

PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Bogotá, D.C., 6 de octubre de 2025.

Honorables Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL
M.P. VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE
Ciudad

Expediente: D-16693

Referencia: Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Carlos Andrés Mejía Bárcenas contra el artículo 68 (parcial) de la Ley 599 de 2000 *“Por la cual se expide el Código Penal”*.

Concepto No.: 7515

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 242 y el numeral 5 del artículo 278 de la Constitución Política, procedo a rendir el concepto correspondiente a la demanda presentada ante esa Corporación por el ciudadano Carlos Andrés Mejía Bárcenas, en ejercicio de la acción pública contra el artículo 68 (parcial) de la Ley 599 de 2000 *“Por la cual se expide el Código Penal”*.

I. ANTECEDENTES

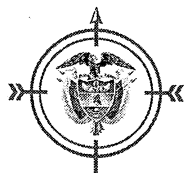
El 18 de junio de 2025 el actor, interpuso demanda de inconstitucionalidad contra los apartes señalados en el artículo 68 de la Ley 599 de 2000 *“Por la cual se expide el Código Penal”*. El texto demandado se resalta a continuación:

“ARTÍCULO 68. RECLUSIÓN DOMICILIARIA U HOSPITALARIA POR ENFERMEDAD. El juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el INPEC, en caso que se encuentre aquejado por una enfermedad incompatible con la vida en reclusión formal, salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo. Cuando el condenado sea quien escoja el centro hospitalario, los gastos correrán por su cuenta¹. (Negrilla y subraya fuera de texto).

(...)”

El demandante solicitó la declaratoria de inexequibilidad de la expresión demandada, porque, a su juicio, impide que el condenado que padece una enfermedad incompatible con la vida en reclusión formal, pueda acceder a la prisión domiciliaria u hospitalaria cuando se tenga suspendida otra pena por el mismo motivo, lo cual, a su juicio, desconoce los derechos a la dignidad humana, la integridad personal, la igualdad, la salud, el debido proceso y la prohibición de tratos crueles e inhumanos, consagrados en los artículos 1, 2, 12, 13, 29 y 49 de la Carta Política.

¹ Por medio de la sentencia C-348-24, la Corte Constitucional declaró *“la inexequibilidad de la expresión “muy grave”, contenida tanto en el título como en el inciso 1º del artículo 68 del Código Penal, Ley 599 de 2000”*.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

El magistrado sustanciador, mediante Auto del 21 de julio de 2025, inadmitió la demanda porque no se acreditó el concepto de la violación. En ese sentido, se advirtió que la demanda no cumplió con los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional.

El 24 de julio de 2025, el demandante presentó el escrito de corrección de la demanda, del cual se desprende que la fuerza de los cargos radica en que la disposición acusada desconoce los artículos 1, 2 y 12 de la Carta Política, que consagran, respectivamente, el derecho a la dignidad humana; el fin esencial del Estado de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; así como la prohibición de someter a las personas a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Lo anterior, por cuanto la expresión “salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo” impide que quien padeciendo una enfermedad incompatible con la vida en prisión formal pueda gozar del beneficio de la ejecución de la pena privativa de la libertad, en su residencia o centro hospitalario determinado por el INPEC.

En ese sentido, mediante Auto de 13 de agosto del presente año, la demanda fue admitida. Se ordenó continuar con el trámite procesal del expediente, se fijó en lista por el término de 10 días y se corrió traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera concepto en los términos del artículo 7 del Decreto 2067 de 1991. Lo anterior, notificado mediante Oficio 318 del 25 de agosto de 2025.

II. COMPETENCIA

La Corte Constitucional es competente para decidir sobre el caso *sub examine* pues de conformidad con el artículo 241, numeral 4 de la Constitución Política, es la encargada de resolver las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En concordancia con el cargo admitido, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si el Legislador vulneró los artículos 1, 2 y 12 de la Carta Política, al impedir que, quien padeciendo una enfermedad incompatible con la vida en prisión formal pueda gozar del beneficio de la ejecución de la pena privativa de la libertad, en su residencia o centro hospitalario determinado por el INPEC, cuando al momento de la comisión de la conducta tuviera suspendida otra pena por la misma razón.

IV. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Para resolver el problema jurídico planteado, la Procuraduría realizará un análisis sobre: a) los límites a la libertad de configuración legislativa en materia punitiva y los fines de la pena; b) la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad incompatible con la vida en reclusión formal; c) los deberes constitucionales del Legislador frente a la población privada de la libertad y d) el análisis del caso concreto.



A. Límites a la libertad de configuración legislativa en materia punitiva y los fines de la pena

La Constitución Política en los artículos 114 y 150 otorga al Congreso de la República una amplia potestad legislativa que incluye la facultad de crear políticas públicas, entre ellas, la política criminal del Estado. En ese sentido, el Legislador puede determinar “*los bienes jurídicos que merecen tutela penal, la naturaleza y el monto de las sanciones y el procedimiento a través del cual se imponen y se ejecutan*”². Por tanto, el Legislador tiene libertad, entre otras, de establecer las penas, las circunstancias de agravación o atenuación punitiva, los criterios de graduación de la pena, entre otros³.

A su vez, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 599 del 2000, la sanción penal debe observar los fines esenciales (i) de prevención general, como la persuasión social de actuar de acuerdo a las reglas de la sana convivencia y el orden justo; (ii) la retribución, como la consecuencia a las actuaciones que afectan y vulneran los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal; y (iii) la prevención especial, como la resocialización del procesado con el fin de que pueda reinserirse en la sociedad⁴.

Sin perjuicio de la amplia facultad del Legislador, la Corte Constitucional ha establecido que esta no es absoluta. En ese sentido, el alto tribunal expresó que esta potestad encuentra sus límites explícitos e implícitos en los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos constitucionales. Por un lado, los límites explícitos están previstos en la Constitución⁵ y, por el otro, los implícitos han sido desarrollados por la jurisprudencia constitucional y están dirigidos a que la regulación o modificación de la política criminal propenda por la realización de los fines del Estado, para evitar medidas desproporcionales o irracionales⁶.

Los límites implícitos fueron sistematizados sin pretensión de definición exhaustiva en la Sentencia C-365 de 2012 y reiterados en la Sentencia C-383 de 2022 de la siguiente manera:

- (i) *“Principio de necesidad de la intervención penal relacionado a su vez con el carácter subsidiario, fragmentario y de última ratio del derecho penal. Para esta Corporación, el derecho penal está enmarcado en el principio de mínima intervención. En atención a ese mandato, el ius puniendi debe operar solamente cuando las demás alternativas de control han fallado. No existe obligación para el Estado de sancionar penalmente todas las conductas reprochables. Por el contrario, la criminalización de un comportamiento es el último recurso en el espectro de las sanciones al que puede recurrir.*
- (ii) *Principio de exclusiva protección de bienes jurídicos. El derecho penal implica valorar socialmente: (a) aquellos bienes jurídicos que ameriten protección, es decir, los valores esenciales de la sociedad; (b) las conductas reprochables que puedan lesionar tales intereses; (c) los elementos para atribuir responsabilidad al sujeto activo; y, (d) el quantum de la sanción aplicable.*

² Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-108 de 2017 y C-014 de 2023.

³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-014 de 2023.

⁴ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-014 de 2023.

⁵ A manera de ejemplo se puede observar (i) la prohibición de la pena de muerte (art. 11); (ii) la prohibición de la desaparición forzada, la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (art. 12); (iii) la prohibición del destierro, la prisión perpetua y la confiscación.

⁶ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-108 de 2017 y C-014 de 2023.



- (iii) Principio de legalidad. En atención a este principio, el Estado debe observar que:
- (a) existe reserva de ley en sentido material porque la creación de tipos penales es una competencia exclusiva del Legislador; (b) la definición de la conducta punible y su sanción debe contemplarse de forma clara, precisa e inequívoca; y,
 - (c) las leyes penales no pueden aplicarse de forma retroactiva, a menos que opere el principio de favorabilidad penal.
- (iv) Principio de culpabilidad. Conforme al artículo 29 Superior, el derecho penal en Colombia es de acto y no de autor. Esto implica que, en atención al postulado del Estado Social de Derecho y a la dignidad de la persona humana, “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa.
- (v) Principios de proporcionalidad y razonabilidad en materia penal. En virtud de estas garantías, el Legislador debe ponderar las finalidades de prevención y represión del delito con los derechos fundamentales de las personas como la libertad y el debido proceso. En ese orden de ideas, la Corte ha manifestado que, si bien existe un margen amplio de configuración normativa del Legislador, la misma está limitada particularmente por los principios de racionalidad y proporcionalidad. En ese sentido, “la Corte ha explicado que, si bien el Legislador cuenta con una amplia potestad de configuración normativa para el diseño de la política criminal del Estado y, en consecuencia, para la tipificación de conductas punibles es evidente que no por ello se encuentra vedada la intervención de la Corte cuando se dicten normas que sacrifiquen los valores superiores del ordenamiento jurídico, los principios constitucionales y los derechos fundamentales.
- (vi) Bloque de constitucionalidad y otras normas superiores. Estas normas deben ser observadas al momento de redactar las normas penales. Bajo tal premisa, el Legislador debe atender de manera especial las reglas que: (a) contienen garantías para los derechos fundamentales; y, (b) constituyen parámetro de constitucionalidad de obligatoria consideración en los términos establecidos por la jurisprudencia constitucional”.

La Sala Plena de la Corte, ha explicado que la correlación entre la conducta reprochada y la pena debe establecerse “a partir del análisis y ponderación del momento histórico que atraviesa la sociedad y el nivel de impacto que puedan generar ciertos comportamientos en la comunidad; los cuales ocurren en los consensos logrados en el escenario democrático”⁷ y de manera ponderada, bajo protección de los derechos y libertades.

Adicionalmente, para la Corte Constitucional, los parámetros adoptados al interior de las decisiones que componen la declaratoria del estado de cosas inconstitucional al interior del sistema penitenciario y carcelario, guardan una especial importancia en el alcance del fin resocializador que debe cumplir la pena.

En ese sentido, el alto tribunal estableció que “el alcance del principio de proporcionalidad y razonabilidad, como límite a la libertad de configuración del Legislador en materia punitiva, debe ser comprendido en el marco de la declaratoria del ECI en materia penitenciaria y carcelaria realizado por esta Corporación”⁸.

Por tanto, el diseño y configuración de las penas debe (i) contar con un fundamento empírico idóneo, en atención “a la realidad general del sistema, particular de la

⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-383 de 2022.

⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C383 de 2022.



región y a los derechos de los reclusos⁹; (ii) respetar el principio de la libertad personal de manera estricta y reforzada, por lo que al momento de establecer la sanción, se debe tener en cuenta la gravedad de la afectación al bien jurídicamente tutelado, a la luz del principio de proporcionalidad; y (iii) buscar como fin primordial la efectiva resocialización de los condenados¹⁰.

B. La reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad incompatible con la vida en reclusión formal

El proceso penal puede culminar con la imposición de una pena privativa de la libertad. Durante la etapa de ejecución, el condenado le puede solicitar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad la aprobación de un mecanismo sustitutivo, tal como la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la libertad condicional o la reclusión domiciliaria u hospitalaria por padecer una enfermedad que es incompatible con la vida en reclusión¹¹.

Respecto de esta última medida sustitutiva, la Corte Constitucional explicó que persigue la protección de la dignidad de las personas, del derecho a la salud y la garantía de un trato igualitario para quienes cuentan con un diagnóstico clínico que les hace imposible estar reclusos en los centros carcelarios y penitenciarios¹².

Puntualmente, el alto tribunal señaló que, si bien es razonable restringir ciertos derechos a la población privada de la libertad, lo cierto es que la dignidad y la vida no están dentro de dichas garantías¹³. Así, se trata de los derechos que se mantienen incólumes e intangibles, aun cuando las personas estén reclusas en centros carcelarios y penitenciarios¹⁴.

La dignidad humana le plantea al Estado la obligación de *“garantizar que no sufran restricciones o padecimientos adicionales a las que legalmente conlleva su detención; y que el cumplimiento de esta obligación no puede depender de la disponibilidad de recursos materiales ni estar sujeta a ningún tipo de distinción”*, siendo la resocialización el objetivo primordial de la pena dentro del marco del Estado social de Derecho, evitando la mera instrumentalización de la persona para alcanzar fines sociales¹⁵.

C. De los deberes constitucionales del Legislador frente a la población privada de la libertad

1. Del respeto de la dignidad humana en el marco del Estado social de Derecho

De conformidad con el ordenamiento superior, Colombia es un Estado social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana, que tiene dentro de sus fines esenciales garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, proteger la vida y demás derechos de las personas residentes en Colombia. La Carta Política reconoce, sin discriminación alguna, la

⁹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-762 de 2015

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C383 de 2022.

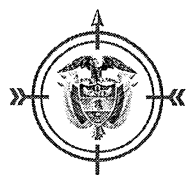
¹¹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-328 de 2016.

¹² Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-348 de 2024.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

primacía de los derechos inalienables de la persona¹⁶ y prohíbe que sean sometidas a torturas o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes¹⁷.

El Estado se edifica sobre la dignidad humana por cuanto esta constituye *“el fundamento y la finalidad de todos los derechos fundamentales, es un pilar del orden justo y un mandato que se proyecta sobre toda la organización y estructura del Estado. La dignidad humana es un valor, un principio y un derecho subjetivo que atraviesa todas las relaciones y debería incidir en todas las instituciones de la sociedad”*¹⁸.

De allí que la dignidad humana se aborde desde dos dimensiones: a partir de su objeto concreto de protección y de su funcionalidad normativa. Frente a la primera, la jurisprudencia ha identificado tres lineamientos claros y diferenciados:

*“(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”*¹⁹.

Desde el punto de vista de la funcionalidad normativa, la dignidad humana ha sido entendida como valor, por cuanto se erige como uno de los fundamentos de nuestro ordenamiento jurídico y por tanto del Estado²⁰; como principio constitucional²¹ o mandato de optimización que deben seguir todas las autoridades públicas; y como derecho fundamental autónomo, puesto que cuenta con todos los elementos que identifican a los derechos subjetivos²².

La dignidad humana se proyecta también en las condiciones de vida de las personas privadas de la libertad. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha señalado que *“todas las personas privadas de la libertad deben ser tratadas de manera humana y digna, con independencia del tipo de detención o la institución donde se encuentren”*²³. El hecho de la reclusión no implica la pérdida de la condición de ser humano, sino que la misma tiene otras finalidades relacionadas con la protección de la sociedad, la prevención del delito y, principalmente, la resocialización de la persona (en los casos en que la privación surge en razón a una condena penal); o con propósitos preventivos y cautelares no sancionatorios, para asegurar el buen curso del proceso o la protección de las víctimas (como en el caso de las medidas de aseguramiento).

En lo que tiene que ver con las personas detenidas preventivamente en el marco del proceso, *“la presunción de inocencia permite otorgar un trato diferente de quienes ya se encuentran cumpliendo una pena privativa de la libertad. La separación implica que, en principio, no deben compartir los mismos espacios ni*

¹⁶ Cfr. Artículos 1, 2 y 4 de la Constitución Política.

¹⁷ Cfr. Artículo 12 de la Constitución Política.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-348 de 2024.

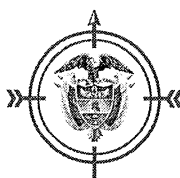
¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-881 de 2002.

²⁰ Cfr. Artículo 1 de la Constitución Política.

²¹ Lo que significa que la dignidad humana debe ser realizada en la medida de lo posible, en tanto las posibilidades jurídicas y fácticas lo permitan.

²² Corte Constitucional. Sentencia T-881 de 2002.

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-348 de 2024.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

deben ser objeto de las mismas restricciones a sus derechos”²⁴. En todo caso, para unas y otras, el Estado debe propugnar en mayor medida que no se someta a las personas privadas de la libertad a mayores penurias o limitaciones de sus derechos que las legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente.

2. Relación de especial sujeción entre las personas privadas de la libertad y el Estado

De las obligaciones que debe asumir el Estado derivadas de la protección de la dignidad de la población privada de la libertad se despliega el desarrollo de la teoría de la relación especial de sujeción que se genera entre el Estado y las personas privadas de la libertad.

Esta teoría se consolida en razón a la relación jurídica que surge entre estos sujetos. La particular circunstancia de subordinación en la que se encuentra la población carcelaria conlleva a que el Estado se constituya en garante de todos aquellos derechos que no quedan restringidos por el acto mismo de la privación de libertad. *“Esta posición de garante en la que se coloca el Estado es el fundamento de todas aquellas medidas que, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, aquel debe adoptar con el fin de respetar y garantizar los derechos de las personas privadas de libertad”*²⁵

En concreto, la relación especial de sujeción deviene de la verificación de los siguientes elementos:

*“(i) La subordinación de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) esta subordinación se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial (controles disciplinarios y administrativos especiales y posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar autorizado por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (mediante medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena (la resocialización). (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales (relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos, salud) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas)”*²⁶

Así las cosas, los derechos de los reclusos se pueden agrupar en tres categorías básicas²⁷:

i) Derechos que pueden ser suspendidos a causa de la pena impuesta, por ejemplo, el derecho a la libre locomoción o los derechos políticos como el derecho al voto.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU-122 de 2022.

²⁵ “Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de la libertad en las Américas” de 2011, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>

²⁶ Corte Constitucional, Sentencias T-386 de 2024, SU-122 de 2022 y T-004 de 2023.

²⁷ Ver Corte Constitucional. Sentencia T-386 de 2024.



ii) Derechos que se restringen en virtud de la relación de sujeción que surge entre el recluso y el Estado, tales como los derechos a: la intimidad, a la unidad familiar, de reunión, de asociación, al trabajo, de educación y a la comunicación; y,

iii) Derechos cuyo ejercicio se debe mantener incólume, pleno e inmodificable, dentro de los cuales se encuentran: la vida, a la integridad personal, a la salud, a la igualdad, a la libertad religiosa, a la personalidad jurídica, de petición, al debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

En relación con el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad, la Corte Constitucional²⁸ ha identificado los siguientes componentes de este derecho. Los reclusos deban ser examinados por médicos a su ingreso al establecimiento; la atención médica deba ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado; tienen derecho a recibir medicamentos o a ser trasladados cuando el estado de la persona requiera cuidados especiales, entre otros.

Asimismo, en relación con la prohibición de tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes, se encuentra proscrita *“cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental de la persona”*. Esto incluye la privación *“de la necesaria atención médica por padecimientos dolorosos o que comprometen su vida”*²⁹.

Esta distinción de derechos resulta relevante por cuanto la condición de subordinación en la que se encuentra la persona privada de la libertad, elimina su capacidad de optar o de elegir. *“Al no contar con una opción, resulta palmario el grado de vulnerabilidad e indefensión en la que se ve inmerso y se evidencia la necesidad de que se satisfagan unas condiciones materiales dignas”*³⁰, las cuales deben ser aseguradas por el Estado puesto que *“no pueden ser soslayadas sin que se vulnere de manera directa la Constitución”*³¹.

3. Necesidad de humanización de la política criminal colombiana

La política criminal se define como el *“conjunto de respuestas que un Estado adopta para hacer frente a las conductas punibles, con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en su jurisdicción. En esa medida, busca combatir la criminalidad a partir de diferentes estrategias y acciones en el ámbito social, jurídico, económico, cultural, administrativo y/o tecnológico, entre otros”*³².

La política criminal abarca tres tipos de criminalización: primaria, que es la tipificación de las conductas por parte del Legislador; secundaria, en la que se determina la responsabilidad penal de un individuo; y terciaria, que hace referencia a la ejecución y cumplimiento de la sanción penal por parte de una persona declarada responsable de un crimen³³.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU-122 de 2022.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-386 de 2024.

³¹ Corte Constitucional. Sentencias T-388 de 1993, T-420 de 1994, T-714 de 1995 y T-435 de 1997.

³² Corte Constitucional. Sentencia T-762 de 2015.

³³ Informe Final: *“Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano”*, realizado por la Comisión Asesora de Política Criminal, disponible en <http://186.86.242.169:10400/politica-criminal/documento/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Asesora%20de%20Pol%C3%ADtica%20Criminal.pdf>



La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el marco de los análisis sobre el ECI frente a la población carcelaria ha identificado las falencias que se registran en cada una de las etapas de criminalización. En la Sentencia T-762 de 2015 y con fundamento en el Informe Final: *“Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano”*, elaborado por la Comisión Asesora de Política Criminal, publicado en junio de 2012, encontró que:

a. En relación con la criminalización primaria, *“la política criminal colombiana es reactiva y toma decisiones sin fundamentos empíricos sólidos”*, basadas generalmente *“en la necesidad de responder con celeridad a fenómenos sociales mediados por la opinión pública”*. Exponen que, al tomar decisiones con estas características *“genera dificultades importantes en la labor de seguimiento posterior a estas medidas, lo que impide evaluar certeramente su eficacia hasta el punto de engendrar problemas adicionales”*, tales como la imposibilidad de calcular consecuencias sobre la capacidad institucional en las demás fases de la política criminal, que pueden conllevar, entre otras cosas, al hacinamiento carcelario. Asimismo, en esta fase se detectó que la política criminal colombiana tiene una tendencia al endurecimiento punitivo (populismo punitivo), es poco reflexiva frente a los retos del contexto nacional, está subordinada a la política de seguridad, y es inestable, inconsistente y volátil.

b. Frente a la criminalización secundaria, se incluyeron observaciones enfocadas al *“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”*. También se reprochó el endurecimiento punitivo y la falta de medidas sustitutivas a la ejecución de la pena en centro penitenciario. Estas falencias fueron reconocidas incluso por el Legislador, que en el marco de discusión de la Ley 1760 de 2015³⁴, reconoció, al menos normativamente, el impacto negativo de tener una política criminal desarticulada y fragmentada³⁵, así como también del mal uso que se le ha dado a la figura de la detención preventiva y a los mecanismos sustitutivos.

c. Por último, en la criminalización terciaria se muestran los síntomas de todas las dificultades previamente reseñadas, que emergen de la política criminal actual. Dentro de ellas están *“las condiciones de reclusión a las que, sindicados y condenados, son sometidos: el hacinamiento y las otras causas de violación masiva de derechos, la reclusión conjunta entre condenados y sindicados, las fallas en la prestación de los servicios de salud en el sector penitenciario y carcelario, la precariedad de la alimentación suministrada y las condiciones inhumanas de salubridad e higiene de los establecimientos de reclusión, entre otras”*.

De lo anterior, la Corte Constitucional construyó un estándar constitucional mínimo que debía cumplirse de forma concreta y gradual para orientar la gestión de la administración a través de una política criminal de carácter preventivo. Para ello, el uso del derecho penal debe ser la última *ratio*, respetar de forma estricta y reforzada el principio de la libertad personal, optando por el uso de penas alternativas a la privación de la libertad que impacten positivamente en la disminución de la reincidencia en la prevención del delito y en el mejoramiento de las condiciones de

³⁴ “Por medio de la cual se modifica parcialmente la Ley 906 de 2004 en relación con las medidas de aseguramiento privativas de la libertad”.

³⁵ Gaceta del Congreso 660 de 2014.



funcionamiento de los sistemas carcelarios. Asimismo, las decisiones deben estar enfocadas a que las medidas de aseguramiento privativas de la libertad sean excepcionales, ante su tergiversación como una especie de herramienta de investigación o de sanción anticipada para las personas sindicadas, que afecta gravemente el principio de presunción de inocencia.

Asimismo, el alto tribunal explicó que para que se atienda efectivamente al fenómeno del hacinamiento carcelario se necesita promover el uso de las medidas alternativas o sustitutivas de la ejecución de la pena, tales como la libertad condicional y asistida, la redención de la pena por trabajo o estudio, entre otras.

A partir de esa sentencia, se ordenó al Congreso de la República que, dentro del ámbito de sus competencias y respetando su libertad de configuración normativa, busque cumplir el estándar constitucional mínimo de una política criminal respetuosa de los derechos humanos, resumidos precedentemente.

Posterior a este pronunciamiento, la Corte Constitucional ha sido consistente en argumentar que una política criminal razonable exige considerar el ECI en cárceles, prisiones y centros de detención transitoria y que dicho contexto también se debe tener en cuenta a la hora de realizar el control abstracto de constitucionalidad, en tanto el estado de cosas mencionado genera limitaciones a los servicios mínimos y las condiciones dignas que el Estado debería garantizar cuando priva a una persona de su libertad, pues las falencias *“produce[n], a su vez, la violación generalizada de los derechos de esta población, pues no existen las condiciones mínimas de dignidad que la Constitución exige”*³⁶.

D. El análisis del caso concreto

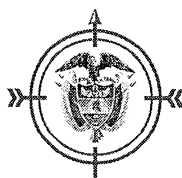
Para la Procuraduría General de la Nación, la demanda de la referencia está llamada a prosperar, por cuanto, una vez realizado el juicio respectivo se advierte que no se trata de una medida proporcional y, más bien, trasgrede de forma irrazonable los derechos intangibles de la población privada de la libertad.

En primer lugar, la prohibición que impide que quien padeciendo una enfermedad incompatible con la vida en prisión formal pueda gozar del mecanismo sustitutivo cuando en el momento de comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo, se erige como una medida que persigue un fin legítimo.

Lo anterior, en tanto que se trata de un reproche que surge ante la reiteración en las conductas delictivas del individuo que delinquiró mientras se encontraba disfrutando de la ejecución privativa de la libertad en centro hospitalario o en su residencia.

Además, se erige como una medida que persigue la protección y salvaguarda de los bienes jurídicos que se protegen a partir de la consagración de conductas como delictivas. Bajo este orden de ideas, la pena privativa de la libertad en centro penitenciario y carcelario busca garantizar los fines de prevención general y especial de la pena; de manera que se castigue a quien, habiendo accedido al beneficio del que trata el artículo 68, volvió a trasgredir el ordenamiento jurídico.

³⁶ Corte Constitucional. Sentencias C-383 de 2022 y C-348 de 2024.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Sin perjuicio de lo anterior, la Procuraduría advierte que no se trata de una medida necesaria. Tal como lo avaló la Corte en la Sentencia C-438 de 2024, existen medidas que resultan menos gravosas para la población privada de la libertad que padece de una enfermedad incompatible con la vida en reclusión.

En su momento, la Corte explicó que para los eventos de sustitución de la pena en centro carcelario por la residencia del penado o en un hospital, se pueden implementar medidas que resultan compatibles con el derecho a la salud de este tipo de reclusos. A saber: *“el uso de los dispositivos electrónicos que permitan la permanencia en hospital o residencia, la vigilancia personal o las visitas de control y seguimiento por parte de la autoridad competente al sitio de reclusión, entre otros”*³⁷.

Finalmente, la medida es desproporcionada en sentido estricto. Pues si bien puede promover la prevención especial y general positiva, lo cierto es que, por un lado, no se tiene certeza de que efectivamente lo logre y, por el otro, constituye un intenso sacrificio de los derechos humanos de sujetos que se encuentran en una especialísima situación de vulnerabilidad, esto es, por estar privado de la libertad y por padecer una condición de salud que resulta incompatible con la vida en reclusión.

Proteger el castigo a la reincidencia por encima de la salud de quien requiere de cuidados médicos especiales que no pueden brindarse en un centro de reclusión ordinario, representa un sacrificio grosero de la dignidad humana de los penados, lesiona su salud de manera intensa y constituye un trato cruel, inhumano y degradante.

Así, el Ministerio Público insiste en que la dignidad humana implica que los seres humanos son fines en sí mismos y que no pueden ser instrumentalizados. Así, proteger la reclusión formal cuando resulta incompatible con la vida, pareciera maximizar el propósito de prevención general y el de retribución justa, por encima del fin resocializador, así como el límite ineludible impuesto al Legislador relacionado con la imposición de sanciones razonables y respetuosas de la Constitución.

Al respecto, la medida implica que un grupo de personas no pueda acceder a la reclusión en su residencia o centro hospitalario, a pesar de que su situación de salud resulta incompatible con la vida en reclusión formal. Esto contradice la prohibición de no sometimiento a ninguna persona a tratos crueles, inhumanos o degradantes; no tiene en cuenta la condición de especial sujeción que se configura respecto de las personas privadas de la libertad ni las responsabilidades que surgen para el Estado frente a ellos, y tampoco atiende a la humanización de la política criminal en lo que tiene que ver con el estado de cosas inconstitucional declarado por el alto tribunal.

Bajo ese entendido, aunque el castigo por haber cometido una conducta delictiva mientras se era beneficiario del subrogado del que trata el artículo 68 es loable, el Ministerio Público no puede desconocer que las personas privadas de la libertad tienen derecho a acceder a condiciones materiales concretas que permitan cursar su enfermedad de forma idónea, máxime cuando existe un estado de cosas

³⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-348 de 2024.



inconstitucional al interior de las cárceles y de los centros de detención transitoria en el que se violan de manera sistemática los derechos humanos, entre esos, el derecho a salud.

En ese orden, la medida impide que las personas con enfermedades incompatibles con la vida en prisión, que se encuentren recluidas en centros carcelarios, puedan acceder a las condiciones materiales concretas que permitan cursar su enfermedad de forma idónea, especialmente atendiendo a la crisis que ha conllevado a la declaratoria del ECI en los establecimientos carcelarios, que puede llevar a comprometer la integridad física de los imputados o acusados y devenir en el agravamiento de sus patologías.

Sobre el particular, se han desarrollado distintas investigaciones académicas en las cuales se ha concluido que la situación de salud de las personas privadas de la libertad constituye un problema de salud pública que requiere de una transformación prioritaria ante condiciones de salubridad precarias, con aumento de enfermedades infecciosas, problemas de convivencia y salud mental, entre otros, que impiden o dificultan los procesos de resocialización³⁸. De igual manera, según información del Ministerio de Salud, dentro de los factores de riesgo que afectan la salud de las personas privadas de la libertad se encuentran los relacionados con las condiciones de la infraestructura, acceso al agua para consumo humano, hacinamiento, fallas tanto en la preparación de alimentos como en los procesos de diagnóstico y tratamiento oportuno³⁹.

Así las cosas, la Procuraduría considera que con la norma acusada el Legislador desconoció su deber de respeto por la dignidad humana de las personas con enfermedades incompatibles con la vida en reclusión puesto que, a pesar de que en principio la normatividad establece que se debe asegurar la prestación del servicio de salud a los que están privados de la libertad, las condiciones fácticas actuales de las cárceles que ha conllevado a la declaratoria del ECI, los está obligando a pasar “*por mayores penurias o limitaciones*” respecto del abordaje y manejo de sus enfermedades, que conllevan o aumentan el riesgo de agravar sus diagnósticos.

En línea con lo anterior, impedir que todas las personas que se encuentran en detención preventiva en centro carcelario con enfermedades incompatibles con la vida en prisión, accedan a la sustitución de la ejecución de la pena en su residencia o en centro hospitalario, desconoce las obligaciones que el Estado adquiere en condición de garante. Específicamente las relacionados con la no limitación ni restricción de derechos como el de la salud e integridad personal, de ser el caso, y con el deber de no trasgredir la prohibición de tratos dignos, inhumanos o

³⁸ Ver entre otros: Lopera Medina, MM, Hernández Pacheco, J. Situación de salud de la población privada de la libertad en Colombia. Una revisión sistemática de la literatura. Revista Gerencia y Políticas de Salud. 2020;19. Disponible en: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.rgps19.sspp>, Luna Santos, M. Resocialización y salud mental en las cárceles colombianas: barreras jurídicas y obstáculos frente a la garantía del derecho a la salud de las personas privadas de la libertad. Universidad de los Andes. (2024) Disponible en: <https://hdl.handle.net/1992/75447>, Beltrán Estremor, T.C. Vulneración del derecho a la salud de personas privadas de la libertad. IV Congreso Internacional de Investigación en Gestión Pública [8 y 9 de septiembre de 2016] Eje 1: La investigación en los campos de acción de la gestión pública | Línea: Vulnerabilidad e inclusión social. Instituto de Estudios del Ministerio Público. Disponible en <https://iemp.gov.co/wp-content/uploads/2021/10/Vulneracion-del-derecho-a-la-salud-de-personas-privadas-de-la-libertad.pdf>.

³⁹ Cfr. Informe de Caracterización demográfica de la PPL y de los EISP presentados del 2019 al 2023, de la Dirección de Promoción y Prevención – Subdirección de enfermedades transmisibles – Subdirección de salud ambiental – Subdirección de Salud Nutricional, alimentos y bebidas, disponible en <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/ET/caracterizacion-demografica-ppl-eisp-2019-2023.pdf>



degradantes contra esta población. Estos se verían vulnerados al no facilitarse la atención de patologías incompatibles con la vida en prisión o dificultar el acceso a los tratamientos requeridos para impedir el deterioro de su salud o avance de la enfermedad.

Así, se insiste que las personas privadas de la libertad se encuentran en una situación de especial sujeción frente al Estado y ven limitados algunos de sus derechos. No obstante, la vida y la dignidad humana son derechos que no pueden ser suspendidos ni restringidos en razón a la privación preventiva de la libertad. Por tal razón, dichos derechos generan obligaciones reforzadas al Estado, no solo por su posición de garante, sino también porque atañen a personas que se encuentran en situación de especial sujeción frente al estado y vulnerabilidad por razones de salud.

En concreto, la salud es un derecho intangible durante la reclusión. Garantizar la salud, en términos de derechos humanos, significa asegurar el nivel más alto posible de bienestar a la persona. Y, si una condición de salud es incompatible con la vida en prisión, entonces la obligación del Estado tiene el alcance de asegurar que pueda cumplir la ejecución de la pena *“en un lugar donde su condición médica pueda ser tratada o asumida de la mejor manera”*⁴⁰.

Y es que, en el contexto del ECI en cárceles y prisiones, la situación sobre el goce efectivo del derecho a la salud no es buena. *“Las principales fallas tienen que ver con continuidad, disponibilidad de servicios para ciertas enfermedades, visitas periódicas, permisos y transporte para el acceso a citas médicas”*⁴¹. En esa dirección, es oportuno recordar la Sentencia T-193 de 2017, en la cual se concluyó que la no prestación, ni atención adecuada y oportuna en salud a una persona sometida a la tutela del Estado, equivale a una tortura, constituyendo esto un trato cruel, inhumano y degradante, lo cual se encuentra proscrito en un Estado social y democrático de Derecho.

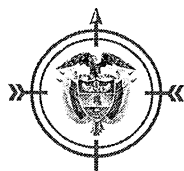
Así las cosas, le corresponderá al juez establecer si la condición de salud es incompatible con la vida en prisión, teniendo como principal enfoque el respeto a la dignidad, la prohibición de que la medida preventiva derive en un trato cruel e inhumano y la maximización de los derechos intangibles en el marco de la privación de libertad. Ello, teniendo en cuenta que todos los operadores del sistema penal deben contribuir a la superación del ECI en cárceles, entre otros aspectos mediante la reducción del hacinamiento.

En ese contexto, para la Procuraduría toda persona que tenga diagnósticos de enfermedades incompatibles con la vida en reclusión formal, tiene derecho a acceder a la sustitución punitiva de la que trata el artículo 68, sin que se considere la comisión de conductas delictivas mientras se era beneficiario de dicha medida.

Esto, en tanto que, se insiste, aunque la privación de la libertad en centro de reclusión formal persigue fines imperiosos, estos no pueden excederse hasta tal punto que sacrifiquen las garantías inalienables de la población privada de la libertad.

⁴⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-348-24.

⁴¹ Corte Constitucional. Sentencia C-348-24, citando III Informe de la Comisión de Seguimiento de la Sociedad Civil a la Sentencia T-388 de 2013, octubre de 2017 y Sentencia T-494 de 2023.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Así, dicha medida deberá ser concedida con base en el análisis que el funcionario judicial realice acerca del estado de salud del sujeto, su potencial de curación o agravación, y teniendo en cuenta criterios como *“la valoración médica de la salud del recluso, continuidad de la atención en el centro privativo de la libertad, disponibilidad de servicios de gran complejidad, posibilidad de trasladar de manera urgente a la persona a un centro médico que pueda otorgar la atención adecuada, y cualquier otro que permita determinar si la prestación del servicio de salud no garantizaría la dignidad humana del [recluido de forma preventiva]”*⁴².

De lo anterior, el Ministerio Público solicitará que se declare la inexequibilidad de la expresión *“salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo”*.

V. SOLICITUD

Por las razones expuestas, la Procuraduría General de la Nación le solicita a la Corte Constitucional que declare la **INEXEQUIBILIDAD** de la expresión *“salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo”* del artículo 68 de la Ley 599 de 2000, *“Por la cual se expide el Código Penal”*.

Atentamente,


GREGORIO ELÍAS PACHECO
Procurador General de la Nación

⁴² Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-348 de 2024.