtuales. // Cuando el centro de reclusión en el que se encuentre la persona privada de la libertad tenga sala para audiencias virtuales, se realizará la diligencia de esta manera, sin perjuicio de que la respectiva autoridad judicial resuelva efectuar la diligencia en el establecimiento penitenciario, para lo cual se trasladará al mismo. El Consejo Superior de la Judicatura garantizará que en todos los distritos judiciales existan salas para que todos los jueces puedan atender las audiencias virtuales reguladas en esta norma. Para ello, el Consejo Superior de la Judicatura creará la Oficina de Gestión de Audiencias Virtuales, la cual se encargará de crear, administrar y asegurar la operatividad de estas salas, y el desarrollo de las audiencias para los jueces de

La aplicación de la mencionada regla requiere, por tanto, la articulación entre las distintas entidades implicadas en la fase terciaria de la política criminal, pero también la adopción de medidas en sus fases primaria y secundaria.

La necesidad de poner en marcha medidas de política criminal en las fases primaria y secundaria para combatir el hacinamiento carcelario. Reiteración.

21. En la **Sentencia T-388 de 2013**, esta Corporación definió como causas directas de la crisis carcelaria: (i) el *endurecimiento punitivo*, materializado con la ampliación de los tipos penales, el aumento de las penas o la limitación para la obtención de subrogados penales; (ii) la subordinación de la política criminal a la de seguridad; (iii) la irreflexión de la construcción penal al margen de un análisis del contexto nacional; (iv) entre otros.

Dicho pronunciamiento señaló lo siguiente:

“[E]l Sistema penitenciario y carcelario colombiano enfrenta problemas que, como los de otras latitudes, no son nuevos, son conocidos y suponen situaciones estructurales que se mantienen y se reiteran. El hacinamiento es uno de los problemas que con mayor urgencia requiere atención, por la capacidad de agravar los demás obstáculos y dificultades que enfrenta el Sistema, y por hacer más difícil y gravosa cualquier opción de solución. El hacinamiento es un problema que no sólo se resuelve con más cárceles (más cupos para privar a más personas de la libertad); también se debe enfrentar con menos cárcel, esto es, con un menor uso del castigo penal, como herramienta de control social. La privación de la libertad debe ser el último recurso de control social a emplear (ultima ratio); la política criminal debe ser ante todo preventiva, logrando asegurar cabalmente los bienes jurídicos tutelados mediante las normas penales (los derechos de las víctimas, por ejemplo), y reduciendo al mismo tiempo, la necesidad de tener que imponer el grave y costo castigo del encarcelamiento”⁹⁴.

A su vez, la **Sentencia T-762 de 2015**, ordenó al Congreso de la República, al Gobierno Nacional y a la Fiscalía General de la Nación, dar aplicación al *estándar constitucional mínimo que debe cumplir una política criminal respetuosa de los derechos humanos*, cuando se propongan, inicien o tramiten proyectos de ley o actos legislativos que incidan en el diseño de la política

ejecución de penas y medidas de seguridad. // De manera preferente los jueces realizarán audiencias virtuales. // Las peticiones relativas a la ejecución de la pena interpuesta, directa o indirectamente, por los condenados privados de la libertad serán resueltas en audiencia pública. Para tal fin el Consejo Superior de la Judicatura realizará las gestiones que sean pertinentes para que los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad cuenten con los recursos tecnológicos para el cumplimiento de lo señalado en el presente artículo. // Parágrafo transitorio. En el término de un (1) año, contado a partir de la publicación de la presente ley, el Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), llevarán a cabo las gestiones que sean necesarias para implementar el sistema de audiencias virtuales en aquellas zonas de alto riesgo, previa solicitud del Director General del Inpec”.

⁹⁴ Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

criminal, en el funcionamiento del sistema de justicia penal y/o en el funcionamiento del sistema penitenciario y carcelario.

Además, señaló que la política criminal debe tener un carácter preventivo, respetar el principio de libertad personal, buscar como fin primordial la resocialización de los condenados, y ser coherente y sostenible. Con relación a la fase secundaria, la **Sentencia T-762 de 2015** se refirió al uso desmedido de la medida de aseguramiento de detención preventiva⁹⁵. Al respecto, tal providencia advirtió que *“el principal problema de la etapa de criminalización secundaria que guarda estrecha relación con el hacinamiento carcelario, tiene que ver con el uso excesivo de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad, que está directamente relacionado, además, con la falta de mecanismos de separación y trato diferenciado entre condenados y sindicados”*⁹⁶.

22. Adicional a lo anterior, la **Sentencia T-762 de 2015** recalcó la necesidad de consolidar soluciones duraderas, que permitan incidir en la perspectiva social del derecho penal, *“en el marco de un plan de reversión de la concepción de la cárcel como eje de la solución de los problemas que aquejan a la sociedad, en la medida en que dicha concepción incide en forma directa en el hacinamiento carcelario actual”*⁹⁷.

En consecuencia, ordenó al Ministro de Justicia y del Derecho elaborar, en el término de seis meses, *“una política pública de concientización ciudadana, con vocación de permanencia, sobre los fines del derecho penal y de la pena privativa de la libertad, orientado al reconocimiento de alternativas sancionatorias, a la sensibilización sobre la importancia del derecho a la libertad y al reconocimiento de las limitaciones de la prisión para la resocialización, en las condiciones actuales de desconocimiento de derechos de los reclusos”*⁹⁸.

Al respecto, el **Auto 121 de 2018** ordenó al Gobierno Nacional que, en el informe semestral remitido en junio de 2018, precisara los avances, estancamientos o retrocesos en el desarrollo de tal política pública de concientización ciudadana.

En respuesta a ello, el cuarto informe semestral recibido se refirió a la publicación, en el año 2016, de la cartilla sobre el estándar constitucional mínimo que debe cumplir la política criminal, la cual sería socializada a través de talleres, así como a la estrategia de medios emprendida por el Ministerio de Justicia y del Derecho y por la Consejería Presidencial para los Derechos

⁹⁵ En efecto, como lo evidencia la información reportada por el Ministerio de Justicia y del Derecho en diciembre de 2018, de las 119.612 personas reclusas en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del orden nacional, casi una tercera parte (39.437 internos) son población sindicada, situación que refleja la necesidad de revisar el uso de la medida.

⁹⁶ Sentencia T-762 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁹⁷ Ibíd.

⁹⁸ Ibíd.

Humanos. La Sala no cuenta con información, sin embargo, sobre la continuidad y el contenido de tal estrategia.

23. En síntesis, la articulación entre las fases primaria, secundaria y terciaria de la política criminal, así como entre las autoridades implicadas en cada una de ellas, es imperativa para la superación del ECI vigente en materia penitenciaria y carcelaria. De lo contrario, los esfuerzos institucionales aislados para avanzar en la crisis actual, resultarán infructuosos, en tanto la protección de los derechos fundamentales de la población reclusa en el país, en calidad de sindicados y de condenados, requiere el compromiso decidido de todas las entidades, así como la voluntad de articularse a la estrategia de superación del estado de cosas contrario a la Constitución.

De esta forma se garantiza la comprensión integral de la política criminal en sus tres fases, como un sistema compuesto por varias etapas interrelacionadas, de modo que cualquier decisión respecto de una de las fases necesariamente incide en las otras. A ello se suma la necesidad de consolidar y de poner en marcha una política de concientización ciudadana sobre los fines del derecho penal y de la pena privativa de la libertad.

Medidas contingentes para la garantía de los derechos de la población privada de la libertad.

24. Una vez definida la metodología bajo la cual el juez constitucional debe valorar la procedibilidad de ordenar la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, o de su continuidad, es momento de resolver el tercer problema jurídico planteado, es decir: ¿debe la Sala Especial de Seguimiento ordenar otras medidas de contingencia, distintas a la *regla de equilibrio decreciente*, pese a que la aplicación de tal *regla* ha extendido los problemas del sistema penitenciario a otras instituciones que no tienen la infraestructura adecuada para asegurar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad?

La respuesta a esta pregunta es afirmativa por las razones que se pasan a explicar.

En primer término, tanto la información remitida a esta Sala Especial en el marco del seguimiento, como las intervenciones realizadas durante la audiencia pública celebrada el pasado 25 de octubre de 2018, muestran la persistencia del ECI penitenciario y carcelario declarado por la **Sentencia T- 388 de 2013** y reiterado por la **Sentencia T-762 de 2015**. Además, dentro de la población reclusa, existen segmentos poblacionales que se encuentran en mayores condiciones de vulnerabilidad, ya sea por pertenecer a algún grupo de especial protección, o por ausencia de las condiciones mínimas de dignidad al interior de los establecimientos, por ejemplo, la carencia de agua potable, el suministro de alimentos en mal estado o el deterioro de la infraestructura, al punto que constituye una amenaza para la integridad física de los internos.

En segundo término, la interpretación de la *regla de equilibrio decreciente* bajo el juicio de proporcionalidad, no puede, de ninguna manera, derivar en un recrudecimiento del hacinamiento en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, y en una mayor afectación a la dignidad humana de los internos. Así las cosas, con el propósito de prever las consecuencias que se presenten en virtud de la interpretación de la mencionada regla, es preciso que esta Sala ordene la adopción de *medidas contingentes* que aseguren la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en el país. No es posible esperar, por tanto, que los cuatro bastiones del seguimiento del ECI, definidos en el **Auto 121 de 2018**⁹⁹, estén diseñados, y en funcionamiento, para adelantar acciones sustantivas que garanticen los mínimos constitucionalmente asegurables de la población reclusa en los establecimientos del orden nacional¹⁰⁰.

25. Ante tal panorama, esta Sala Especial no puede obviar los reportes sobre el estado de las cárceles y de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y omitir la necesidad de un remedio jurídico contingente. En virtud de lo anterior, se ordenará la **priorización** de los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, es decir, la disposición de un orden de atención de conformidad con la gravedad de las afectaciones de las personas privadas de la libertad allí reclusas. La priorización de los centros de reclusión para su intervención progresiva pretende *desbloquear* las inercias administrativas existentes para garantizar los derechos fundamentales de esta población.

Tal medida se justifica porque, sin duda, no es posible atender, de manera concomitante, los graves problemas que aquejan a los reclusos en cada uno de los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, razón por la cual, las autoridades encargadas de la política pública deben contar con información que les permita priorizar su intervención. Igualmente, la priorización mantiene coherencia con el análisis realizado en la **Sentencia T-388 de 2013** para construir la estrategia de superación del ECI:

“Priorizar; dado el estado de cosas en que se encuentra el Sistema penitenciario y carcelario, dada su gravedad, la Sala considera necesario precisar que una de las labores importantes de diseño de la política pública criminal y carcelaria es definir las prioridades. No destinar los recursos a la protección de derechos fundamentales importantes, pero no tan urgentes como lo pueden ser otros. En un contexto de limitación y escasez de recursos humanos y materiales es preciso definir las prioridades y evitar que sea el día a día, con sus angustias, el que termine

⁹⁹ De conformidad con el Auto 121 de 2018 tales presupuestos del seguimiento son normas técnicas, indicadores, línea base y sistema de información.

¹⁰⁰ En el Quinto Informe Semestral remitido a esta Corporación por el Gobierno Nacional se advirtió que “[e]s urgente, y así lo ha entendido la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia, contar a la mayor brevedad posible con esa línea de base y los mencionados indicadores, al igual que con una estrategia que articule a todas las entidades comprometidas”. Ministerio de Justicia y del Derecho. Quinto informe semestral de seguimiento, 19 de diciembre de 2018.

definiéndolas. Ahora bien, priorizar no es excluir. El que un ámbito de protección de un derecho fundamental no se priorice como urgente, no puede implicar que no se planea y programe su realización progresiva. Por tanto, la planeación debe priorizar, pero sin que ello pueda justificar excluir de las políticas públicas. Es, si se quiere, una cuestión de tiempos y momentos. Pero no de si se debe o no cumplir”¹⁰¹.

Así las cosas, la adopción de un sistema de priorización de los ERON del país es un primer paso para lograr progresos, de forma paulatina pero segura, en la garantía de los derechos fundamentales de la población privada de la libertad.

Tal sistema asegura que el Gobierno Nacional intervenga, en primer lugar, en los establecimientos en los que la población reclusa se encuentra más afectada y, además, permite que dicha intervención sea sostenible financieramente y culmine de manera exitosa.

26. Cabe advertir que la priorización en la estrategia de protección de la población privada de la libertad, se respalda en las disposiciones normativas que enmarcan la función de las autoridades en el sistema penitenciario y carcelario. En particular, los **Decretos 4151 de 2011** y **4150 de 2011**, que definen las funciones del INPEC y la USPEC respectivamente, señalan el nivel de articulación que deben propender ambas entidades para la adecuada prestación de los servicios penitenciarios y carcelarios que tienen, como último destinatario, a las personas privadas de la libertad¹⁰².

En estos se destaca el deber del INPEC de determinar las necesidades de infraestructura, bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de su función de custodia y vigilancia de los reclusos, para lo cual es exigible, desde el punto de vista de la gestión administrativa en lo penitenciario, que se realice un ejercicio de priorización adecuado para garantizar que las necesidades determinadas por el Instituto sean atendidas con los recursos, nunca suficientes, de USPEC.

Además, el deber de priorización está reforzado en el **Decreto 204 de 2016**, que pretende la correcta articulación de INPEC y USPEC en el desarrollo de sus funciones. En este se crea un comité de coordinación de las dos entidades y fija, dentro de sus funciones, la siguiente:

¹⁰¹ Sentencia T-388 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

¹⁰² Por un lado, el Decreto 4151 de 2011, que establece las funciones de INPEC, señala en su artículo 2 lo siguiente: “El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tendrá las siguientes funciones: (...) 16. Determinar las necesidades en materia de infraestructura, bienes y servicios para cumplir con sus objetivos y funciones, y requerir su suministro a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, SPC”. Por su parte, el Decreto 4150 de 2011, que establece las funciones de USPEC, señala en su artículo 5 lo siguiente: “La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -SPC, cumplirá las siguientes funciones: (...) 2. Desarrollar e implementar planes, programas y proyectos en materia logística y administrativa para el adecuado funcionamiento de los servicios penitenciarios y carcelarios que debe brindar la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – SPC al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC”.

*“ARTÍCULO 2.2.1.12.3.4. Funciones del Comité de Coordinación de Funciones y Competencias INPEC-USPEC. El Comité de Coordinación de Funciones y Competencias INPEC-USPEC tendrá las siguientes funciones: (...) 6. Orientar las decisiones de **priorización** de acciones que surgen del plan de necesidades de INPEC”¹⁰³ (Negrilla fuera del texto original).*

El llamado a la priorización, además, considera lo dispuesto por esta Corporación en la **Sentencia T-080 de 2018**¹⁰⁴ al señalar que, al momento de intervenir en políticas públicas, el juez constitucional debe tener en cuenta los principios de separación de poderes y de especialidad de las competencias constitucionales de cada entidad, por lo cual, sus decisiones, en aras de la protección requerida, deben ser guiadas por la articulación entre las instituciones implicadas que conlleve a la satisfacción progresiva de los derechos fundamentales¹⁰⁵.

A continuación, se precisará, entonces, la construcción del sistema de priorización, medida que pretende que el Gobierno Nacional atienda sus obligaciones constitucionales, legales y reglamentarias, en un marco de limitación de recursos y de múltiples demandas.

La priorización como medida contingente ante el riesgo inminente de los derechos fundamentales.

27. Dentro de la jurisprudencia constitucional, un término que ha tenido relevancia a la hora de evaluar la constitucionalidad de las acciones de la administración pública y del Legislador, respecto de los derechos fundamentales de los administrados, ha sido la priorización. En este sentido, la Corte, tanto en sede de tutela como de constitucionalidad, ha desarrollado este concepto por medio del cual, se pretenden focalizar esfuerzos, ya sea a través de una política pública, de un programa, o de la ejecución de una función legal o constitucional, con el fin de garantizar, de forma inmediata, el goce efectivo de los derechos sociales fundamentales de ciertos grupos poblacionales.

En cuatro ocasiones se ha hecho mención recurrente a este concepto: (i) el caso de la solicitud de priorización de Colpensiones para la superación del ECI¹⁰⁶; (ii) el análisis jurisprudencial sobre el sistema de turnos de la ayuda humanitaria, y la priorización de indemnizaciones de la población

¹⁰³ Decreto 204 de 2016. Artículo 2.2.1.12.3.4. Numeral 6.

¹⁰⁴ M.P. Carlos Bernal Pulido.

¹⁰⁵ De conformidad con Sentencia T-080 de 2018, las partes en diálogo, vinculadas a la controversia, deberán: “(i) Determinar cuál es y en qué consiste la vulneración del derecho; (ii) Identificar cuál es la causa de la vulneración; (iii) Señalar cuáles son las políticas públicas existentes en relación con las causas de la vulneración y comprobar su suficiencia para resolver los problemas jurídicos identificados; (iv) Calcular si los recursos destinados son suficientes y están siendo utilizados de manera apropiada; (v) Estructurar cómo se deben emplear esos recursos; (vi) Establecer medidas de protección a corto, mediano y largo plazo que sean culturalmente apropiadas y que garanticen el interés superior de los menores; (vii) Proponer medidas plausibles, proporcionales e idóneas para resolver la vulneración de los derechos sociales de los menores indígenas en los municipios del Departamento del Chocó”.

¹⁰⁶ La decisión más relevante sobre el tema es el Auto 110 de 2013 que desarrolló varias reglas sobre el sistema de priorizaciones.

desplazada¹⁰⁷; (iii) las sentencias de tutela que han evaluado los listados de priorización de personas adultas mayores pertenecientes al programa Colombia Mayor¹⁰⁸; y (iv) los análisis de constitucionalidad sobre las normas transicionales, principalmente sobre el componente de justicia en cuanto a la priorización y selección de casos¹⁰⁹.

28. El caso de COLPENSIONES es importante, en primer lugar, porque la Corte Constitucional se refirió a la necesidad de crear un sistema de priorización¹¹⁰, con ocasión de la solicitud de la Defensoría del Pueblo sobre el reconocimiento y la entrega de pensiones. La Defensoría *“encontró un reiterado incumplimiento de fallos de tutela por parte de Colpensiones y ausencia de priorización de las solicitudes más urgentes”*¹¹¹.

En ese sentido, tal decisión es relevante para esta Sala debido a que muestra la utilidad de la priorización de medidas dirigidas a ciertas poblaciones, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos, en circunstancias en las que no es posible atender todas las solicitudes de manera concomitante¹¹².

En segundo lugar, en el caso COLPENSIONES se estableció el fundamento constitucional de la necesidad de acudir a la priorización. Al respecto, este Tribunal destacó que *“cuando se ignoran aspectos fácticos relevantes al momento de adoptar medidas que busquen imponer cargas o establecer beneficios en escenarios de escasez, “[l]os beneficios pueden tornarse en privilegios y las cargas en insoportables según las condiciones personales de los sujetos”*¹¹³. En estos casos se debe tener en consideración que:

*“[E]l concepto de igualdad es relativo, por lo menos en tres aspectos:
||a. Los sujetos entre los cuales se quieren repartir los bienes o*

¹⁰⁷ Al respecto se pueden revisar, entre otras, las sentencias T- 707 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, T-432 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, T-142 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, y el Auto 206 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁰⁸ Al respecto se pueden revisar, entre otras, las sentencias T-696 de 2012.M.P. María Victoria Calle Correa, T-413 de 2013.M.P. Nilson Pinilla Pinilla, Sentencia T-544 de 2014.M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-025 de 2016.M.P. María Victoria Calle Correa, T-010 de 2017.M.P. Alberto Rojas Ríos, y T-339 de 2017.M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁰⁹ Entre otras sentencias la C-579 de 2013.M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-577 de 2014. M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, C-527 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger y C-438 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹¹⁰ De esta forma mediante el auto del 20 de febrero de 2013 la Sala Novena de Revisión ordenó a la Vicepresidencia de Colpensiones que presentara un informe a la Corporación en el que *“(i) indicara el tiempo real promedio que efectivamente tarda la entidad en resolver las peticiones de reconocimiento pensional y los recursos administrativos interpuestos por los afiliados del régimen de prima media (en adelante el RPM); (ii) señalara el retraso que tiene la entidad, incluyendo los expedientes del ISS pendientes de decisión; (iii) precisara qué medidas ha implementado para reducir los tiempos reales de respuesta que el ISS soportaba, y los resultados de las mismas; (iv) señalara el porcentaje de requerimientos y acciones judiciales que la entidad no contesta, indicando las causas de ese incumplimiento; (v) indicara si la entidad tiene implementado un programa de priorización en la respuesta de las solicitudes pensionales; (vi) señalara las medidas adoptadas por Colpensiones para respetar en sus decisiones los precedentes de las Altas Cortes”*.

¹¹¹ Sentencia T-774 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹¹² Auto 110 de 2013.M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. *“la Sala comparte la posición del Defensor del Pueblo en relación con la necesidad de tomar en consideración la atención prioritaria de los colectivos con mayores necesidades económicas y menor capacidad de soportar cargas públicas, afectados por la actual situación del ISS en liquidación y Colpensiones”*.

¹¹³ Sentencia T-499 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

gravámenes; b. Los bienes o gravámenes a repartir; c. El criterio para repartirlos. ||En otras palabras, hablar de igualdad o desigualdad, siguiendo alguna variante de la fórmula clásica (como la contenida en el artículo 13 de la Constitución Política), tiene sentido sólo en la medida en que se respondan las siguientes tres preguntas: ¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio? Los sujetos pueden ser todos, muchos o pocos; los bienes a repartir pueden ser derechos, ventajas económicas, cargos, poder, etc.; los criterios pueden ser la necesidad, el mérito, la capacidad, la clase, el esfuerzo, etc.”¹¹⁴.

En consecuencia, del caso COLPENSIONES se pueden extraer las siguientes reglas de priorización: (i) la necesidad de priorizar para propender por el goce efectivo de los derechos sociales fundamentales en escenarios de vulneraciones generalizadas de derechos, en los que existan múltiples solicitudes y recursos limitados; y (ii) esta medida debe ser fundamentada con base en los principios de *igualdad*, desde su valoración material, y de *racionalidad* de las cargas administrativas.

29. En el caso de la política estatal para la protección de la población en situación de desplazamiento forzado por la violencia, este Tribunal se ha pronunciado sobre tres asuntos relevantes con relación a la priorización: el sistema de turnos, la priorización en la entrega de la indemnización administrativa y en la asignación de subsidios de vivienda. En estos planteamientos la Corte determinó que, por regla general, el juez no puede intervenir en los sistemas de priorización que hace la administración¹¹⁵. Sin embargo, de forma excepcional, el juez constitucional tiene la capacidad de “ordenar la priorización de la entrega de la ayuda humanitaria [o del subsidio de vivienda] en casos puntuales, siempre que se evidencie una grave y extrema situación de transgresión de derechos”¹¹⁶.

Con relación al sistema de priorización de la indemnización administrativa, esta Corporación indicó que, a pesar de que Gobierno Nacional persigue fines constitucionales legítimos, al priorizar a determinados segmentos de la población desplazada sobre otros, para efectos de entregar la indemnización, “restringe de manera desproporcionada su derecho a la reparación por esta vía”¹¹⁷. Por lo anterior, ordenó a las autoridades que, “de acuerdo con su planeación presupuestal, esclarecieran los segmentos de la población

¹¹⁴ Auto 110 de 2013 y Sentencia C-022 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

¹¹⁵ En la Sentencia T-432 de 2014.M.P. Luis Guillermo Guerrero., se indicó que: ““En este orden de ideas, cuando existan eventos en los que las personas postuladas y calificadas al subsidio soliciten al juez constitucional la asignación preferente, prioritaria o inmediata de esta ayuda, por regla general, el operador jurídico no puede alterar el orden secuencial descendente de asignación determinado, pues éste se establece de acuerdo a un puntaje de calificación previamente obtenido por cada hogar postulado como resultado de un proceso con criterios de priorización diseñado y realizado por la autoridad pública para tal fin, ajeno a la esfera de competencias del juez de tutela”.

¹¹⁶ Sentencia T-707 y T- T-432 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹¹⁷ Auto 206 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

desplazada, el orden y los términos dentro de los cuales van a acceder a la indemnización administrativa”¹¹⁸.

Por consiguiente, de la jurisprudencia expuesta se puede concluir lo siguiente:

- (i) por regla general es la administración pública quien genera los sistemas y modos de priorización en las políticas públicas;
- (ii) la intervención del juez constitucional en la priorización es excepcional; y
- (iii) la jurisprudencia determinó, como reglas para la priorización: (a) que su objetivo es favorecer a las personas que se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad, dentro del total de la población; y (b) que se fijen reglas claras y transparentes acerca de las condiciones de modo y tiempo, bajo las cuales se va a priorizar.

30. En el caso del Programa Colombia Adulta y Mayor, la Corte recordó que el Estado debe “(...) *proyectar los programas sociales en términos de progresividad, a fin de que la cobertura de los mismos y el importe presupuestal destinado para su ejecución correspondan a la demanda social vigente. En razón a este aserto, la sola priorización de potenciales beneficiarios no puede esbozarse como única alternativa para quienes venían gozando del correspondiente auxilio*”¹¹⁹. La priorización, por tanto, no puede constituir una medida regresiva, sino una garantía para la protección efectiva y progresiva de los derechos.

En cuanto a la funcionalidad de la priorización, en estos casos la Corte indicó que:

*“[L]a condición de vulnerabilidad en la que en principio se encuentran los beneficiarios, le (sic) impone la obligación a las autoridades de **verificar las condiciones reales de cada persona antes de iniciar los trámites respectivos**, en aras de evitar el incremento de la indefensión y la posible comisión de arbitrariedades. Esto a su vez se constituye en una garantía de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y a la igualdad material, a través de la materialización de los principios de solidaridad y dignidad humanas, y de la priorización del gasto público en materia social”* (Negrilla fuera de texto original)¹²⁰.

¹¹⁸ Ibíd. En este pronunciamiento esta Corporación indicó que “la situación actual está impidiendo que se avance en la superación de las prácticas inconstitucionales descritas, que se dé cabal cumplimiento a las órdenes proferidas y, más importante aún, que se alcancen los fines que se persiguen con el auto 373 del 2016 en esos componentes, esto es: (a) una asignación equitativa de recursos entre las personas desplazadas en materia de ayuda humanitaria, que sea sensible frente a las personas más vulnerables; (b) que el Gobierno fije reglas de juego claras y transparentes acerca de las condiciones de modo y tiempo bajo las cuales las personas desplazadas van a recibir la indemnización administrativa”.

¹¹⁹ Sentencia T-010 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹²⁰ Ibíd.

Así las cosas, en el análisis del programa de Colombia Adulta y Mayor, esta Corporación estableció que:

- (i) existe una aprobación tácita del uso de los criterios priorización debido a que la Corte ha acudido a su uso en escenarios en los que es necesario focalizar los recursos públicos para garantizar el goce efectivo de los derechos de las poblaciones más vulnerables;
- (ii) en términos de política social la priorización debe estar sujeta al principio de progresividad, y;
- (iii) la situación de vulnerabilidad constituye uno de los elementos de análisis al momento de revisar los grupos o sectores poblacionales priorizados, pues esto establece una garantía de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y a la igualdad material, a través de la materialización de los principios de solidaridad y dignidad humana, y de la priorización del gasto público en materia social.

31. Finalmente, dentro del análisis de constitucionalidad de las normas tendientes al marco de justicia transicional, este Tribunal examinó normas que acuden a la priorización para la operación de programas sociales-transicionales, o para materializar la obligación de investigar, juzgar y sancionar.

En el primer caso, de manera general, en las normas revisadas con ocasión del proceso de *fast track*, la Corte realizó un control formal de las mismas en virtud del Acto Legislativo 1 de 2016. En el segundo caso, la Corte se pronunció sobre la expedición del Acto Legislativo 01 de 2012 y, entre otros asuntos, sobre la posibilidad de seleccionar y de priorizar la investigación de casos en el marco de la justicia transicional. Para que una priorización de casos sea constitucional, el mecanismo de priorización debe responder a lo siguiente:

“(i) transparencia del proceso de selección y priorización; (ii) una investigación seria, imparcial, efectiva, cumplida en un plazo razonable y con su participación; (iii) la existencia de un recurso para impugnar la decisión sobre la selección y priorización de su caso; (iv) asesoría especializada; (v) el derecho a la verdad, de modo que cuando un caso no haya sido seleccionado o priorizado, se garantice a través mecanismos judiciales no penales y extrajudiciales; (vi) el derecho a la reparación integral y; (vii) el derecho a conocer dónde se encuentran los restos de sus familiares”¹²¹.

De lo anterior, se puede concluir que, en el caso de componente de justicia, la Corte estableció como criterios de priorización: (a) la *transparencia del proceso de selección y priorización*; (b) una acción seria y bajo un plazo razonable con participación; (c) la posibilidad de impugnación de las listas de priorización y

¹²¹ Sentencia C-579 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

(d) la atención de los casos no seleccionados por otros medios judiciales o extrajudiciales.

En síntesis, en situaciones de riesgo inminente para la garantía los derechos fundamentales, específicamente cuando está en juego la dignidad humana, la adopción de medidas de priorización ha sido reconocida por la jurisprudencia constitucional como una intervención excepcional del juez constitucional que tiene el propósito de atender a las poblaciones más vulnerables, de manera pronta y progresiva, en contextos de limitación de recursos y de múltiples demandas como ocurre, precisamente, en el marco del ECI penitenciario y carcelario del país.

La adopción de un sistema de priorización en la fase terciaria de la política criminal.

32. En primer término conviene precisar que: (i) el sistema de priorización de los centros de reclusión del país, es solo el punto de partida para la garantía progresiva de los derechos fundamentales de la población carcelaria; y (ii) la elaboración de tal orden no implica, de ninguna manera, una licencia para desatender el núcleo esencial de tales derechos de las personas privadas de la libertad, es decir, aquél que está íntimamente relacionado con la dignidad humana y, por ende, de protección inmediata.

En efecto, tal como lo señaló la **Sentencia T-762 de 2015**, la superación de las causas estructurales que dieron origen a la declaratoria del ECI en materia penitenciaria y carcelaria depende del carácter progresivo de las medidas adoptadas:

“[S]i bien es deseable mantener el carácter transitorio del ECI, no es posible limitar su vigencia de antemano y, correlativamente, su declaratoria perdurará mientras no se verifique que las medidas asumidas por la administración para llegar a superarlo, hayan impactado en forma favorable a los reclusos, y que tal impacto tenga vocación de progresividad y sea sostenible en el tiempo. Hasta tanto no haya certeza de que el andamiaje administrativo y las medidas adoptadas impiden retrocesos, no podrá declararse superado el ECI”¹²².

Con relación a la obligación de progresividad, esta Corporación señaló que es deber del Estado “*seguir hacia adelante*”¹²³ en la consecución del goce pleno de la faceta prestacional de los derechos constitucionales. Por tanto, la progresividad en los sistemas de priorización conlleva la necesidad de atender, de manera gradual, y hasta el máximo de los recursos disponibles¹²⁴, todos los niveles o categorías de centros de reclusión que hacen parte del sistema

¹²² Sentencia T-762 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹²³ Sentencia T-469 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹²⁴ Sentencia C-507 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Con relación al artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

priorizado, comenzando por aquellos que, de conformidad con los criterios objetivos, transparentes y públicos, definidos por el Gobierno Nacional, encabezan la lista de atención.

En consecuencia, priorización no significa desatención. La definición de un sistema para priorizar centros de reclusión a cargo de las autoridades penitenciarias y carcelarias no puede llevar, de ninguna manera, a que se excluyan aquellos centros de reclusión que se ubican en categorías de menor gravedad.

Así las cosas, la atención deberá responder a la *progresividad* de los derechos de las personas privadas de la libertad y a la *actualización continua* de la información sobre los centros de reclusión, de forma que se pueda tener claridad sobre el momento en que un centro carcelario pasa de una categoría a otra, y las razones para ello.

Tal actualización es lo que permite que la atención estatal sea adecuada a las necesidades y riesgos de la vida en reclusión, debido a que es posible que los establecimientos mejoren o empeoren su situación en el corto o mediano plazo y, entonces, será necesario cambiarlos de nivel o de categoría en el sistema de priorización.

Por supuesto, priorizar los establecimientos de reclusión del país no desplaza las potestades constitucionales que tiene la Corte Constitucional para adoptar las medidas pertinentes encaminadas a la cesación de las vulneraciones a los derechos fundamentales de la población privada de la libertad, ya sea a través de esta Sala de Seguimiento o de las distintas Salas de Revisión del Tribunal. En similar sentido, tampoco desplaza el deber de protección de los derechos fundamentales que tienen todos los jueces de tutela del país.

En consideración a lo anterior, el diseño y la implementación de un sistema de priorización, estructurado a partir de las limitaciones de recursos y de capacidad institucional del Gobierno Nacional para cumplir, de manera adecuada, con la garantía de los derechos de la población carcelaria es pertinente, ya que permite a las entidades involucradas en el proceso de seguimiento conocer la hoja de ruta a partir de la cual el Gobierno Nacional cumplirá, de manera progresiva, con sus obligaciones.

Categorías, criterios y clasificación del sistema de priorización.

33. Tal como se mencionó, la priorización de los ERON no es un fin en sí mismo, sino un medio para que las autoridades penitenciarias y carcelarias intervengan, de manera focalizada en ellos, para garantizar la protección de los derechos fundamentales de la población allí recluida. En atención a ello, la estrategia de priorización propuesta debe definir, con claridad: (i) sus **categorías**; (ii) sus **criterios**; y (iii) **la clasificación** de los establecimientos que forman parte de cada categoría.

(i) Las categorías del sistema de priorización: esta Corporación ha establecido que priorizar implica conceder preferencia o anterioridad a ciertos elementos sobre otros, en tiempo y en orden. El propósito de establecer un orden de prioridad conlleva mayor atención sobre unos de estos elementos que sobre otros. Por lo tanto, tiene en cuenta la limitación de recursos y de tiempo para atender todos los puntos del orden priorizado.

Por supuesto, en tanto todo ejercicio de priorización implica la distribución de recursos y la focalización de la atención del Estado en algunas situaciones, y no en otras, es necesario justificar tal medida.

La focalización ha sido definida como “*el proceso mediante el cual, se garantiza que el gasto social se asigne a los grupos de población más pobre y vulnerable*”¹²⁵, es decir, la priorización de los centros de reclusión del país puede ser entendida como una medida de focalización para garantizar que los recursos se asignen en atención a las mayores condiciones de vulnerabilidad de las personas privadas de la libertad.

En tal sentido, priorizar los centros de reclusión que presenten una situación de mayor riesgo para los derechos de la población reclusa, garantiza que la atención y los recursos gubernamentales serán dirigidos, de manera progresiva, hacia aquellos que presenten problemas de mayor gravedad.

(ii) La adopción de criterios de priorización: Si bien el diseño del orden bajo el cual se priorizarán los establecimientos penitenciarios y carcelarios, atenderá a los criterios que defina el Gobierno Nacional, en su calidad de responsable de la política pública, esta Sala fijará, por un lado, las características generales de tales criterios y, por otro, algunos asuntos a los cuales deberá responder tal sistema de priorización.

En primer término, la priorización de los establecimientos penitenciarios y carcelarios a cargo del INPEC debe responder a **criterios transparentes, públicos y objetivos**, de manera que los distintos actores que hacen parte del proceso de seguimiento al ECI, puedan verificar qué razones obedecen a las categorías creadas para priorizar los centros de reclusión, así como la inclusión de cada uno de ellos en cierta categoría. Por tanto, el orden de priorización debe contar con mecanismos que permitan asegurar la **transparencia** e imparcialidad de los criterios adoptados para priorizar.

Para esta Corporación, la formulación de tales criterios juega un papel relevante en la comunicación y en el manejo de las expectativas de la población que será intervenida con el plan de priorización. Por esta razón, los criterios, además, deben ser **públicos** y fundados en razones **objetivas**. Esto se debe a que la toma de decisiones derivadas de la falta de evidencia empírica puede tener un impacto negativo en el cumplimiento de las obligaciones del Estado y, en esa medida,

¹²⁵ Artículo 94 de la Ley 715 de 2001.

generar el abandono de ciertos grupos. De igual manera, el orden de priorización debe atender a un ***enfoque diferencial***.

En segundo término, si bien la configuración del sistema de priorización de los centros de reclusión es una tarea del Gobierno Nacional, tal sistema deberá responder, por lo menos, a los siguientes asuntos: (a) la amenaza para la vida y la integridad debido a problemas en la infraestructura del centro de reclusión¹²⁶; (b) el riesgo de enfermedades infectocontagiosas o de problemas generalizados de salud pública; (c) el mayor hacinamiento; (d) la precariedad en la prestación de los servicios públicos; y (e) la necesidad de cumplir una orden judicial de cierre parcial o de aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

(iii) La clasificación de los establecimientos que integran cada categoría: Además del apartado metodológico que dé cuenta de las categorías y de los criterios del orden de priorización, este deberá contener la priorización efectiva de todos los ERON del país, es decir, se deberán identificar cuáles establecimientos se encuentran en cada nivel o categoría del sistema de priorización y la justificación para ello.

Priorizar para intervenir: la necesidad de un plan de contingencia.

34. Una vez que se cuente con la información sobre cuáles establecimientos se encuentran en cada nivel o categoría y cuáles de ellos deben atenderse de manera prioritaria, el Gobierno Nacional deberá disponer un ***plan de contingencia*** sobre los centros carcelarios y penitenciarios según el sistema de priorización que se defina.

Dicho plan deberá contener: (a) un *cronograma* de las actividades que llevarán a la satisfacción progresiva de los derechos fundamentales en cada nivel o categoría del sistema de priorización; y (b) el *presupuesto* destinado para la ejecución del plan de contingencia sobre los centros de reclusión, según cada nivel o categoría del sistema de priorización.

En el sexto informe semestral de seguimiento, que será enviado a la Corte Constitucional el 7 junio de 2019, el Ministerio de Justicia y del Derecho deberá reportar el avance en las actividades, y la satisfacción progresiva de derechos en los centros priorizados, de acuerdo con las categorías establecidas para la priorización.

¹²⁶ Por ejemplo, podría considerarse que los establecimientos de primera generación, requieren una intervención pronta. Así, de conformidad con lo señalado con la USPEC, “Colombia cuenta con una infraestructura carcelaria precaria, pues existen casos de inmuebles de vivienda que fueron aptados para uso carcelario, impidiendo la realización de obras de reforzamiento por no cumplir con las normas de sismo resistencia, circunstancia que ha impedido cumplir con el metraje mínimo exigido por la Corte para cada recluso, debido a que más del 90% de los establecimientos carcelarios con que cuenta el país, son de primera generación; Casas restauradas, que por ser de menor tamaño y mayor antigüedad, cuentan con menores áreas para una óptima y adecuada resocialización, retrasando el cumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional”. (USPEC, Inflexibilidades en el sistema penitenciario y carcelario, remitido a esta Corporación el 19 de diciembre de 2018).

35. Por último, con relación a las fuentes de información para la adopción del sistema de priorización, el **Auto 121 de 2018** resaltó la importancia de adoptar decisiones de política criminal y carcelaria con fundamento en evidencia empírica y en sistemas de información confiables.

Así, si bien es cierto que es a través de los indicadores del seguimiento, y de su primera medición en la línea base, que será posible contar con información objetiva y verificable sobre la situación carcelaria en el país y sobre el estado de los *mínimos constitucionalmente asegurables*, el Gobierno Nacional debe contar con un sistema de priorización que le permita intervenir los establecimientos a cargo del INPEC en atención a la situación de cada uno de ellos, de manera que, simultáneamente al levantamiento de la línea base, atienda las necesidades de la población privada de la libertad, de acuerdo con la gravedad de sus problemas y adopte las medidas de choque necesarias para aliviarlos.

36. En conclusión, es el Gobierno Nacional quien debe:

- (i) **diseñar un sistema de priorización** de los establecimientos carcelarios del país, que dé cuenta de: (a) las *categorías* del orden establecido; (b) los *criterios* para tal clasificación; y (c) la *clasificación* de los establecimientos en cada categoría, en consideración a las características y a los asuntos mínimos señalados en el fundamento 30 de esta providencia;
- (ii) **priorizar** cuáles de los establecimientos a cargo del INPEC requieren medidas de atención urgentes, de conformidad con los criterios definidos, y disponer recursos para ello en el corto plazo. En tal sentido, se deberán identificar los establecimientos que hacen parte de cada nivel o categoría del orden de priorización, así como la razón para ello, de manera que se explique, con claridad, por qué unos centros de reclusión, y no otros, deben ser focalizados para su efectiva atención; y, finalmente,
- (iii) **intervenir**, de manera pronta y eficaz, los centros carcelarios en cada nivel o categoría del sistema de priorización, razón por la cual esta Sala ordenará al Gobierno Nacional el diseño de un **plan de contingencia** sobre los centros carcelarios y penitenciarios, que deberá contener: (a) un *cronograma* de las actividades que llevarán a la satisfacción progresiva de los derechos fundamentales en cada nivel o categoría del sistema de priorización; y (b) el *presupuesto* destinado para la ejecución del plan de contingencia sobre los centros de reclusión en cada nivel o categoría del sistema de priorización.

Síntesis de la decisión y medidas a adoptar.

37. En síntesis, esta providencia determinó lo siguiente:

(i) La Sala Especial de Seguimiento a las **Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015**, tiene competencia para conocer acerca de la vulneración **masiva y generalizada** a los derechos fundamentales, en el marco del seguimiento estructural de la política carcelaria y penitenciaria del país, en virtud del ECI declarado en la materia. Por tanto, es competente para pronunciarse con relación a establecimientos penitenciarios y carcelarios que no fueron mencionados en las órdenes particulares de ambas sentencias;

(ii) La Sala, sin embargo, no es competente para proscribir la *regla de equilibrio decreciente*, toda vez que se trata de una regla constitucional contenida en la **Sentencia T-388 de 2013** que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

(iii) Si bien la Sala no tiene competencia para proscribir la mencionada regla, la aplicación de este remedio constitucional no puede ser inflexible ante la trasgresión de derechos fundamentales de la población privada de la libertad. En tal sentido, esta providencia integró el *juicio de proporcionalidad* en sentido estricto a la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* en casos concretos, en tanto permite al juez constitucional ponderar los bienes constitucionales que se encuentran en colisión en cada caso.

(iv) Esta Sala precisó que, en todo caso, la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* debe responder a la articulación interinstitucional entre las distintas autoridades implicadas en la fase terciaria de la política criminal y, además, debe estar acompañada de la adopción de medidas que tengan en cuenta el *estándar constitucional mínimo de una política criminal respetuosa de los derechos humanos* en las fases primaria y secundaria, tal como fue definido por la **Sentencia T-762 de 2015**.

(v) Ante la amenaza o la vulneración efectiva de bienes constitucionales superiores, como la vida, la dignidad y la integridad personal, esta Sala Especial de Seguimiento debe ordenar medidas contingentes, que aseguren la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en el país.

Así, debido a la gravedad y a la complejidad de las problemáticas que afectan a la mayoría de los centros de reclusión en el país, es necesario que los esfuerzos del Gobierno Nacional se dirijan, por una parte, a establecer los presupuestos para el seguimiento y, por otra, a la adopción de las medidas estructurales necesarias para el goce efectivo de derechos y para la superación del ECI.

Por consiguiente, la atención a riesgos inminentes a los derechos fundamentales a través de medidas contingentes y las acciones para lograr la superación de los déficits estructurales de la política pública carcelaria son tareas simultáneas, y no posteriores, a la determinación final de los cuatro bastiones del seguimiento abordados en el **Auto 121 de 2018**.

(vi) Para la Sala, es necesario el diseño de un **sistema de priorización e intervención** de los centros de reclusión del país para garantizar la atención progresiva y efectiva de los derechos de la población reclusa en todos los establecimientos carcelarios y penitenciarios del país.

Al priorizar se busca: (a) la intervención sobre los establecimientos carcelarios en atención a la gravedad de sus afectaciones; (b) que la intervención sea progresiva; (c) que se aseguren los recursos y la articulación institucional requerida para la intervención; y (d) que se culminen las acciones emprendidas.

La estrategia de priorización debe definir con claridad: (i) sus *categorías*; (ii) sus *criterios*; y (iii) la *clasificación* de los establecimientos que forman parte de cada categoría.

(vii) Una vez que se cuente con la información sobre cuáles establecimientos se encuentran en cada nivel o categoría y cuáles de ellos deben atenderse de manera prioritaria, el Gobierno Nacional deberá disponer un *plan de contingencia* sobre los centros carcelarios y penitenciarios según el sistema de priorización que se defina.

38. En atención a lo anterior:

(i) Se ordenará al Ministerio de Justicia y del Derecho, al INPEC y a la USPEC que, en el término de un (1) mes, siguiente a la notificación de esta providencia, diseñen, envíen a esta Sala Especial de Seguimiento, y publiquen en la página web www.politicacriminal.gov.co un **sistema de priorización** que les permita garantizar los derechos fundamentales de la población privada de la libertad en los centros de reclusión que se encuentran en situación más gravosa que el resto de los establecimientos del país.

Tal sistema de priorización debe dar cuenta de las *categorías* del orden que serán consideradas para efectos de la priorización, los *criterios* a los que obedece la priorización, y la *clasificación* de los establecimientos penitenciarios que hacen parte de cada nivel o categoría del orden de priorización, de conformidad con lo señalado en esta providencia.

(ii) Se ordenará al Ministerio de Justicia y del Derecho, al INPEC y a la USPEC que, en el término de dos (2) meses, siguientes a la notificación de esta providencia, remitan a la Corte Constitucional un **plan de contingencia** sobre los centros carcelarios y penitenciarios priorizados. Dicho plan deberá contener: (a) un *cronograma* de las actividades que llevarán a la satisfacción progresiva de los derechos fundamentales en cada nivel o categoría del sistema de priorización; y (b) el *presupuesto* destinado para la ejecución del plan de contingencia sobre los centros de reclusión, según cada nivel o categoría del sistema de priorización.

En el sexto informe semestral que será publicado y enviado a esta Corporación en junio de 2019, el Ministerio de Justicia y del Derecho deberá reportar el avance en las actividades según el cronograma establecido, y la satisfacción progresiva de derechos en los centros priorizados, de acuerdo con las categorías establecidas para la priorización. Tales medidas deben estar encaminadas a garantizar los mínimos constitucionalmente asegurables en los centros carcelarios que se hayan identificado en los estados más graves, no solo de hacinamiento sino también, en infraestructura, servicios públicos, población diferencial con necesidades especiales y demás criterios previamente descritos.

(iii) Se ordenará al Ministerio de Justicia y del Derecho que, en el término de un (1) mes, siguiente a la notificación de esta providencia, informe a esta Sala Especial acerca de los avances, estancamientos o retrocesos en el desarrollo de la política pública de concientización ciudadana sobre los fines del derecho penal y de la pena privativa de la libertad, orientada al reconocimiento de alternativas sancionatorias, a la sensibilización sobre la importancia del derecho a la libertad y al reconocimiento de las limitaciones de la prisión para la resocialización, en las condiciones actuales de desconocimiento de derechos de los reclusos, tal como fue ordenada en la **Sentencia T-762 de 2015**.

(iv) Se exhortará a todos los jueces de la República, por medio de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para que, de conformidad con la metodología definida para la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* a través del juicio de proporcionalidad, y en ejercicio de la sana crítica y de la autonomía e independencia judicial, al momento de resolver las acciones de tutela que soliciten la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y, en aquellos casos en los que se considere la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, evalúen si tal medida es aplicable, o si debe continuar en los casos que ya se aplica, a partir del *juicio de proporcionalidad* y de la *cláusula de estado de cosas inconstitucional* desarrollados en esta providencia.

(v) Se exhortará al INPEC para que promueva la articulación interinstitucional entre las direcciones regionales de esa entidad, las direcciones de los establecimientos de reclusión a su cargo, la Defensoría del Pueblo, y las autoridades judiciales y policiales que participan en la fase terciaria de la política criminal, de manera que se garantice la información actualizada acerca de la disponibilidad semanal de cupos carcelarios en los establecimientos que cuentan con orden de aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Seguimiento a las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 de la Corte Constitucional,

RESUELVE

Primero. ORDENAR, a través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, al Ministerio de Justicia y del Derecho que, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) y, en el término de un (1) mes, siguiente a la notificación de esta providencia, diseñen, envíen a esta Sala Especial de Seguimiento, y publiquen en la página web www.politicacriminal.gov.co un *sistema de priorización* que les permita garantizar los derechos fundamentales de la población privada de la libertad en los centros de reclusión que se encuentran en situación más gravosa que el resto de los establecimientos del país.

Tal sistema de priorización debe dar cuenta de las *categorías* del orden que serán consideradas para efectos de la priorización, los *criterios* a los que obedece la priorización, y la *clasificación* de los establecimientos penitenciarios que hacen parte de cada nivel o categoría del orden de priorización, de conformidad con lo señalado en el fundamento 33 de esta providencia.

Segundo. ORDENAR, mediante la Secretaría General de esta Corporación, al Ministerio de Justicia y del Derecho que, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), en el término de dos (2) meses, contados a partir de la notificación de esta providencia, diseñen un plan de contingencia sobre los centros carcelarios y penitenciarios priorizados, el cual deberá contener: (a) un *cronograma* de las actividades que llevarán a la satisfacción progresiva de los derechos fundamentales en cada nivel o categoría del sistema de priorización; y (b) el *presupuesto* destinado para la ejecución del plan de contingencia sobre los centros de reclusión, según cada nivel o categoría del sistema de priorización.

Dentro del informe semestral que será remitido a esta Corporación en junio de 2019, el Ministerio de Justicia y del Derecho deberá reportar el avance en las actividades según el cronograma establecido, y en la satisfacción progresiva de derechos en los centros priorizados, de acuerdo con las categorías establecidas para la priorización.

Tercero. ORDENAR, mediante la Secretaría General de esta Corporación, al Ministerio de Justicia y del Derecho que, en el término de un (1) mes, contado a partir de la notificación de esta providencia, informe a esta Sala Especial acerca de los avances, estancamientos o retrocesos en el desarrollo de la política pública de concientización ciudadana sobre los fines del derecho penal y de la pena privativa de la libertad, orientada al reconocimiento de alternativas sancionatorias, a la sensibilización sobre la importancia del derecho a la libertad y al reconocimiento de las limitaciones de la prisión para la resocialización, en las condiciones actuales de desconocimiento de derechos de los reclusos, tal como fue ordenada en la Sentencia T-762 de 2015.

Cuarto. EXHORTAR, mediante la Secretaría General de esta Corporación, y por conducto de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a todos los jueces de la República para que, de conformidad con la metodología definida para la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente* a través del juicio de proporcionalidad, y en ejercicio de la sana crítica y de la autonomía e independencia judicial, al momento de resolver las acciones de tutela que soliciten la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, en aquellos casos en los que se considere la aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*, evalúen si tal medida es aplicable, o si debe continuar en los casos que ya se aplica, a partir del *juicio de proporcionalidad* y de la *cláusula de estado de cosas inconstitucional* desarrollados en esta providencia

Quinto. EXHORTAR, mediante la Secretaría General de esta Corporación, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) para que promueva la articulación interinstitucional entre las direcciones regionales de esa entidad, las direcciones de los establecimientos de reclusión a su cargo, la Defensoría del Pueblo, y las autoridades judiciales y policiales que participan en la fase terciaria de la política criminal, de manera que se garantice la información actualizada acerca de la disponibilidad semanal de cupos carcelarios en los establecimientos que cuentan con orden de aplicación de la *regla de equilibrio decreciente*.

Sexto. INFORMAR, a través de la Secretaría General de esta Corporación, a las entidades oficiadas que, en aras de agilizar la remisión de lo solicitado, adicional al envío por correspondencia física, podrá hacerse llegar la documentación al correo electrónico seguimientocarceles@corteconstitucional.gov.co.

Notifíquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General