Propuesta de Creación de Centros de Reclusión Privada para Medida de Aseguramiento Intramural como Respuesta al Estado de Congestión en los Centros de Detención en Colombia

Autores

Guerra Angarita Beder Andrés, Martínez Gómez Jesús David, Rincón Pretell Óscar David y Cotes Cruz Adriana Cristina

Universidad de Santander Sede de Valledupar

Facultad de Ciencias Sociales

Programa de Derecho

Valledupar

2021

Propuesta de Creación de Centros de Reclusión Privada para Medida de Aseguramiento Intramural como Respuesta al Estado de Congestión en los Centros de Detención en Colombia

Autores

Guerra Angarita Beder Andrés, Martínez Gómez Jesús David, Rincón Pretell Óscar David y Cotes Cruz Adriana Cristina

Asesores

Sierra Guzman Oscar David

Especialista en Derecho Penal y Criminología

Toloza Gamarra Cindy Lorena

Maestria en Derecho del Comercio y de la Responsabilidad

Universidad de Santander Sede de Valledupar

Facultad de Ciencias Sociales

Programa de Derecho

Valledupar

2021

Pagina de Aceptacion

Universidad de Santander UDES Personería Jur. 810 de 12/03/96 Min.Educación VIGILADA MINEDUCACIÓN	PÁGINA DE ACEPTACIÓN SUSTENTACIÓN TRABAJO DE GRADO	FACULTAD DE DERECHO

En Valledupar a los dos (2) días del mes de septiembre de 2021, en cumplimiento de los requisitos exigidos para la culminación del trabajo de grado, se llevó a cabo la evaluación de:

Título del trabajo de grado: PROPUESTA DE CREACIÓN DE CENTROS DE RECLUSIÓN PRIVADA PARA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO INTRAMURAL COMO RESPUESTA AL ESTADO DE CONGESTIÒN EN LOS CENTROS DE DETENCIÒN EN COLOMBIA.

Autores:
ADRIANA CRISTINA COTES CRUZ
BEDER ANDRES GUERRA ANGARITA
JESUS DAVID MARTÌNEZ GÒMEZ
OSCAR DAVID RINCÒN PRETELL

Director trabajo de grado: OSCAR DAVID SIERRA GUZMÀN

Docentes evaluadores: JOSE JAIRO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ
ROBERT FABIÁN ROSADO CASTAÑEDA
SINDY PAOLA PINTO MURGAS

NOTA DE ACEPTACION: __4.2__

CATEGORIA	**VALORACIÓN**	
APROBADO LAUREADO	4.9 - 5.0	___
APROBADO MERITORIO	4.7 – 4.8	___
APROBADO	3.5 – 4.6	_X_
APLAZADO	3.0 – 3.4	___
RECHAZADO	2.9 y menor calificación	___

En constancia firman:

OSCAR DAVID SIERRA GUZMÀN
Director trabajo de grado

JUAN BAUTISTA OCHOA MAESTRE
Director Derecho

JOSE JAIRO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ
Evaluador

ROBERT FABIÁN ROSADO CASTAÑEDA
Evaluador

SINDY PAOLA PINTO MURGAS
Evaluador

Agradecimiento

Gracias a mis familiares, Por su apoyo inquebrantable que me ha motivado para alcanzar este propósito, que al iniciar se percibía como un simple sueño y que hoy se materializa en una indudable realidad.

A la Universidad de Santander, por la oportunidad de enseñanza. Agradezco también tanto a los docentes como compañeros que estuvieron conmigo en esta formación.

Sea este agradecimiento una nuestra de lealtad a todas aquellas personas que de una u otra manera hicieron realidad este anhelado sueño del que hoy me siento feliz.

Dedicatoria

Con todo mi cariño dedico esta Tesis de grado a mis padres y familiares quienes, con su apoyo constante, desinteresado y mucho amor me han ayudado tanto material como emocionalmente en los momentos difíciles incentivándome a seguir adelante para culminar con éxito esta etapa de mi vida.

Tabla de Contenido

Pág.

Introducción 13

1. Planteamiento del Problema 16

1.1 Descripción del Problema 16

1.2 Formulación del Problema 18

2. Objetivo General y Específicos 19

2.1 Objetivo General 19

2.2 Objetivos Específicos 19

3. Justificación 20

4. Problemática Identificada 22

5. Estado del Arte 25

5.1 Ámbito Internacional 25

5.2 Ámbito Nacional 26

6. Marco Teórico 27

6.1 Antecedentes de la Investigación 27

6.2 Marco Conceptual 48

6.2.1 Cárcel 48

6.2.2 Sistema Penitenciario y Carcelario 48

6.2.3 Privatización 48

6.2.4 Hacinamiento 48

6.2.5 Resocialización 49

6.2.6 Principio de Presunción de Inocencia 49

6.3 Marco Legal 49

6.3.1 Leyes, Decretos y Acuerdos 52

6.3.2 Jurisprudencia 53

6.3.3 Finalidad 54

6.4 Marco Normativo 55

6.4.1 Ejes Estratégicos 56

6.4.2 Lineamiento 1- Costos 56

6.4.3 Lineamiento 2- Infraestructura 56

6.4.4 Lineamiento 3- Capacitación del Personal 57

6.4.5 Lineamiento 4- Calidades en los Servicios de Alimentación y Salud 57

6.4.6 Lineamiento 5- Calidad en la Educación y Formación 57

6.4.7 Lineamiento 6- Tratamiento 57

6.4.8 Lineamiento 7- Regulación Jurídica y Normativa 57

7. Delimitación de la Investigación 58

8. Metodología 59

8.1 Marco Metodológico 59

8.2 Enfoque Metodológico 59

8.3 Tipo de Investigación 60

8.4 Diseño de la Investigación 61

8.5 Población 62

8.6 Técnica e Instrumento de Recolección de Datos 63

8.7 Procedimiento de la Investigación 64

8.8 Método de Análisis 64

9. Análisis y Discusión de Resultados 66

9.1 Objetivo General 66

9.2 Objetivo Primero 66

9.3 Objetivo Segundo 67

9.4 Objetivo Tercero 68

9.5 Objetivo Cuarto 70

10. Conclusiones 71

11. Recomendaciones 75

12. Referencias Bibliografías 76

Resumen

Título

Propuesta de Creación de Centros de Reclusión Privada para medida de Aseguramiento Intramural como Respuesta al Estado de Congestión en los Centros de Detención en Colombia.

Autores

Cotes Cruz Adriana Cristina, Guerra Angarita Beder Andrés, Martínez Gómez Jesús David y Rincón Pretell Óscar David.

Palabras Claves

Cárceles Privadas, Hacinamiento, Problemática, Resocialización, Fin Rehabilitador.

Descripción

Las personas privadas de la libertad tienen derecho a ser protegidos y resguardados, es así como, el Estado debe garantizar los derechos humanos de esta población vulnerable que a diario son sometidos a diversos tipos de violación a causa de las condiciones en que se encuentran los establecimientos carcelarios en Colombia actualmente. Esta crisis carcelaria se debe diversos factores en los cuales puede destacarse, la gestión administrativa del Estado; es decir la poca presencia del mismo al interior de las cárceles, el reducido presupuesto destinado para el mantenimiento de las mismas y también puede traerse a colación el poco eficaz sistema penal colombiano dada que, se caracteriza por su lentitud en los procesos y no por la celeridad que tanto se menciona como principio rector.

Por estos y otros factores, es que los establecimientos carcelarios en todo el territorio nacional se encuentran en una situación de sobrepoblación y hacinamiento, por ello, la infraestructura existente no es suficiente para cubrir la demanda penitenciaria. En ese orden de cosas, la idea de privatizar las cárceles en el país cada vez es más constante, considerándose

como una alternativa viable para superar la situación actual; no obstante, se debe analizar primero las experiencias de otros países que han tomado estas medidas, y en principio solo debería tenerse en cuenta para los procesos de construcción de nuevos establecimientos carcelarios. Seguidamente, dado que, esta es una problemática compleja, esta aparente solución suscita grandes debates por sus pros y sus contras, por lo que debe estudiarse a profundidad si se puede ir más allá de la construcción, es decir a la administración de los recintos carcelarios por empresas privadas.

Abstract

Title

Proposal to Create Private Detention Centers for Intramural Security Measure as a Response to the Congestion state in Detention Centers in Colombia.

Authors

Cotes Cruz Adriana Cristina, Guerra Angarita Beder Andrés, Martínez Gómez Jesús David y Rincón Pretell Óscar David.

Keywords

Private Prisons - Overcrowding - Problems - Resocialization - Rehabilitation Purpose.

Description

People deprived of their liberty have the right to be protected and safeguarded, so the State must guarantee the human rights of this vulnerable population who are subjected to various types of violation daily due to the conditions in which the establishments are located. jail in Colombia currently. This prison crisis is due to various factors in which the administrative management of the State can be highlighted; that is to say, the little presence of the same inside the prisons, the reduced budget destined for the maintenance of the same and the little effective Colombian penal system can also be brought up, given that it is characterized by its slowness in the processes and not by speed that is both mentioned as a guiding principle.

Due to these and other factors, it is that the prisons throughout the national territory are in a situation of overcrowding and overcrowding, therefore, the existing infrastructure is not enough to meet the prison demand. In that order of things, the idea of privatizing the prisons in the country, is becoming more and more constant, being considered as a viable alternative to overcome the current situation; However, the experiences of other countries that have taken these

measures should first be analyzed, and in principle it should only be taken into account for the construction processes of new prisons. Next, given that this is a complex problem, this apparent solution raises great debates about its pros and cons, so it must be studied in depth whether it can go beyond construction, that is, the administration of prisons by private companies.

Introducción

El sistema carcelario en Colombia se conforma por un total de 139 establecimientos de reclusión, estos centros son denominados establecimientos de reclusión de orden nacional – ERON los cuales conforman la estructura del Instituto Penitenciario y Carcelario – INPEC. Actualmente existe un problema de hacinamiento, que no proviene de la última década sino más bien data desde los años 90 y muy a pesar de que tanto la Corte Constitucional han tratado de solventar, así como diversos organismos internacionales, la realidad es que la descongestión es momentánea.

Así, cuando Colombia comenzó a adoptar el modelo estadounidense, del manejo de reclusos y la construcción de cárceles, se habló de lo que sería la grave crisis carcelaria que viviría el país, pues del modelo norteamericano, se aplicó lo que en Colombia se conoce como nueva cultura penitenciaria, esto acarreó un aumento y además un desequilibrio frente a la oferta y la demanda de cupos carcelarios que año a año venia subiendo. (Carreño, 2016)

Según las últimas cifras del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), como principal fuente de toma de información estadística, existen 124188 personas que están en condición de intramuros, pero según la capacidad que tienen las 132 instalaciones en el país, solo hay espacio para 80156 reclusos, por lo que hay una masificación de 44032. Las cifras han venido aumentando ya que en 2019 había 123802 privados de la libertad y en 2018 la cifra era de 118513 (Rojas, 2020).

En ese sentido, la privatización de las cárceles fue una idea que pronto se propagó, expandiéndose a países de los distintos continentes y adaptándose a las más variadas realidades nacionales. La reproducción de esta idea se inscribe en el marco general de exportación de la constelación de creencias sobre la penalidad impulsadas desde Estados Unidos y que marcaron la

reducción del Estado social y el fortalecimiento del Estado penal en varios países europeos y latinoamericanos. (Arriagada, 2012).

De otro modo, la Cárcel Modelo situada en Bogotá, se construyó con la intención de separar tanto a los sindicados o investigados como a los condenados para mejorar sus condiciones de vida y garantizarle el derecho fundamental a la dignidad humana; sin embargo, la misma fue ocupada casi en su mayoría en el primer año por 600 internos, teniendo una capacidad para 720 internos. De esa manera, la privatización del sistema carcelario es una figura que se ha venido tomando en cuenta en el país, dado que, puede generar la liquidez necesaria para sostener dicho sistema, así como también para promover reformas.

Cabe resaltar que, el centro carcelario, carece de los recursos financieros y logísticos, así como personal en talento humano - administrativo para garantizar el óptimo uso de los nuevos cupos carcelarios. Otro aspecto de interés, es el relacionado con el traslado presos, por cuanto no se dispone de condiciones presupuestales para el sostenimiento de otros centros penitenciarios, además, no se cuenta con el personal de seguridad requerido para dar cumplimiento al proceso de custodia en la población mencionada, limitándose también la adecuada vigilancia al exterior de los centros penales. De acuerdo con lo mencionado, se puede afirmar que, el uso y adecuación de las instalaciones carcelarias, requiere de inversiones con un elevado costo, lo cual implica gran esfuerzo del INPEC, además de ingresos y esfuerzos por parte de la institucionalidad. Consecuente con lo mencionado, una opción planteada se centra en la posibilidad de privatizar. (Morales, SF).

Desde esta perspectiva, la situación actual de hacinamientos y superpoblación al interior de las cárceles ha hecho que la privatización de las cárceles en el país se haga más atractiva o necesaria, teniendo su fundamento en principios como la eficacia y la eficiencia, de manera

específica en el caso de los privados de libertad con medidas de aseguramiento, sobre todo, porque el sistema actual no está cumpliendo a cabalidad con las políticas de resocialización y rehabilitación, además de alguna manera, todos estos procesos deben fundamentarse en el principio de presunción de inocencia, cuando estas personas están bajo una medida cautelar.

1. Planteamiento del Problema

1.1 Descripción del Problema

En Colombia la privatización de servicios del tipo público es un tema que necesita de grandes avances y al verse reflejado en situaciones de países extranjeros, así lo exponen Muñoz & Arguello (2002) como Estados Unidos, Canadá, Inglaterra y Francia, entre los más reconocidos, el ingreso de capital privado a uno de los servicios principales como es el penitenciario ha generado una respuesta frente a grandes problemáticas que sufren estos centros carcelarios.

En el contexto nacional, de las situaciones más graves que enfrenta actualmente el Ministerio de Justicia y el INPEC (instituto Penitenciario y Carcelario el Instituto Penitenciario y Carcelario) en Colombia, es la aglomeración de reclusos en diferentes centros penitenciarios del país, situación que han generado en los distintos penales, episodios violentos y de ingobernabilidad.

En ese sentido, hoy por hoy en el país de acuerdo con las cifras publicadas por el INPEC en su página web, el número de reclusos a nivel nacional para el año 2020 asciende a 101827, así la sobrepoblación tiene un total de 21158, por lo que el hacinamiento es del 26, 23 %. Igualmente, a nivel regional se tiene que, en la región central hay una población de reclusos de 37357, de la cual la sobrepoblación equivale a 6590; en la región occidente existe una población de reclusos de 19.793 en la que la sobrepoblación asciende a 4506; en la región norte la población es de 10604 por lo que la sobrepoblación se concreta en 3213; en la región oriente hay un total de 10032 reclusos de lo cual 2152 es la sobrepoblación; en la región noreste se encuentran 12483 reclusos en la que, la sobrepoblación es de un total de 4287; en la región viejo

caldas habitan 11558 reclusos de la cual 410 es la cifra de sobrepoblación más reducida en comparación con las otras regiones del país.

Comparando las cifras de la población carcelaria con los años anteriores, la sobrepoblación y el hacinamiento han reducido, dado que, en el 2015 la población carcelaria ascendía a 161 477 reclusos. No obstante, la reducción de la población carcelaria se ha evidenciado también por la situación actual que se viene presentado con la pandemia dada la presencia del virus Covid 19, lo que motivó a que muchos reclusos que reunieran ciertos requisitos se les otorgara el beneficio de casa por cárcel para reducir la posibilidad de contagios.

En función de ello, actualmente, se ha presentado la idea de añadir capital privado al sistema carcelario en Colombia como una medida para combatir el hacinamiento y también para propender en el desarrollo de las demás tareas que conlleva una administración de la pena. De ese modo, la prisión privada hoy es una actividad de origen contractual, regulada. exhaustivamente, financiada directa o indirectamente por el Estado, administrada bajo estándares de control prefijados y sujeta, en mayor o menor medida, a responsabilidades. (Dolovich, 2005). De esa manera, Sanz (2000), sostiene que, la prisión privada sería entonces una unidad penal cuya dirección y administración se encuentra a cargo de una entidad privada, permaneciendo bajo la responsabilidad del sector público en un régimen contractual con el Estado.

Por otro lado, la finalidad de esta investigación consiste en un análisis de la implementación de un sistema carcelario privado en el país, de acuerdo al modelo anglosajón, ello teniendo en cuenta las situaciones de algunos países donde se ha implementado esta modalidad, además de los distintos postulados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) u otros organismos de carácter internacional que se hayan referido a dicha temática, o bien que, hayan tomado una posición sobre la misma.

De esa manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que, uno de los compromisos del estado, se relaciona con ser garante, en la protección del derecho a la vida y la integridad de los individuos privados de libertad, procurando para estos, condiciones necesarias que evidencien un trato digno durante la permanencia en los diversos centros de reclusión. (2020, P. 42). Por ello, se analizará en este estudio si la privatización carcelaria coopera con el cumplimiento de las obligaciones Estatales y puede destacarse como una repuesta a la sobrepoblación presentada al interior de los establecimientos carcelarios en todas las regiones del país y como alternativa para reducir notoriamente los elevados costos carcelarios y eliminar en su totalidad el hacinamiento, basados también en la presunción de inocencia.

1.2 Formulación del Problema

¿Cómo la participación de compañías privadas para la construcción y gestión de instituciones de custodia ayudaría a solucionar la problemática de los centros de detención preventivos en Colombia?

2. Objetivo General y Específicos

2.1 Objetivo General

Analizar la participación de compañías privadas en la construcción y gestión de instituciones de custodia como solución a la problemática de los centros de detención preventivos en Colombia.

2.2 Objetivos Específicos

- Estudiar algunos pronunciamientos que las cortes internacionales de derechos humanos han realizado sobre los derechos de las personas privadas de la libertad, así como también el rol garante que los estados deben asumir respecto de las mismas.
- Revisar las primeras manifestaciones, evolución y morfología actual del panorama de la privatización de cárceles en el sistema anglosajón.
- Identificar los modelos para la gestión, construcción, y explotación de los recintos carcelarios de Perú, Uruguay y Canadá con concesión.
- Proponer ante el ministerio del interior y de justicia la implementación, construcción y gestión de centros de detención preventiva bajo el modelo anglosajón**.**

3. Justificación

La temática que aquí se aborda trae consigo una problemática social relacionada con la sobrepoblación y los hacinamientos carcelarios presentados en todas las regiones del país, por cuanto los centros de reclusión actualmente no están cumpliendo con las condiciones mínimas de habitabilidad para que los reclusos estén en condiciones humanas y dignas.

Asimismo, las autoridades encargadas como el Instituto Penitenciario y Carcelario – INPEC tienen conocimiento de esta situación, dado que, el hacinamiento influye de forma negativa con el principio rector de la reclusión carcelaria, el cual es el de resocializar y reintegrar a la vida diaria; dado que, las atenciones se centran en tratar de minimizar estas problemáticas y de proporcionar seguridad a los reclusos por la difícil convivencia que se presenta de acuerdo al número de reclusos que excede la capacidad del centro de reclusión.

La investigación que se presenta se relaciona principalmente con la rama del derecho penal y el derecho internacional humanitario, por lo que, desde el ámbito teórico se justifica en forjar conocimientos novedosos de acuerdo a la posibilidad de implementar en Colombia un sistema carcelario privatizado, teniendo en consideración a las personas con medidas de aseguramiento y partiendo del principio de presunción de inocencia. Seguidamente, se constituye en un aporte para el mundo investigativo y científico por las teorías que en este estudio se recopilan con base a la temática abordada, dado que además versa sobre el derecho comparado ateniendo la aplicación de esta modalidad de privatización carcelaria.

Teniendo en cuenta la práctica, los aportes consisten analizar las ventajas de privatizar en Colombia el sistema carcelario; a su vez, se tendrán en cuenta las situaciones de otros países que han implementado este sistema como lo es Chile y EEUU. Al mismo tiempo, aporta criterios doctrinales y jurisprudenciales no solo de carácter nacional sino también internacionales como lo

son aquellos provenientes de la Corte Interamericana de Derechos humanos, que mediante su análisis producen novedosos conocimientos, así como una serie de referentes conceptuales relevantes que permitan clarificar la temática seleccionada para lograr reducir las problemáticas descritas.

Finalmente, como aporte metodológico se tiene que, las posturas que aquí se ofrecen como medio para analizar la idoneidad de la privatización del sistema carcelario, constituyen aportes que servirán de referencia para futuras investigaciones que se centren en temas similares. Desde luego, basada en el paradigma cualitativo, esta investigación enriquece el debate sobre la posibilidad de eliminar el hacinamiento poblacional en las cárceles, propiciando además el uso de técnicas que enriquezcan de alguna forma la temática que aquí se presenta.

4. Problemática Identificada

En cuanto a las reestructuraciones dirigidas al INPEC, admitida durante el año anterior en sesiones del Congreso, se destaca la resolución de los conflictos y diferencias entorno a situaciones relacionadas con temas de corrupción hasta el momento sin salida alguna. Como propuesta fue incluida la creación de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, liderado por el Ministerio de Justicia, quien tendrá como funciones la asignación para la contratación en salud y alimentación. Sin embargo, hasta el momento no se evidencian resultado alguno. En tal sentido El estado ha gestionado con diversos entes privados a nivel nacional e internacional, recursos con miras a la ejecución de proyectos, donde se incluya la privatización de los centros reclusorios y a su vez se promuevan estrategias centradas en aspectos actitudinales y comportamentales en beneficio de los internos, promoviendo de esta manera el restablecimiento de sus derechos y adecuados servicios de salud, evidenciando la integralidad en los post penados de dichos centros. (Mena, 2012).

De acuerdo con lo anterior, ateniendo la crisis que ostentan las cárceles en el país relacionadas directamente con el hacinamiento, la idea de relevar el manejo y control de las prisiones de las manos del estado a entidades privadas es cada vez más interesante, dado que, estas empresas se caracterizan generalmente por su eficacia y eficiencia, razón por la cual velarían de igual modo por la seguridad de los presos y la garantía de sus derechos humanos, además de cumplir con el fin resocializador de la pena. Una de las razones que ha justificado el reinicio de la intervención privada en el ámbito carcelario ha sido el mejoramiento de las condiciones de vida de los internos. Pero más aún ha sido la consecuencia de un sector en crisis. (Ortiz, 2002).

Partiendo de la garantía de los derechos humanos, es necesario mencionar la importancia de referirse al principio de la presunción de inocencia porque en muchos casos estas personas privadas de la libertad no han sido condenadas, pero gozan de unas medidas cautelares, en cuyo caso, muchas veces no están dentro de los recintos carcelarios. En ese orden de ideas, a presunción de inocencia es una garantía consagrada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en tratados internacionales sobre derechos humanos como, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Convención Europea de Derechos Humanos, hace referencia a la presunción de inocencia del sindicando hasta contar con la evidencia que determine su culpabilidad, además dispone la ley generar las garantías requeridas para llevar a cabo un juicio público. (Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, (19 48). De manera similar es resaltado en la Convención Americana de Derechos Humanos, (1969) en su artículo 8.

En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia debe estar presente en todas las fases y en todas las instancias del proceso penal. A diferencia del proceso penal en el sistema inquisitivo en el cual bastaba que existiera una denuncia penal en contra de una persona y la referencia de su comisión por dos testigos para que pudiera ponerse en cuestión la reputación del denunciado. Incluso se generaba un mandato de detención. (Instituto de Justicia Procesal Penal, s.f).

Rey (2004) expresa que, la evidencia recabada sugiere que a pesar de contar con una larga historia de participación privada en los servicios correccionales y casi dos décadas de desarrollo del proceso, los pioneros en privatización de centros de reclusión tienen áreas potencialmente problemáticas que deben resolver antes de que la estrategia sea extensible y

profundizable en modalidades de servicio todavía más complejas, como, por ejemplo, la custodia de internos de máxima seguridad.

De acuerdo con lo relatado anteriormente, la situación penitencia de Colombia puede describirse en los siguientes factores:

- Insuficiencia de la infraestructura adecuada.
- Escases en el presupuesto destinado.
- Administración y gestión penitenciaria no apta o simplemente malas.
- Deficiente calidad en el servicio.

5. Estado del Arte

5.1 Ámbito Internacional

Producto de las condiciones carcelarias en diferentes naciones, ha sido posible evidenciar en ciertos escenarios de tipo social, político y cultural, un estado de alarma relacionado con la sobrepoblación en los centros penales. De igual forma situaciones consideradas de costo beneficio ocasionadas por los presos, episodios violentos y las condiciones en salud pública afectada por el caos, se hizo necesario implementar el modelo Norteamericano, lo cual permitió que, en algunas regiones fueran privatizadas sus cárceles, tal como se reflejó en Francia, Canadá, Alemania, Inglaterra, Japón, Brasil, entre otros, demostrando a Europa que, la propuesta socio económica promovida por EEUU tendría una connotación de tipo lucrativo, evidenciada en los mandatos de presidentes como Reagan, Clinton y Bush (Mena, 2012).

Cabe resaltar que, la política carcelaria más reconocida en Latinoamericana corresponde a Chile, producto del hacinamiento en las prisiones desde 1998, bajo el mandato del presidente Lagos, quien impulsó la modernización del sistema carcelario, el cual contemplaba construcciones, mantenimiento y equipamiento de diez prisiones nuevas con seguridad media y alta, estableciendo inversiones de carácter público aproximadamente por 280 millones de dólares, posteriormente los centros fueron asignados a entidades privadas. Entre tanto, le correspondía al Estado la seguridad y vigilancia de los lugares en mención. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos los costos para la nación no disminuyeron; aumentando considerablemente (pasando de 11 a 35 dólares en 2004), evidenciando un déficit para albergar en promedio 2000 reclusos. (Caracol Radio, 2013 en Ruiz, 2016).

5.2 Ámbito Nacional

En los artículos 336 y 365 de la Constitución Política de Colombia de 1991 se establecieron los principios orientadores de las privatizaciones; con la expedición de la Ley 1 de 1991 se reglamentó la participación del sector privado en puertos; en 1993 aparece la Ley 80 de contratación estatal, donde se prevé el mecanismos de concesión, y la Ley 105 de transporte; en 1994 con la Ley 142 de servicios públicos domiciliarios y la Ley 143 del sector eléctrico; en 1995 la Ley 226 institucionaliza los procedimientos de las privatizaciones; y para el año 1998 aparece la Ley 448 de contingencias. (Rey, 2004).

A nivel nacional, de manera frecuente surgen debates relacionados con el manejo administrativo ineficiente por parte del Estado ante los centros carcelarios, por lo que surgen diversos puntos de vista desde una óptica neoliberal centrados en la privatización, manifestando la eficacia en la administración de dichos centros y por ende la reducción de violaciones a los derechos humanos al interior de estos lugares. En tal sentido, miembros reconocidos del INPEC como el General Ricaurte (exdirector) han expresado: “La idea es presentar un proyecto de cómo concesionar cárceles en Colombia, una vez se tenga ese producto vendrán muchos inversionistas internacionales al país". Así mismo lo manifestado por el expresidente Uribe, demuestran una fuerte creencia en que la privatización de los establecimientos carcelarios proporciona una salida adecuada y propicia para el cese de violaciones de los derechos fundamentales de los reos. (Becerra, 2015).

6. Marco Teórico

6.1 Antecedentes de la Investigación

Entre los antecedentes que pueden relacionarse para esta investigación se encuentra a Jasso López & Pierre Manigat, (2020) con su investigación titulada Transformación del Estado y privatización de la seguridad pública: policías privadas, cárceles privadas y gated communities en México. Esta considera que, al privatizar la seguridad pública, a través de empresas privadas en tareas de policía, construcción y gestión de cárceles son procesos sintomáticos orientados a la reestructuración del Estado y sus funciones.

De ahí que, los eventos guarden relación con las mutaciones en escenarios desgarrados por antagonismos socioeconómicos, resaltados por el incremento del crimen y por la inseguridad generalizada. En tal sentido, la proliferación de comunidades cerradas (gated communities) resume las determinaciones en cuanto a la privatización de la seguridad pública y la consecuente mutación de ciertas funciones del Estado.

Producto de lo anterior, los textos reunidos en ese libro se analiza la naturaleza, causas e implicaciones del proceso a partir de dos problemáticas: las relaciones entre la transformación del Estado y la privatización de las funciones policiales y penitenciarias y los modos de la organización de la seguridad por diferentes clases y sectores de la sociedad a través de las comunidades cerradas.

De igual forma, Sanhueza, & Pérez (2017) con su trabajo titulado Cárceles concesionadas en Chile: evidencia empírica y perspectivas futuras a 10 años de su creación. En él se analiza el sistema de concesiones penitenciarias en Chile a 10 años de su creación con el fin de contribuir a la discusión pública respecto al futuro de este ámbito de la política penitenciaria. Para ello, se

utilizan datos secundarios de diversas fuentes, incluyendo el Estudio de Reincidencia de Paz Ciudadana y la Primera Encuesta de Calidad de Vida Penitenciaria.

Entre sus hallazgos sugieren que (i) existe poca evidencia empírica respecto al funcionamiento de las cárceles concesionadas, (ii) estos recintos ofrecerían mejores condiciones de infraestructura y habitabilidad en algunos indicadores, (iii) las cárceles concesionadas exhibirían indicadores más deficitarios que sus contrapartes públicas en cuanto a acceso a servicios de salud, relaciones entre internos/funcionarios, maltrato a internos y acceso a programas de reinserción.

En ese orden de ideas, a pesar del carácter no-concluyente de la evidencia presentada en este estudio, nuestro análisis sugiere que existen diversos aspectos del funcionamiento y desempeño de las cárceles concesionadas que deberían revisarse pues, este sistema llevaba la promesa de ofrecer “mejor reinserción social” que el sistema tradicional y a una década parece ser que esta promesa sigue sin cumplirse. Finalmente, se proponen algunos puntos para alimentar la discusión en torno al rol de las cárceles concesionadas en la actualidad.

También Meléndez (2020) realizó una investigación titulada De la privatización del trabajo penitenciario y los beneficios tributarios: propuesta que incentiva la inversión privada en las cárceles peruanas. En ella se analiza la promulgación del Decreto Legislativo para la implementación y promoción de Cárceles Productivas N.º 1343 el cual generó mucha expectativa para su aplicación en el Perú. Sin embargo, hasta la fecha no se ha logrado alcanzar los resultados esperados.

Por ello, se ha realizado la presente investigación tomando como base una de las ideas que inspiró la emisión de la citada norma, la privatización del trabajo penitenciario. Asimismo, se ha considerado la perspectiva de ambos elementos que se conjugan con el propósito de lograr

el fenómeno de la privatización de un área específica del sistema penitenciario, estos son: la empresa privada y el trabajo penitenciario; fusionando así dos ramas del Derecho, el Derecho Penitenciario y el Derecho Tributario.

De esta manera, mediante la realización de una investigación de tipo mixto en el nivel propositivo y siguiendo un diseño no experimental, se pretendió analizar la privatización del trabajo penitenciario y su aplicación mediante el Decreto Legislativo N.º 1343, identificar las causas por las que la empresa no invierte en cárceles productivas, y finalmente, determinar y proponer la dación de beneficios tributarios a empresas que inviertan en cárceles peruanas a fin de impulsar la privatización del trabajo penitenciario.

A nivel nacional, se halló el trabajo de Bedoya Cruz & Vásquez Naranjo (2020), titulado La viabilidad de las asociaciones público-privadas para el tratamiento penitenciario en Colombia. Donde la determinación de la viabilidad en la aplicación de la figura de las asociaciones público-privadas como posible solución a la problemática carcelaria en Colombia, requiere un análisis de las condiciones de posibilidad del país, contrastando los beneficios que generaría con los costos que, necesariamente, también supondría.

Desde esta perspectiva, este antecedente parte de reconocer las grandes falencias estructurales del sistema penitenciario colombiano, falencias que, por lo menos desde 1998 se han aumentado. (Corte Constitucional, Sentencia T-153 de 1998, T388 de 2013 y T-762 de 2015). Bajo esta premisa, el trabajo estudió las consideraciones positivas y negativas que en otros ordenamientos han implicado las concesiones carcelarias a particulares; para luego, desde la realidad colombiana, determinar sus posibles y legítimos ámbitos de aplicación.

Tras la revisión y análisis realizado se pudo concluir que el hacinamiento carcelario es un problema actual del sistema penal colombiano. Esto, necesariamente impide que a las personas

privadas de la libertad se les brinden unas condiciones mínimas de vida digna, lo que transgrede principalmente los derechos a la vida, salud e integridad personal de los reclusos. Además, el hacinamiento carcelario vulnera los derechos de quienes se encuentran privados de la libertad a estar en permanente contacto con sus familias, como escenario indispensable para su resocialización, lo que va en contra de los fines del tratamiento penitenciario.

También se presenta la investigación de Mena (2012), titulado: Privatización de las cárceles colombianas. El trabajo investigativo pretendió, aportar elementos analíticos, para conocer la opción de privatización de las cárceles colombianas y los impactos que esta tendría en el manejo y garantía de derechos de los internos.

Durante la investigación, se reflejó la indiferencia del Estado en relación a la distribución de recursos indispensables para un óptimo funcionamiento de las cárceles, las responsabilidades asignadas a la pena privativa de la libertad como institución jurídica que es sin otro particular, una revisión total de la adopción del nuevo sistema penal acusatorio, y cuyos resultados no han podido librar del hacinamiento, la mala alimentación, la poca higiene y la falta de atención medica en los sitios en mención. Así, se concluyó, que se deben generar cambios de manera integral en el sistema penal acusatorio destinado a la construcción de políticas para la privatización garantes de los derechos y deberes de quienes se involucren en el proceso, ello teniendo en cuenta aquello países donde no funciono la privatización carcelaria.

De igual manera, Becerra (2015), realizó una investigación, titulada: Privatización Carcelaria y Hacinamiento: Una perspectiva comparada. Universidad de los Andes, Colombia. El objetivo del presente trabajo se centró en brindar una respuesta a la pregunta sobre si la privatización de los establecimientos penitenciarios es una alternativa idónea para aliviar la crisis de hacinamiento carcelario.

Se concluyó que, a pesar de ser visto como una opción viable para poner fin a un problema que aqueja a los reclusos, haciéndolos convivir en condiciones deplorables de hacinamiento y de constantes violaciones a los derechos humanos de esta población; la realidad es que éste es un problema que abarca diferentes ámbitos de la sociedad, desde la indiferencia de gran parte de la población, a la facilidad con la cual los jueces de la República decretan la detención preventiva además del constante aumento de penas a distintos delitos, aun así, por estos motivos la intención de redireccionar la responsabilidad del estado al sector privado es cada vez más llamativa.

Por último, se presenta la investigación de Ruiz (2015) titulada: privatización de las cárceles en Colombia es la solución. Para optar al título de especialista en Administración de la Seguridad de la Universidad Militar Nueva Granada. La investigación analizó lo siguiente: El sistema penitenciario en el país evidencia ciertas problemáticas, las cuales vulneran en gran medida los derechos humanos y la dignidad del recluso en los centros provistos para tal fin.

Concluyéndose que, las políticas implementadas al sistema carcelario deben ser revisadas; así como las reformas realizadas para determinar si la privatización de algunas cárceles en el país sería la solución para erradicar el hacinamiento y las situaciones que atentan contra los derechos del reo. Lo anterior, como producto de aprendizajes y experiencias evidenciadas en otros países que han implementado sistemas de privatización en las cárceles, permitiendo identificar aspectos positivos y negativos para la creación de un sistema penitenciario idóneo que garantice el bienestar y la resocialización de los reos.

- Capítulo 1. Pronunciamientos de las cortes internacionales de derechos humanos sobre los derechos de las personas privadas de la libertad, y el rol garante de los estados sobre ellas.

Según el Informe de Derechos Humanos (1993) las directrices por las que debe regirse los centros penitenciarios, son las llamadas reglas softlaw, las mismas que constituyen la forma y condiciones en los que los centros de reclutamiento penitenciario debe funcionar, aunado a ello estas reglas constituyen políticas de estado, es así que los organismos internacionales tutelan los derechos de los reclusos, por ello un instrumento de protección de los mismos son los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos. (Cornejo, 2019).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido eficaz en abordar los temas relacionados con las personas privadas de la libertad o sujetas a un control especial y la responsabilidad que recae al Estado por cuenta de estas. Si bien es cierto, la Corte ha sostenido que ha sido difícil establecer lineamientos entre las relaciones que surgen del Estado con los individuos recluidos en establecimientos carcelarios o simplemente privados de la libertad, la realidad es que sigue del lado del criterio en donde el Estado es responsable de garantizar los derechos humanos de esta población, que los reos convivan en situaciones dignas por lo que además el Estado debe propender porque la condiciones existentes no ponga en peligro sus vidas ni su integridad personal.

El cuadernillo N° 09 de la Corte Interamericana de Derechos humana hace referencia a como estar privado de la libertad afecta el disfrute de los Derechos fundamentales del ser, como es la privacidad y el goce del vínculo familiar. Las restricciones ante los derechos es producto de

la ausencia de libertad o efecto colateral de esta, Por tanto, debe limitarse de manera rigurosa, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el Derecho Internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática.

Al ser restringidos otros derechos, como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso – no se cuenta con argumento alguno para su justificación, por lo

que son considerados prohibiciones por parte del derecho internacional. Estos requieren ser respetados y garantizados como cualquier persona no privada de libertad.

La Convención Americana de Derechos Humanos en su Artículo 5 contiene el Derecho a la Integridad Personal, así en el numeral expresa que:

"2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano."

La resolución 01 de 2008 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Principio I versa sobre el trato humano, sosteniendo lo siguiente:

"Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad.

Se les protegerá contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona."

De igual modo, en su principio XVII contempla las medidas contra el hacinamiento así:

"La autoridad competente definirá la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad conforme a los estándares vigentes en materia habitacional. Dicha

información, así como la tasa de ocupación real de cada establecimiento o centro deberá ser pública, accesible y regularmente actualizada. La ley establecerá los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados, o las organizaciones no gubernamentales podrán impugnar los datos acerca del número de plazas de un establecimiento, o su tasa de ocupación, individual o colectivamente. En los procedimientos de impugnación deberá permitirse el trabajo de expertos independientes.

La ocupación de establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley. Cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, ésta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante. La ley deberá establecer los mecanismos para remediar de manera inmediata cualquier situación de alojamiento por encima del número de plazas establecido. Los jueces competentes deberán adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva."

De igual manera, el cuadernillo N° 09 de la Corte Interamericana de Derechos humana sostiene sobre las responsabilidades del Estado lo siguiente:

"El Estado tiene como responsabilidad la observancia del derecho a la vida de todo sujeto bajo su custodia en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención Americana. "Si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a Derecho y respetuosos de los derechos fundamentales, a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción".

Así mismo, el Estado ante los sujetos privados de libertad, tiene como responsabilidad ser garante del restablecimiento de sus derechos, toda vez que las autoridades penitenciarias poseen control y dominio en los individuos que se encuentran en proceso de custodia. Consecuente con

lo anterior, se genera un vínculo de sujeción entre quien se encuentra privado de libertad y el Estado, caracterizado por la regulación de sus derechos y obligaciones, así como por las circunstancias propias del encierro, donde al recluso no cuenta con la posibilidad de satisfacer por sí mismo las necesidades básicas, esenciales para una vida digna.

En ese sentido, es responsabilidad del Estado adoptar medidas necesarias para la protección e integridad de los privados de libertad y abstenerse, de actuaciones que vulneren la integridad y la vida de estas personas. Así mismo, las obligaciones del Estado como garante, implica adoptar medidas para favorecer y mantener un clima de respeto por los derechos de las personas privadas, evitar el porte de armas al interior de cada establecimiento en poder de los internos, minimizar el hacinamiento, procurar las condiciones de detención mínimas compatibles con su dignidad, proveer personal capacitado y suficiente para el adecuado y efectivo control, custodia y vigilancia del centro penitenciario.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos recuerda que, en contextos de personas privadas de libertad, “los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano”. “State Liable in Suits by Cons in Private Prisons” en Morales (2003) sostuvo que, si bien el Estado está en capacidad de realizar contrataciones para la prestación de servicios, esto no lo exime de su responsabilidad.

- Capítulo 2. La privatización de cárceles en el sistema anglosajón. Manifestaciones, evolución y morfología actual

Ortiz (2002), hace referencia a las primeras manifestaciones de cárceles privadas destacando lo siguiente:

La tradición inglesa operó cárceles privadas durante la edad media. Durante el periodo colonial en los Estados Unidos, las cárceles locales fueron utilizadas principalmente para detenciones sencillas y quizás en escasas ocasiones alojaron a verdaderos convictos. En general el signo común fue el descontrol en la ocupación de las cárceles, así como las condiciones de pobreza. Como resultado: los abusos físicos, la corrupción, las deprimentes condiciones de los internos en alimentos, ropa, celdas por mencionar algunos. La evidencia de estos abusos provocó que durante el siglo XVIII reformadores penalistas como John Howard y Beccaria demandaran la abolición de estas lacerantes instituciones; por ello promovieron las prisiones como alternativa al castigo capital y respaldaron el trabajo de los reclusos como método de rehabilitación.

En ese sentido, el sistema penitenciario en los Estados Unidos nace a finales del siglo XVIII; así, entre 1797 y 1817 la construcción de cárceles ya era muy representativo y se empezaba a considerar el sistema de clasificación de prisioneros por la peligrosidad y efectos sociales no sólo de los internos sino también del uso dado a las cárceles. Es un periodo histórico de nacimiento y desarrollo de once establecimientos de castigo, basados en clasificaciones de prisioneros a partir de su peligrosidad hasta llegar al confinamiento solitario y el tratamiento a delincuentes juveniles.

El sistema penal de los Estados Unidos de América experimentó vigorosamente diversas clases de privatización carcelaria a lo largo de la mayor parte del siglo XIX, las legislaturas de la época estaban muy interesadas en mantener en un mínimo los costos de sus nuevos sistemas penitenciarios. A lo largo de este siglo se configuraron básicamente dos sistemas de prisión: por una parte, el Sistema de Pennsylvania que acataba el confinamiento solitario, el trabajo en soledad y la penitencia personal; y, por la otra el Sistema Auburn de Nueva York que perseguía los mismos objetivos con la diferencia de que el trabajo era realizado por grupos de presos,

reservándose el confinamiento solitario para los días y horas no laborables. Éste último sistema se afianzó al avanzar el siglo y condujo tanto a la adopción de métodos de producción intramuros como a la existencia de prisiones autofinanciadas.

A principios de los 80 producto del carente presupuesto para la financiación, construcción y mantenimiento óptimo de los centros carcelarios ya existentes por parte del Estado, surgió la necesidad de contratar inversionistas privados para la administración de los mencionados centros. Convirtiéndose para 1997 en un negocio lucrativo de más de un billón de dólares y en aumento cada año. Otro factor a destacar fue la participación de funcionarios públicos en la generación de ingresos en forma directa, como el Gobernador de Tenessee y su esposa, quienes poseen acciones en Corrections Corporation of America, considera una de las empresas más grandes encargadas de varias cárceles privadas, también Manny Aragon quien fue legislador del Estado de Nuevo México contratado por Wackenhut (la segunda empresa más grande encargada de prisiones de Estados Unidos) para aprobar la medida de privatización a las cárceles. (Becerra, 2015).

Morales (2003) sostiene que, uno de los desafíos más grandes que enfrentaba la justicia norteamericana al finalizar el siglo pasado, era solucionar el alto grado de hacinamiento de sus cárceles. Entre los ochenta y los noventa su población carcelaria prácticamente se duplicó, alcanzando dos millones de presos (la más grande en el mundo). Los procesos de privatización surgieron, entonces, como la solución a dos tendencias que empezaban a acelerarse: el valor de los costos operativos y la demanda de cupos carcelarios.

Becerra (2015) expresa que, al ser implementados los centros penitenciarios privados para mejorar las condiciones de las cárceles estatales y federales en los Estados Unidos, se pudo observar cómo estas asociaciones afectaban el sistema penitenciario de forma nunca vista en la

historia. Se hicieron evidentes varias tendencias y herramientas que estas compañías empleaban para aumentar su influencia y asegurar su crecimiento y estabilidad como entidades económicas, medidas que generaron un gran debate relacionado con su efectividad y ocasionaron cuestionamientos en reiteradas oportunidades por la población civil, organizaciones no gubernamentales e incluso por funcionarios del Estado.

Por otro lado Mena (2012), trajo a colación que, el transcendental avance de la privatización carcelaria en Estados Unidos, presentó algunos errores y por ende ajustes al modelo, pero con gran constancia al procedimiento; en la actualidad prisiones de tipo privado, son direccionadas por firmas financiadores en áreas como la construcción, el mantenimiento, la administración, seguros, empleados, transportes de presos, alimentación y ropa entre muchos otros servicios existentes mediante contratos con los gobiernos, locales, estatales y federales.

Las propuestas para la privatización pioneras en Estados Unidos y el Reino Unido no surgieron de manera repentina, más bien, fueron producto del desarrollo y las formas de integración al sector privado con ánimo de lucro destinadas a la prestación del servicio correccional. Es de anotar, como antes de establecerse el primer centro reclusorio de seguridad para mayores de carácter privado, ya existía una vasta experiencia y aceptación por la privatización de los servicios correccionales para la juventud y custodia de adultos, que solo requerían poca o mediana seguridad.

Por otro lado, actualmente, en Estados Unidos existen 158 cárceles privadas y a pesar de que la privatización de varios de los procesos carcelarios data de tiempo atrás, aún persiste el debate sobre la conveniencia de que el capital privado intervenga en las cárceles. Los proponentes de la privatización sostienen que las empresas privadas están en capacidad de

reflejar un mejor manejo económico en las cárceles que el Gobierno. Prometiendo, además una capacidad ahorrativa entre el 15 y el 20 por ciento. Morales (2003)

En otro orden de ideas, las cárceles en Estados Unidos de orden privado, se consideran un ingreso lucrativo que abarca 38 estados, la privatización carcelaria demostró un incremento financiero de 650 millones de dólares en 1996 a un billón de dólares en 1997, con tendencia al aumento. Sin embargo, resultados también indican cierta oposición debido al beneficio económico versus el costo social, la débil seguridad prestada, aspectos que han contribuido a debates al interior del sistema judicial estadounidense. (Mena, 2012).

El histórico desarrollo de la privatización carcelaria en los Estados unidos equivocó en algunos momentos sus procedimientos y en otros corrigió, siendo la constante su permanencia. Si bien, el hacinamiento de la población carcelaria y el aumento en los índices del crimen a lo largo de la historia de los Estados Unidos mostró lo vulnerable de su estado, evidenciaría además la incapacidad de los gobiernos para resolver problemas como éstos. La cooperación de mutuo beneficio entre los sectores públicos y privados no ha dejado de existir y de ahí la imperiosa necesidad de su justificación. (Ortiz, 2002).

Cuando se habla de la participación privada en el ámbito penitenciario es importante definir sus formas de actuación, de este modo conviene clasificarlas y de acuerdo a Ortiz (2002) puede ser del siguiente modo:

- Las formas más simples es donde el gobierno contrata una empresa privada para que opere uno de sus centros carcelarios existentes procurando con ello mejorar la administración del recinto y reducir los costos asociados. La compañía privada que maneja una prisión federal, estatal, un establecimiento local nuevo o ya existente, además de manejar la seguridad puede responsabilizarse de los servicios del establecimiento penitenciario como

servicios de comida, médicos, ropa, etc. Estos servicios se establecen directamente en el clausulado del contrato o hace un subcontrato con otra empresa privada. Es conveniente mencionar que las grandes compañías en este rubro generalmente suministran la mayoría de los servicios en los establecimientos que ellos manejan, mientras que las compañías más pequeñas pueden hacer subcontratos con algunos proveedores.

- Otra forma es recurrir al sector privado para que financie y construya una prisión, bajo el acuerdo de que la jurisdicción anfitriona va a suministrar presos y pagar una cuota diaria o un pago mensual. La prisión es generalmente propiedad de la firma o de una corporación de desarrollo que lanzó una emisión de bonos libre de impuestos para financiar su construcción. Más tarde mediante un contrato de “leasing”, el gobierno asume la administración del establecimiento una vez que haya vencido el plazo establecido en el contrato.
- Una opción más es aquella en la que el sector privado financia, construye y administra el establecimiento mediante una concesión por un período de tiempo no menor de 20 a 25 años. En este caso el gobierno se libera de los gastos y permite al particular diseñar la prisión de tal forma que pueda disminuir sus costos de operación. Ello generalmente se logra con una reducción en el número de guardias que deben circular permanentemente en el interior del establecimiento.
- Una compañía puede construir un establecimiento para alojar el desborde anticipado de presos de una o más jurisdicciones. A este tipo se le llama prisión especulativa, es decir, el establecimiento se planifica, se financia y se construye sin un arreglo contractual con una agencia gubernamental para alojar a presos. Si bien este tipo de desarrollo puede ser el más arriesgado para todas las partes involucradas ya que genera solamente contratos de emergencia

de propuesta única con altos viáticos, por otra parte, tiende a ser la forma más lucrativa para las compañías.

- Otra modalidad es la compra de establecimientos penitenciarios públicos por una empresa en una jurisdicción determinada. Cuando las compañías privadas son propietarias de un establecimiento penitenciario los gobiernos tienen mayores dificultades para cancelar los contratos. Ésta forma de privatización penitenciaria se ha hecho más frecuente con la utilización de Inversiones en fideicomiso de Propiedades Inmobiliarias o Cuentas de Inversión Real REITs – Real Investment Trust- que representan una alternativa para realizar inversiones en bienes raíces en los Estados Unidos.

- Capítulo 3. Modelos para la gestión, construcción, y explotación de los recintos carcelarios de Perú, Uruguay y Canadá con concesión.

Según Gutiérrez (2005) citado en Cornejo (2019) indica que, la privatización de las prisiones se da de diferentes formas, hay acuerdos en los que la empresa privada construye cárceles, y otras se contrata servicios penales, siendo las empresas privadas contratantes de servicios penales. De ese modo, agrega el autor que existen cárceles privadas netamente y mixtas en las que interviene el Estado.

El argumento mayoritariamente empleado por quienes promueven la contratación de empresas privadas para la custodia y manejo de las prisiones (o la de la privatización de cualquier otra empresa o servicio en manos del estado) es la creencia generalmente aceptada de que los privados son mejores administradores que el Estado debido a que tienen un interés monetario de por medio. Así, se alega que el Estado derrocha dinero, administra deficientemente y no lleva un control adecuado sobre las instalaciones penitenciarias. (Becerra, 2015)

En otro orden de cosas, Vallejo (2002) menciona que, de manera sintética una privatización, se efectuaría de tres modos:

- La adjudicación de la empresa a inversores privados. La elección de esta modalidad puede materializarse en la venta de la entidad a un propietario elegido por el Estado o seleccionado a través de una oferta o concurso público. Como puede imaginarse, la aplicación de una u otra variante influye en el grado de control de la Administración sobre la identidad de los inversores privados.
- La libre distribución de acciones entre los ciudadanos. Esta vía, fundamentada en el principio de capitalismo popular, corre el riesgo de que la atribución final de las acciones escape al control del estado. Por ello, la administración trata de coordinar diversas formas de distribución de acciones para evitar que la adquisición de éstas pudiese afectar a la liquidez de la entidad y a su situación económica.
- La privatización de entidades a favor de sus empleados y directivos, la adquisición total o parcial de la entidad por parte de sus directivos y trabajadores está íntimamente relacionada con la teoría alemana de cogestión. La posibilidad de que la titularidad de la empresa privada parcialmente o totalmente a su propio personal viene a cubrir gran parte de los objetivos generales de las privatizaciones ya que al ser los propios trabajadores y directivos los poseedores de acciones de la entidad, se genera en ellos un sentimiento de responsabilidad que tienen repercusiones positivas en el proceso productivo.

Así, para la privatización de las entidades y empresas del sector público se siguen los siguientes procedimientos:

Se contratan servicios de evaluadores independientes y otros profesionales para que efectúen los estudios de evaluación, valoración y proposición de estrategias de transferencia de cada una de las entidades y empresas del sector público sujetas a privatización.

- Perú

De acuerdo con Cori (2011) la historia sobre la concesión para la implementación de los establecimientos carcelarios es la siguiente:

Entre el año 2001 y 2008 los hechos de violencia en los penales a causa del hacinamiento produjeron la declaratoria de emergencia de los mismos e incluso del INPE; y el impedimento de ingreso de internos a los establecimientos penitenciarios hacinados. De esa manera, el gobierno consideró al hacinamiento penitenciario un problema público, el mismo que fue visibilizado a través de los medios escritos, de los informes que elaboró la Defensoría del Pueblo y la CEAS, así como por documentos oficiales como: el Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, Informe de la CERIAJUS, Informe de la Comisión Multisectorial del 2006 y las Políticas Penitenciarias del 2007.

Desde el año 2001 hasta el 2008 la propuesta de concesionar las cárceles fue considerada una alternativa de solución al problema de hacinamiento penitenciario, pues el gobierno realizó diversas acciones para estudiar la viabilidad de su adopción en nuestro país, tales como: conformar grupos de trabajo y comisiones; y contratar a la empresa consultora estadounidense Carter Goble Associates, inc. Existió viabilidad técnica para la implementación de la política pública de concesión de cárceles pues tanto los informes emitidos por los grupos de trabajo, comisiones y la consultora estadounidense fueron favorables para dicha implementación. Se logró la incorporación de la concesión de cárceles en el Plan Nacional de Infraestructura Penitenciaria publicado en el 2008.

Existió gran inestabilidad política en la dirección del Ministerio de Justicia pues entre el año 2004 y el 2006 dicho ministerio tuvo hasta cinco ministros de justicia, algunos de los cuales sólo permanecieron en el cargo seis meses. Asimismo, se constató la falta interés del gobierno por solucionar el problema de hacinamiento penitenciario, evidenciado en el poco presupuesto asignado por concepto de infraestructura penitenciaria. Luego entonces, la gran inestabilidad política y los escasos recursos económicos ocasionó que no se contara con el respaldo político y presupuestario necesario para que la política pública de concesión de cárceles progrese en la agenda y pase de la fase pre-decisional a la fase decisional en su proceso de agendación.

- Uruguay

De acuerdo con Zubillaga (2018)

El sistema penitenciario uruguayo se encuentra en estado de profunda crisis. Entre ellos vale destacar: la superpoblación, el hacinamiento, la alta tasa de presos sin condena, la reincidencia y los degradantes registros de violencia interinstitucional. El informe del Comisionado Parlamentario para el Sistema Penitenciario da cuenta de esta situación: al cierre del primer semestre del 2017, las cárceles uruguayas alojaban a 11.149 personas, cerrando la tasa de prisionización en 320 personas privadas de libertad cada 100.000 habitantes, y ubicando al Uruguay en los primeros treinta países del mundo.

El crecimiento constante de la población carcelaria, sumada a la indignidad de las condiciones de reclusión, determinó que en el año 2010 se sancionara la Ley 18.667, de Emergencia Carcelaria. El objetivo de la Ley radicaba en la mejora en las condiciones edilicias y materiales, mediante una autorización específica para gastos extraordinarios, a ser efectivizados por el Poder Ejecutivo. En este instrumento se contempla explícitamente la construcción de

nuevos establecimientos penitenciarios, la culminación de obras pendientes, y el mejoramiento de la infraestructura.

El 9 de junio del 2015 se firmó el Contrato para el Diseño, Construcción, Conservación y Operación de la Unidad de Personas Privadas de Libertad Nº 1 entre el Ministerio del Interior y el grupo de empresas nucleadas en el consorcio “Unidad Punta de Rieles S.A.”. Las características arquitectónicas más relevantes son las siguientes: el recinto penitenciario comprende un centro de diagnóstico y derivación de los internos con capacidad de cien plazas; ocho edificios y dos módulos residenciales. Es importante destacar que el pago estatal se encuentra atado a la cantidad de plazas funcionales disponibles en un momento concreto. Esto es, el evento no se configura por la cantidad de reclusos, sino por la capacidad que el contratista privado ofrece en concepto de disponibilidad.

Diaz (2017) hace referencia a la cárcel de Punta de Rieles para 1.960 reclusos, que Marval (empresa colombiana) y Comavi (empresa uruguaya) diseñaron y construyeron entre 2012 y 2013. Los privados tendrán la concesión por 27 años y medio donde deberán encargarse de la operación, mantenimiento, limpieza del centro y la alimentación de los internos. Mientras que los servicios de seguridad, salud y re educación correrán por el Ministerio del Interior, según la Bolsa de Valores uruguaya en publicación de fecha 23 de julio de 2015.

De lo que trata este modelo uruguayo es que igual que en los modelos franceses, brasileños y canadienses, el privado garantiza la construcción, disponibilidad y mantenimiento de la infraestructura mientras que el público administrará la custodia y rehabilitación del interno. Esto es, permanecerá la filosofía de Parodi, Gabito, Palavecino y demás gestores de esta alternativa que desde su creación solo ha tenido una fuga.

Finalmente, Mayta (2021) expresa que, en Uruguay se encuentran tercerizando la prestación del servicio en los centros penitenciarios, sin embargo; esta situación no ha sido ajena a los debates y a las polémicas.

- Canadá

Específicamente en Ontario, se adjudicó una empresa para llevar a cabo el manejo y administración de una cárcel en el año 2001, situación que ocasionó un motín al interior de la misma en septiembre de 2002, donde más de 100 presos participaron en los hechos, generando daños al lugar, evidenciándose disturbios con graves consecuencias, al límite que el Estado, retomó el control del sitio en 2006 dando por finalizada la contratación. (Mena, 2014).

Diaz (2017) expreso sobre las correccionales en Canadá lo siguiente:

El Centro Correccional de Okanagan en Canadá, según reporte de Partnerships British Columbia (PBC) de 2014, ha sido construido en tierras de las Primeras Naciones, propiedad de la Banda Indígena de 'Osoyoos'. El Estado canadiense le arrendó a este grupo aborigen las tierras bajo un contrato de 60 años por C$10,8 millones, con opción para extenderlo por otros 20 años. La consideración de las Primeras Naciones fue una parte importante de la planificación de la instalación. A esto en Colombia se le conoce como 'Consulta Previa' y está establecido como requisito para la estructuración de un proyecto pues es un derecho fundamental reconocido en la Ley 21 de 1991, publicada en el Diario Oficial 39.720 de marzo 6 de 1991 y en la que la Sentencia de Unificación No. 039 de 1997 brinda los parámetros de aplicación.

Según el mismo reporte (PBC), los internos han tenido acceso a una variedad de servicios espirituales y culturales únicos que pueden incluir ceremonias de sudoración, servicios de consejería individual y grupal, ciclos de sanación o el compartir y hablar. Esto ha garantizado un acompañamiento social, cultural y espiritual a los internos y el hecho de que se sigan sintiendo

humanos dentro de una sociedad que brinda una protección de su “lucidez mental”. Por ello, la enseñanza cultural también se proporciona para que los ofensores tomen conciencia de su herencia cultural al aprender a orar, marchar, saborear y cantar canciones tradicionales. Esto refiere a una consciente resocialización de los individuos.

Muñoz & Arguello (2002) sostiene que, la incorporación de capital privado a la actividad penitenciaria en países como Estados Unidos, Canadá, Inglaterra, Francia etc., justificada en la necesidad de dar solución a diferentes problemas tales como el hacinamiento en los centros penitenciarios, la obsolencia del parque inmobiliario y del equipamento, la baja capacidad de construcción por parte del Estado y principalmente para cumplir con el deber constitucional de respetar los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

- Capítulo 4. Propuesta para la construcción y gestión de instituciones de custodia de acuerdo con el sistema anglosajón.

Rey (2004), especifica que, las particularidades del servicio penitenciario y carcelario se hacen evidentes cuando se definen sus usuarios. En primer lugar, están las organizaciones estatales que conducen las etapas de investigación y juzgamiento; ellas acuden al Sistema Penitenciario y Carcelario para que administren la pena o la medida que ha impuesto sobre un condenado, sindicado o inimputable. En segundo lugar, están las personas objeto de las decisiones judiciales que en virtud de ellas ven limitados algunos de sus derechos; ellos son el objeto del conjunto de servicios que conforman el servicio público penitenciario y carcelario.

Resulta claro entonces que este servicio, junto con otros que desarrollan la función jurisdiccional y la función de policía, se diferencian de aquellos que, como los domiciliarios, los educativos y los de salud, implican la existencia de un usuario-objeto del servicio que accede voluntariamente a ellos. La cantidad de usuarios objeto del servicio, no está por tanto

determinada por las preferencias de estos, sino por intrincado conjunto de variables ligadas a los comportamientos de la población frente a las leyes en materia penal y la forma en que opera el sistema de justicia criminal.

6.2 Marco Conceptual

6.2.1 *Cárcel*

En el uso común, hace referencia a la conjugación entre el espacio físico en el cual se encuentra la persona privada de la libertad y su entorno, donde se desarrolla un estilo de vida particular de supervivencia, adaptación, sometimiento, interacción cultural, social y educativa dentro del sistema. (Glosario del INPEC)

6.2.2 *Sistema Penitenciario y Carcelario*

Se conforma por un conjunto de normas, instituciones y prácticas destinadas a la regulación y aplicación material del castigo penal impuesto por las autoridades jurisdiccionales competentes, especialmente en lo que respecta al confinamiento, a cumplir con la finalidad de la pena, aplicación del tratamiento penitenciario y protección de los derechos fundamentales de los internos. (Solarte, 2016)

6.2.3 *Privatización*

Se define como la transferencia total o parcial al sector privado de la propiedad de una empresa pública. En muchos casos la privatización supone la pérdida de influencia del Sector Público en la empresa de que se privatiza. (Mena, 2012)

6.2.4 *Hacinamiento*

Es el porcentaje de personas recluidas adicionadas en comparación con la capacidad carcelaria existente (Morales & de pilar, 2015).

6.2.5 *Resocialización*

Se considera una técnica de tratamiento clínico que tiene como finalidad el cambio de conducta del interno. Volver a socializarse, quiere decir aprender las expectativas sociales e interiorizar normas de conducta. Resocializarse significa valer como ser social de acuerdo con lo establecido socialmente, esto implica reconocimiento. Como técnica se utiliza el cambio de actitud y de valores. (Glosario del INPEC).

6.2.6 *Principio de Presunción de Inocencia*

La presunción de inocencia es una garantía consagrada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en tratados internacionales sobre derechos humanos como, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Convención Europea de Derechos Humanos. En ese sentido se establece:

Todo sujeto acusado de delito tiene derecho a la presunción de su inocencia hasta que se demuestre su culpa y de acuerdo a lo consagrado en ley en un juicio público donde se pueda asegurar las garantías requeridas para a su defensa. (Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948).

6.3 Marco Legal

Instrumentos Internacionales

- Corte Interamericana De Derechos Humanos. Cuadernillo de jurisprudencia nº 9: personas privadas de libertad.
- Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José). San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución 01 de 2008. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

Instrumentos Nacionales

Artículos de la constitución nacional:

- Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.
- Artículo 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

- Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

- Artículo 336. Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley.

La ley que establezca un monopolio no podrá aplicarse antes de que hayan sido plenamente indemnizados los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una actividad económica lícita.

La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental.

Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud.

Las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, estarán destinadas preferentemente a los servicios de salud y educación.

La evasión fiscal en materia de rentas provenientes de monopolios rentísticos será sancionada penalmente en los términos que establezca la ley.

El Gobierno enajenará o liquidará las empresas monopolísticas del Estado y otorgará a terceros el desarrollo de su actividad cuando no cumplan los requisitos de eficiencia, en los términos que determine la ley.

En cualquier caso, se respetarán los derechos adquiridos por los trabajadores.

- Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberán indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.

6.3.1 *Leyes, Decretos y Acuerdos*

Congreso de la República. Ley 65 del 1993. por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.

Congreso de la República. Ley 80 del 1993. por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Congreso de la República. Ley 226 del 1995. Por el cual se desarrolla el artículo 60 de la Constitución Política en cuanto a la enajenación de la propiedad accionaria estatal, se toman medidas para su democratización y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. Ley 599 del 2000. Por la cual se expide el Código Penal.

Congreso de la República. Ley 906 del 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

6.3.2 *Jurisprudencia*

- Corte Constitucional. Sentencia T- 153 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

La Corte manifestó que, las condiciones de hacinamiento impiden brindarles a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.). Dada la imprevisión y el desgreño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc. De manera general se puede concluir que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario.

- Corte Constitucional. Sentencia T- 388 de 2013. MP. María Victoria Calle Correa.

La Corte manifestó que, la violencia al interior de las prisiones es un asunto que compete a muchos sistemas penitenciarios y carcelarios en el mundo, pero en especial a aquellos que se encuentran en situación de hacinamiento. La sobrepoblación carcelaria, por sí misma, propicia la violencia. El hacinamiento penitenciario y carcelario lleva a la escasez de los bienes y servicios más básicos al interior de las cárceles, como un lugar para dormir. Esto lleva a que la corrupción y la necesidad generen un mercado ilegal, alterno, en el cual se negocian esos bienes básicos escasos que el Estado debería garantizar a una persona, especialmente por el hecho de estar privada de la libertad bajo su control y sujeción.

- Corte Constitucional. Sentencia T- 762 de 2015. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

La Corte Constitucional ha sostenido que, el nivel de hacinamiento ha generado que en los establecimientos de reclusión se vulneren de manera sistemática los derechos de las personas privadas de la libertad, pues impide que éstas tengan lugares dignos donde dormir, comer, realizar sus necesidades fisiológicas, tener visitas conyugales e íntimas, ejercer actividades de recreación, de formación y de resocialización, entre otros.

La Corte Constitucional en las sentencias las Sentencias T-153 de 1998 y T-388 de 2013declaró la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) “en las prisiones” y en el “Sistema Penitenciario y Carcelario”, respectivamente. En dichas sentencias esta Corporación evidenció fallas de carácter estructural que requieren de la colaboración armónica de las entidades del Estado, para lograr su superación.

6.3.3 *Finalidad*

Realizar una propuesta de la privatización carcelaria en algunos de los centros penitenciarios en Colombia, dado que, el sector privado es más eficaz a la hora de diseñar y construir por cuanto no debe seguir ciertos procedimientos administrativos y burocráticos, incidiendo ello en los futuros costos.

De acuerdo con lo planteado anteriormente, se formulan los siguientes propósitos en atención a la implementación de la privatización carcelaria de acuerdo con el sistema anglosajón, como solución a la problemática de los establecimientos carcelarios en Colombia:

- Reducción de costos
- Disminución del hacinamiento carcelario
- Eficiencia en la rehabilitación
- Mejoramiento en las condiciones y calidad de vida de los reclusos

Promover el trabajo dentro de la prisión

Para la implementación de las cárceles privadas en Colombia tenemos las siguientes opciones:

- Que el Estado contrate una empresa privada dedicada exclusivamente a este sector carcelario y con buena reputación para maneje los establecimientos carcelarios y con ello mejore todos los problemas aquí descritos.
- Que el Estado recurra a una empresa privada, pero esta vez es para que la financie y la construya a través de un contrato, pero tan pronto el mismo sea terminado la administración pasa a manos del gobierno.
- Que el Estado recurra a una empresa privada para que financie, construya y administre el establecimiento carcelario mediante una concesión por el tiempo que las partes convenga.

6.4 Marco Normativo

- Constitución Política de Colombia
- Código Penal
- Código de Procedimiento penal
- Decreto 2160 de 1992
- Ley 065 de 1993
- Decreto 407 de 1994
- Decreto 270 de 2010
- Acuerdo 002 de 2010
- Resolución 2462 de 2010

- Decreto 2897 de 2011
- Decreto 4151 de 2011
- Resolución 0598 de 2018

6.4.1 *Ejes Estratégicos*

Esta propuesta de privatización carcelaria toma como ejes centrales para su justificación los siguientes:

La gestión penitencia que hace referencia a la eficiencia y eficacia para utilizar los recursos del Estado.

La calidad en el servicio que versa sobre las actividades desarrolladas en los establecimientos carcelarios para el cumplir con el fin resocializador de la pena.

La normatividad o regulación jurídica para que el recluso o interno sea tratado como un sujeto de derechos y se le respete su dignidad humana.

6.4.2 *Lineamiento 1- Costos*

El Estado se encarga de destinar recursos para cada establecimiento carcelario, atendiendo entre otras cosas el número de internos, por lo que una empresa privada asegura evitar la desfinanciación y que el presupuesto se distribuya idónea y eficazmente.

6.4.3 *Lineamiento 2- Infraestructura*

La empresa privada del entorno carcelario evalúa la insuficiente y/o deficiente infraestructura con la que se cuenta actualmente, analizando si en los mismos se puede cumplir con el fin resocializador de la pena. Teniendo en cuenta que, lo problemas de hacinamiento pueden mejorar si se rehabilita al interno, sin embargo, lo ideal es establecer políticas de prevención y control.

6.4.4 *Lineamiento 3- Capacitación del Personal*

La empresa privada o capital privado como suelen llamarlo siempre busca por el fortalecimiento del recurso humano en los establecimientos carcelarios, ya sea capacitaciones, actualizaciones o formación en general.

6.4.5 *Lineamiento 4- Calidades en los Servicios de Alimentación y Salud*

Las empresas privadas proporcionan a los internos una alimentación saludable y equilibrada, además que ponen a su disposición un equipo completo de salud que incluye médicos, enfermeras, odontólogos; el número varía dependiendo la cantidad de reclusos.

6.4.6 *Lineamiento 5- Calidad en la Educación y Formación*

El capital privado cree firmemente que educar a un interno y formarlo, contribuye en gran medida con el fin resocializador de la pena. Sin embargo, acceder a la educación superior es a costo del recluso, por lo que aquí se propone subsidiarlos en su totalidad a aquellos demuestren querer formarse profesionalmente.

6.4.7 *Lineamiento 6- Tratamiento*

Además del personal de la salud descrito anteriormente, la empresa privada pone a disposición del establecimiento carcelario, psicólogo, psiquiatra y demás personal capacitado que hacen parte de la eficacia del capital privado.

6.4.8 *Lineamiento 7- Regulación Jurídica y Normativa*

El Estado expide normas encargas de regular todo el contenido de los lineamientos anteriores, de ese modo el INPEC puede encargarse de las sanciones

7. Delimitación de la Investigación

El presente estudio se desenvuelve en el marco de la línea de investigación Democracia, buen gobierno y construcción de paz, del programa de derecho de la Universidad de Santander (UDES), desenvolviéndose en Colombia; en el periodo comprendido entre el año 2000 al año 2020.

En el mismo sentido, la investigación se ejecuta bajo el enfoque cualitativo debido a que no se realiza medición alguna de variables, sino que se busca comprender las categorías de análisis; es decir, teniendo en cuenta todos los instrumentos legales relacionados con la temática tanto nacionales como internacionales. Con la finalidad de desarrollar plenamente los objetivos propuestos además de resolver el interrogante que se planteó al inicio de la indagación.

8. Metodología

8.1 Marco Metodológico

En este acápite, se expone la metodología empleada en la investigación, es decir se definen los instrumentos, técnicas, estrategias u otros con el fin de proporcionar una respuesta al problema formulado con anterioridad y desarrollar los objetivos propuestos. De ese modo, se especifica tanto el tipo como diseño de la investigación, además de las técnicas para la recolección y análisis de la información.

8.2 Enfoque Metodológico

En el presente estudio se hace uso del método de derecho comparado, es decir se tienen en cuenta numerosas posturas de rango internacional tanto de otros ordenamientos jurídicos de diversos países como aquellos postulados de las cortes americanas relacionados con derechos humanos. Igualmente, se permitió tener una idea sobre la implementación de la privatización carcelaria en otros países y la creación de referentes de relación normativa entre Colombia y otras jurisdicciones internacionales.

De esta manera, la metodología empleada a lo largo de la indagación es de carácter cualitativo, en tanto las herramientas que se utilizan son de carácter documental y bibliográfico de diversos autores que tratan la temática abordada. Asimismo, en lo relacionado con el tipo se puede señalar que su alcance es documental, fundamentándose en que el mismo está orientado a recolectar la información sobre la implementación de la privatización carcelaria en Colombia, a partir de documentos, susceptibles de ser analizados, realizando evaluaciones precisas del tema en estudio sobre la base de los criterios de los autores seleccionados por el investigador y los referentes normativos existentes al respecto, así como lo expresado en materia internacional

sobre los derechos humanos, en este caso la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH).

En el mismo orden de ideas, el enfoque es cualitativo dado que se basa en conocer las cualidades por las cuales se caracteriza la realidad social y los fenómenos estudiados, así esta indagación trabaja con textos y los datos una vez analizados se convierten en significados. Asimismo, se caracteriza por ser jurídico – legal, debido a que, se fija esencialmente en el análisis de derechos y principios contenidos ordenamiento jurídico además de los deberes y fines esenciales del Estado.

8.3 Tipo de Investigación

Teniendo presente tanto los objetivos trazados como el interrogante formulado, esta investigación se desarrolla bajo el método analítico, mismo que Hurtado (2010) define como aquel que tiene como objetivo analizar un evento y comprenderlo en términos de sus aspectos menos evidentes. Así, la investigación analítica incluye tanto el análisis como la síntesis. Analizar significa desintegrar o descomponer una totalidad en todas sus partes. Síntesis significa reunir varias cosas de modo que conformen una totalidad coherente, dentro de una comprensión más amplia de la que se tenía al comienzo.

Debido a su naturaleza esta investigación también se caracteriza por ser socia jurídica, al tratarse de acciones que tienen repercusiones en tanto en el ámbito social como en el jurídico, en este caso se hacer referencia a la privatización de los establecimientos carcelarios en Colombia, colocando el énfasis en las personas con medidas de aseguramiento y partiendo del principio de presunción de inocencia. Esto debido a las graves afectaciones de derechos humanos a los reos que se han venido presentando al interior de las cárceles. En efecto, para la elaboración de este

trabajo investigativo se recurre al análisis documental (AD), el cual, López Yepes (1981), define como:

El conjunto de operaciones que permiten desentrañar del documento la información en el contenida. El resultado de esta metamorfosis que el documento sufre en manos del documentalista culmina cuando la información liberada se difunde y se convierte en fuente selectiva de información. Entonces el mensaje documentado se hace mensaje documental, información actualizada... Los dos polos que concretan su campo de actuación son el análisis formal y el análisis de contenidos. (p. 121)

De otro lado Arias (2012), define la investigación documental como un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos.

8.4 Diseño de la Investigación

El diseño de la investigación hace referencia a la estrategia empleada por el investigador para recolectar la información de interés y poder llegar a conclusiones. Balestrini (2006, p. 131) define el diseño como "…el plan global de investigación que integra de un modo coherentemente correcto técnicas de recogida de datos a utilizar, análisis previstos, objetivos e intenta dar respuestas claras, y no ambiguas a las preguntas planteadas en la misma." Es decir, se refiere a ubicar la investigación dentro de la metodología que se ha empleado.

Para Sabino (2010, p. 71) el diseño de la investigación "proporciona un modelo de verificación que permite contrastar hechos con teorías, su forma es la de una estrategia o plan general que determina las operaciones necesarias para hacerlo". Por tanto, se encuentra

constituido por una serie de actividades sucesivas, organizadas, que deben adaptarse a las particularidades de cada investigación, indicando las técnicas a utilizar para recolectar, además de analizar los datos. Asimismo, en la investigación se emplea un diseño bibliográfico el cual, según el mismo autor, “se obtienen de fuentes secundarias”, es decir, que han sido previamente obtenidos, procesados por otros investigadores.

En función de ello, se utiliza un diseño bibliográfico en la cual se investiga en escenarios tanto físicos como virtuales que sean de gran utilidad para la obtención de la información, desde luego se trasmite los datos encontrados sin modificar la idea inicial del autor, es decir, sin transformar su esencia. También se construirán ideas propias, las cuales servirán de base para el planteamiento y desarrollo de los resultados, las conclusiones y recomendaciones. De modo que, los datos recogidos son obtenidos de material legal y normativo como la Constitución Política de Colombia (CPC, 1991), leyes y jurisprudencia, además de postulados internacionales.

8.5 Población

La población es “el conjunto de todos los elementos (unidades de análisis) que pertenecen al ámbito espacial donde se realiza el trabajo de investigación”. (Carrasco, 2009 P. 237).

En atención al carácter documental del cual se reviste esta investigación, la población está conformada por aquellos instrumentos internacionales y nacionales relacionados con el tema de investigación en este caso la privatización de las cárceles en el país tomando como base a los privados de la libertad con medidas de aseguramiento, es decir sin condenatoria, y el principio de presunción de inocencia, como garantía de los derechos humanos.

En ese sentido, se seleccionaron exclusivamente los textos legales e instrumentos internacionales en los cuales se reglamenta la temática objeto de estudio relacionada en con la

privatización de las cárceles siguiendo el modelo anglosajón y partiendo de los privados de libertad con medidas de aseguramiento y el principio de presunción de inocencia, es decir los textos legales, doctrinales y jurisprudenciales.

8.6 Técnica e Instrumento de Recolección de Datos

De acuerdo con Maradiaga (SF), las técnicas son el conjunto de reglas y procedimientos que le permiten al investigador establecer la relación con el objeto o sujeto de la investigación; y el instrumento, es el mecanismo que utiliza el investigador para recolectar y registrar la información.

Las técnicas de recolección de datos se refieren tanto a los procedimientos como actividades que facilitan al investigador la obtención de la información requerida para dar respuesta al interrogante planteado en la investigación (Hurtado, 2008).

De ese modo, la información requerida y necesaria se obtuvo de diversas fuentes, como las legales, doctrinales y jurisprudenciales, tomándose de base que la recolección de datos sugiere una vía para aplicar determinado método, en este caso se aplica la guía de observación documental y el fichaje para la aplicación de un análisis interpretativo o hermenéutico como instrumentos para lograr definir las necesidades del estudio.

Al caracterizarse esta investigación por ser de tipo analítico con enfoque cualitativo y documental, los instrumentos y técnicas utilizados son la revisión documental de la normatividad relacionada con la temática, libros, jurisprudencia, y demás. De ese mismo modo, se hace uso del análisis documental por cuanto la misma permite describir la información y los datos encontrados. Por ello, como se mencionó anteriormente la información se recolecta a través de diversos artículos, textos jurídicos que guardan estrecha relación con la temática abordada.

8.7 Procedimiento de la Investigación

Para la presente investigación se hace necesario el cumplimiento de las siguientes etapas:

Planteamiento del problema, formulación de objetivos, justificación y delimitación de la investigación.

Desarrollo de los marcos que posibilitaron estructurar la investigación.

Revisión de las diferentes fuentes documentales y bibliográficas, que permitieron la elaboración de las bases teóricas.

Establecimiento de los procedimientos metodológicos a seguir durante la investigación.

Análisis de contenido que permitió conocer lo planteado en el acuerdo de paz y así identificar hacia dónde se encamina la participación de la mujer en asuntos políticos para la construcción de paz.

El documento base de recolección de información ha sido los diversos postulados de las Cortes internacionales sobre la privatización carcelaria y los derechos humanos de los reos.

Análisis y discusión de resultados de la investigación.

Realización de conclusiones y recomendaciones de acuerdo con implementación de la privatización carcelaria de acuerdo al sistema anglosajón, como solución a la problemática de los establecimientos carcelarios en Colombia.

8.8 Método de Análisis

Después de recolectada la información para la presente investigación, se plantea que el método utilizado para el análisis de la misma es el hermenéutico. Al respecto, Pérez (2000), manifiesta que, la hermenéutica constituye una disciplina de interpretación de textos o material literario o el significado de la acción humana. De otro modo, para Martínez (2004) el método hermenéutico consta de unas pautas metodológicas que son las siguientes:

Determinación de los objetivos: aquí se deben precisar con exactitud el objetivo a lograr y el problema a resolver.

Elección de la muestra a estudiar: este paso es sumamente importante ya que de su correcta comprensión depende el significado de toda la investigación, para lo cual se requiere de la agudeza intelectual del investigador para intuir la esencia o naturaleza del fenómeno de estudio.

Elección de los instrumentos o procedimientos: estos varían según sea el fenómeno de estudio, pero lo que debe resaltarse es que el método seleccionado no debe alterar el fenómeno que se pretende estudiar, para lo cual es sumamente útil en el caso que me concierne las historias de vida ya que permiten un relato amplio y extenso de lo que se pretende explorar.

Etapa hermenéutica o de interpretación: aquí se plantea que la hermenéutica considera al significado como el verdadero dato que la magnitud de ese dato que está dada por su nivel de significación, y a su vez este dado se presenta en un contexto individual, en una estructura personal y social que es necesario conocer para interpretarlo.

9. Análisis y Discusión de Resultados

9.1 Objetivo General

Para finalizar, en atención al objetivo general sobre Analizar la participación de compañías privadas en la construcción y gestión de instituciones de custodia como solución a la problemática de los centros de detención preventivos en Colombia. Se obtuvo que,

Hay diversos países en el mundo que han implementado políticas de privatización carcelaria, a algunos les ha funcionado perfectamente, a otros los resultados han sido poco notorios y a unos cuantos no le ha funcionado de ningún modo. Sin embargo, después de realizar un riguroso análisis en esta investigación los investigadores consideramos que la motivación y la constancia es una de los elementos esenciales a la hora de incluir capital privado en los establecimientos carcelarios en Colombia y que funcione correctamente, es decir, se obtengan los resultados esperados y prometidos y ello también incluye hacer una buena selección de la empresa privada.

9.2 Objetivo Primero

En tal virtud, en lo que se refiere a estudiar algunos pronunciamientos que las cortes internacionales de derechos humanos han realizado sobre los derechos de las personas privadas de la libertad, así como también el rol garante que los estados deben asumir respecto de las mismas. Se logró constatar que:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que, el Estado es responsable de garantizar los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, que los reos convivan en situaciones dignas por lo que además se debe procurar que las condiciones existentes no pongan en peligro sus vidas ni su integridad personal. Asimismo, esta Corporación sostiene que, es comprensible la restricción y/o limitación de los derechos relacionados con la libertad y la

libertad personal de los reclusos, sin embargo, los derechos como la vida, la integridad personal y el debido proceso, entre otros, deben salvaguardarse y respetarse tal como lo manifiesta el derecho internacional.

En atención a los Derechos Humanos, directrices por las que debe regirse los centros penitenciarios, son las llamadas reglas softlaw, las mismas que constituyen la forma y condiciones en los que los centros de reclutamiento penitenciario deben funcionar. Asimismo, La resolución 01 de 2008 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostiene que, la autoridad competente definirá la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad, por ello la información relacionada con el número de reclusos por cada establecimiento carcelario debe ser actualiza y por ningún motivo la ocupación de dicho establecimiento debe estar por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que, los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones poco dignas de las personas privadas de la libertad en establecimientos carcelarios, de esa manera, el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger la integridad personal de las personas privadas de libertad y de abstenerse, bajo cualquier circunstancia, de actuar de manera tal que se vulnere la vida y la integridad de estas.

9.3 Objetivo Segundo

Seguidamente, en lo que tiene que ver con revisar las primeras manifestaciones, evolución y morfología actual del panorama de la privatización de cárceles en el sistema anglosajón. Se logró evidenciar que:

La tradición inglesa operó cárceles privadas durante la edad media. En el periodo Colonial en los Estados Unidos, las cárceles locales fueron utilizadas principalmente para

detenciones sencillas y quizás en escasas ocasiones alojaron a verdaderos convictos. Como características generales se destaca el descontrol en la ocupación de las cárceles, y las condiciones de pobreza; lo que resulto en maltratos y abusos físicos, la corrupción y los internos en situación de miseria.

A lo largo de la historia la privatización carcelaria en Estados Unidos ha tenido sus aciertos y desaciertos en torno a los procedimientos y la forma de manejo, sin embargo, ha sido constante su permanencia, por ello se dice que las primeras privatizaciones tanto en Estados Unidos como en el Reino Unido no surgieron de repente, sino que se deben a un constante desarrollo y evolución de acuerdo con la vinculación de firmas privadas en los establecimientos carcelarios.

Aquellos que defienden la privatización carcelaria ponen de manifiesto que, las empresas privadas manejan las cárceles de formas más económica que los Estados. En la actualidad los penales privados son coordinados por empresas que financian la construcción, mantenimiento, administración, seguridad, recurso humano, movilidad de reclusos, alimentos e indumentaria, entre otros servicios realizados a través de contratos con el gobierno, local, estatal y federal. Así, por ejemplo, en el presente, en Estados Unidos existen 158 cárceles privadas trayendo a colación que, la privatización de varios de los procesos carcelarios data de tiempo atrás.

9.4 Objetivo Tercero

Por otro lado, en atención a Identificar los modelos para la gestión, construcción, y explotación de los recintos carcelarios de Perú, Uruguay y Canadá con concesión. Se tiene que:

En Perú, Existió gran inestabilidad política en la dirección del Ministerio de Justicia pues entre el año 2004 y el 2006 y aunque se había planteado la propuesta de privatización carcelaria, se constató la falta interés del gobierno por solucionar el problema de hacinamiento

penitenciario, evidenciado en el poco presupuesto asignado por concepto de infraestructura penitenciaria. Así, la gran inestabilidad política y los escasos recursos económicos ocasionó que no se contara con el respaldo político y presupuestario necesario para que la política pública de concesión de cárceles progrese en la agenda y pase de la fase pre-decisional a la fase decisional en su proceso de agendación.

En Uruguay, el modelo de privatización carcelaria es igual al modelo francés, brasileño y canadiense, en donde el privado garantiza la construcción, disponibilidad y mantenimiento de la infraestructura mientras que el público administrará la custodia y rehabilitación del interno. Asimismo, los uruguayos poseen la cárcel de Punta de Rieles para 1.960 reclusos, que Marval (empresa colombiana) y Comavi (empresa uruguaya) diseñaron y construyeron entre 2012 y 2013 en donde se tendrá la concesión por 27 años y medio encargándose de la operación, mantenimiento, limpieza del centro y la alimentación de los internos.

En Canadá la inclusión de capital privado en el Estado de Ontario no funciono en tanto el Estado tuve que entrar a hacerse cargo luego de que ocurriera un motín. Sin embargo, el Centro Correccional de Okanagan en Canadá, arrendado a un grupo de aborrigenespor 60 años ha funcionado aparentemente bien, allí a los internos se le brinda acceso a una variedad de servicios espirituales y culturales únicos que pueden incluir ceremonias de sudoración, servicios de consejería individual y grupal, ciclos de sanación o el compartir y hablar; por lo que garantiza un acompañamiento social, cultural y espiritual a los internos lo cual se considera como una consciente resocialización de los individuos.

9.5 Objetivo Cuarto

De igual modo, en atención Proponer ante el ministerio del interior y de justicia la implementación, construcción y gestión de centros de detención preventiva bajo el modelo anglosajón. En la proposición se destacan los siguientes factores:

- Insuficiencia de la infraestructura adecuada
- Escases en el presupuesto destinado
- Administración y gestión penitenciaria no apta o simplemente malas.
- Deficiente calidad en el servicio

Además de ello se formularon los siguientes propósitos en aras de implementar la privatización carcelaria en Colombia como fórmula para acabar con los factores anteriores:

- Reducción de costos
- Disminución del hacinamiento carcelario
- Eficiencia en la rehabilitación
- Mejoramiento en las condiciones y calidad de vida de los reclusos
- Promover el trabajo dentro de la prisión

10. Conclusiones

La profunda desigualdad económica que se presenta en Colombia es una de las razones según los sociólogos para que aumente la violencia y la delincuencia en el país, las otras razones podrían considerarse entre la falta de educación y de un empleo en condiciones dignas. Luego entonces, estos elementos o situaciones son los que generan el aumento cada vez más el hacinamiento en la población carcelaria. Sin embargo, hay quienes consideran que el hacinamiento no es una causa sino más bien una consecuencia por la ineficiente intervención estatal dado que ha preferido usar medios coercitivos en vez de educativos.

Por otro lado, la pena privativa de la libertad y la medida de aseguramiento desde el punto de vista de los autores no son directamente las que generan los conflictos y problemáticas en la sociedad actual, sino por el contrario, siendo Colombia un Estado Social de Derecho caracterizada por el respeto a la dignidad humana, la libertad de las personas y el libre desarrollo de la personalidad, se debe propender siempre por tomar las medidas tendientes a garantizar esos derechos como parte del desarrollo del libre albedrio de las personas, asimismo, tomar las medidas necesarias que eviten el uso inadecuado de las medidas de aseguramiento que viole el derecho a la libertad de las personas.

De esa manera, en el país se tiene la concepción que la justicia penal se relaciona directamente con la cárcel, por lo que, quienes están siendo juzgados en un proceso son privados de la libertad preventivamente, esta medida de aseguramiento de la detención preventiva es reconocida por su efectividad, sin embargo, existen otras formas de garantizar la comparecencia de la persona investigada al proceso, así como también del cumplimiento de la sentencia condenatoria en el evento de que ella suceda. Por lo tanto, si bien la medida de aseguramiento puede tomarse como un medio para lograr la resocialización, lo ideal es propender por

mecanismos que disminuyan el hacinamiento y en donde prevalezca la garantía por los derechos humanos y derechos fundamentales.

Seguidamente, atendiendo el objetivo general de este estudio se llegó a la siguiente conclusión:

La privatización carcelaria hace mucho tiempo que se asimila como una de las alternativas más viables a la hora de superar las crisis carcelarias alrededor del mundo, desde la óptica de los investigadores esta estrategia constituye una buena opción para superar toda clase de dificultades en torno al sistema carcelario en Colombia, es decir, en lo que tiene que ver con el manejo de recursos económicos, personal administrativo y los reclusos. Teniendo en cuenta la experiencia internacional, en algunos países ha fracasado la implementación de la incorporación de capital privado en los establecimientos carcelarios, sin embargo, en algunos otros ha funcionado perfectamente, por lo que tomar la experiencia de los mismos para no recaer en los mismos errores en lo fundamental en este caso.

La incorporación de capital privado en los establecimientos carcelarios ayuda a la disminución de la carga Estatal, de esa manera contribuye a la eficacia y eficiencia al interior de la institución. Asimismo, como se manifestó anteriormente, con la experiencia de otros países se puede crear un sistema penitenciario que propenda principalmente por el cumplimiento del fin resocializador de la pena, por la eliminación del hacinamiento y la sobrepoblación carcelaria, así como también, que a la sociedad se le garantice la no recaída de los reclusos en la delincuencia y el conflicto.

Asimismo, haciendo referencia al objetivo primero de esta investigación se concluye que,

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha intentado definir y delimitar la relación que existe entre el Estado y aquellas personas privadas de la libertad, argumentando que

el Estado tiene una especial responsabilidad sobre dichas personas, dado que, se considera como el garante de los derechos humanos de las personas recluidas en establecimientos carcelarios, de esa manera, también es responsabilidad del Estado adoptar todas las medidas tendientes a la seguridad y la protección de los reclusos, por lo que cualquier evento sucedido que vulnere sus derechos recae exclusivamente en el Estado, por cuanto estas personas se encuentran bajo su custodia. En el mismo sentido, el Estado está obligado a garantizar la protección del derecho a la vida de todas las personas privadas de la libertad de acuerdo con la Convención Americana de Derechos Humanos.

Dentro de las obligaciones del Estado para con las personas recluidas en establecimientos carcelarios, además de garantizar la vida como derecho fundamental más importante, también es indispensable garantizar el derecho a la salud, por cuanto si una persona enferma en dicho establecimiento es su deber proporcionar toda la atención médica necesaria para su recuperación y para cumplir con sus obligaciones.

En el mismo orden de cosas, teniendo en cuenta el segundo objetivo planteado, la privatización carcelaria es una idea que supone mucho debate debido a sus repercusiones sociales y jurídicas, la misma se ha visto como una forma de acabar con los problemas internos de los establecimientos carcelarios como lo es el hacinamiento, la solución más razonable para combatir dicho hacinamiento es la creación de más y más cárceles por ello cada vez es más atractiva de incluir capital privado en la ejecución y construcción de las mismas. Además del hacinamiento, la realidad actual de las prisiones en Colombia incluye altos niveles de enfermedades y violencia, así como bajos niveles de salubridad.

De esa manera, en atención al objetivo tercero, en esta investigación consideramos que la intervención del capital privado en los establecimientos carcelarios en Colombia es una buena

opción para solventar para la problemática de hacinamiento y con ello cumplir con el fin resocializador de la pena; asimismo la idea es que se presente un proyecto para concesionar cárceles en Colombia, evaluando las posibilidades y teniendo en cuenta que la privatización carcelaria se caracteriza por ser un tema además de social, político, moral y filosófico.

Teniendo en cuenta la experiencia de países como Canadá, Perú y Uruguay, se tiene que por ejemplo en unas las cárceles de Canadá no fue exitosa la implementación del capital privado, sin embargo en otra de las cárceles el desempeño y funcionamiento ha sido exitoso, por lo que la forma de reducir el hacinamiento en las cárceles siempre va a consistir en propender por la resocialización de la persona, y en dicho establecimiento carcelario canadiense se ha tratado a los reclusos desde diversos puntos de vista, como el psicológico, psiquiátrico, cultural y religioso para tratar de cambiar su perspectiva sobre el mundo y mejorar su pensamiento de forma positiva, por lo que es un gran argumento para implementar en Colombia.

Por ello, atendiendo el objetivo cuatro planteado, la propuesta de la privatización de establecimientos carcelarios incluye entre otras cosas, reducir la carga financiera y administrativa del Estado, de esa manera las personas recluidas podrán contar con mejores condiciones de vida, en donde bien podrían trabajar y aprender de lo que consideren necesario para eliminar el estrés que causa el encierro el cual también podría contar para redimir la pena. Seguidamente, los reclusos también contarían con una buena atención en salud que garantice su derecho a la vida y la dignidad humana, la idea de contar con escenarios deportivos los mantiene entretenidos y con menos posibilidades de recurrir a la violencia; una buena forma de contribuir al fin tanto reeducador como resocializador de la pena, es tratar temas de cultura y religión presididos por profesionales para que exista tolerancia y puedan vivir aceptando la pena y con ello sus errores y/o delitos para que no incurran en ello de nuevo.

11. Recomendaciones

Desde el ámbito académico e investigativo se pretende realizar un aporte propositivo, creando este espacio para expresar algunas recomendaciones respetuosas para que se tengan en cuenta con relación a la privatización. Las recomendaciones son la siguientes:

- Tener en cuenta la propuesta que en esta investigación se describe.
- Analizar la posibilidad de emplear capital privado en los establecimientos carcelarios en Colombia.
- Verificar la experiencia en otros países, algunos descritos en este estudio, para aprender de los errores.
- Basado en la experiencia de otros países, formular e implementar la privatización carcelaria en el país.
- Contratar a una empresa con experiencia en temas de establecimientos carcelarios y que tenga pruebas notorias de su buen desempeño.

12. Referencias Bibliografías

Arias, F. (2012). El Proyecto de Investigación. Sexta Edición, Editorial Episteme. Caracas - Venezuela.

Arriagada, I. (2012). De cárceles y concesiones: Privatización carcelaria y penalidad neoliberal. *Revista de derecho*. *15*(2), 09 – 31. https://scielo.conicyt.cl/pdf/revider/v25n2/art01.pdf

Arriagada, I., (2013). "Cárceles privadas: La superación del debate costo-beneficio." *Polít. crim.* 8(15). 210 - 248. https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v8n15/art06.pdf

Balestrini, M. (2006). Cómo se elabora el proyecto de Investigación. (5ª ed.) Caracas: BL Consultores Asociados.

Becerra, D., (2015). *Privatización Carcelaria y Hacinamiento: Una perspectiva comparada.* (tesis de pregrado). Universidad de Los Andes. Bogotá, Colombia. https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/17050/u703425.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Bedoya Cruz, M & Vásquez Naranjo, M (2020). La viabilidad de las asociaciones público-privadas para el tratamiento penitenciario en Colombia

https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/6339

Carrasco, S. (2009). Metodología de la investigación científica. Lima: Editorial San Marcos.

Carreño, J., (2016). *las cárceles como espacios de violación a los derechos humanos, estudio de caso: cárcel modelo de Bogotá (2002-2010).* (tesis de pregrado). Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Bogotá, Colombia.

https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/10058/trabajodegradodiscapacidad.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Cote, W., & Peña. L., (2017). A*cciones jurídicas aplicables para disminuir el hacinamiento de internos en el centro penitenciario de mediana seguridad de Cúcuta.* (tesis de pregrado). Universidad Libre de Colombia. Cúcuta, Colombia.

https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/9675/PROY.%20WILLIAM%20C.%20-%20LEONEL%20P..pdf?sequence=1&isAllowed=y

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución 01 de 2008. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

Congreso de la República. Ley 65 del 1993. por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.

Congreso de la República. Ley 80 del 1993. por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Congreso de la República. Ley 226 del 1995. Por el cual se desarrolla el artículo 60 de la Constitución Política en cuanto a la enajenación de la propiedad accionaria estatal, se toman medidas para su democratización y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República. Ley 599 del 2000. Por la cual se expide el Código Penal.

Congreso de la República. Ley 906 del 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

Constitución política de Colombia (1991).

https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf

Convención americana sobre derechos humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (b-32), firmada en San José (Costa Rica), 7 al 22 de noviembre de 1969. Publicada en el sitio web OAS (OEA).

Cornejo, A., (2019). A*nálisis jurisprudencial y doctrinario de la privatización de los centros penitenciarios y su viabilidad para el estado peruano*. (tesis de pregrado). Universidad Señor de Sipán. Pimentel, Perú.

http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/7234/Cornejo%20Cassana%20Aldo%20Marino.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Corte Constitucional. Sentencia T- 153 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional. Sentencia T- 388 de 2013. MP. María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional. Sentencia T- 762 de 2015. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017). Cuadernillo de jurisprudencia nº 9: personas privadas de libertad. https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo9.pdf

González, R., & Salazar, F., (2008). Aspectos básicos del estudio de muestra y población para la elaboración de los proyectos de investigación. Universidad de Oriente. Cumana, Venezuela.

Hernández, R., Fernández, C. Y Baptista, P. (2000). Metodología de la Investigación. México: Ediciones Mc Graw Hill.

Hurtado L, & Toro J, (2000) Paradigmas y métodos de investigación en tiempos de cambio. Ediciones Narcea Madrid España.

Hurtado, J. (2008). Metodología de la Investigación Holística. Ediciones de la Fundación Servicios y Proyecciones para América Latina (SYPAL). Caracas.

Instituto de Justicia Procesal Penal. Presunción de inocencia. Archivado el 7 de enero de 2017 en la Wayback Machine., artículo sin fecha, publicado en el sitio web IJPP (Instituto de Justicia Procesal Penal), de México.

Jasso López, L.C. & Pierre Manigat, M (2020) Transformación del Estado y privatización de la seguridad pública: policías privadas, cárceles privadas y gated communities en México.

Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Sociales. http://ru.iis.sociales.unam.mx/handle/IIS/5834

La Declaración Universal de Derechos Humanos», publicada en el sitio web de las Naciones Unidas.

López Yépez, J y otros. (1981) Estudio de Documentación General e Informattiva. Madrid. Seminario Millares Carlo. p. 116-141.

Madariaga, E., (SF). Técnicas de recolección.

http://www.bvs.hn/Honduras/UICFCM/Embarazo.Zika/TECNICAS.DE.RECOLECCION.pdf

Martínez, M. (2004). La investigación cualitativa etnográfica en educación. Manual teórico-práctico. México: Trillas.

Meléndez Pérez, A.J (2020) De la privatización del trabajo penitenciario y los beneficios tributarios: propuesta que incentiva la inversión privada en las cárceles peruanas. Rev. SSIAS. Vol. 13 / Nº2 http://revistas.uss.edu.pe/index.php/SSIAS/article/view/1502/2115

Mena, L., (2012). *Privatización de las cárceles colombianas.* (tesis de posgrado). Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, Colombia.

https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/9201/MenaLuzStella2012.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Morales, J. (2003). La privatización de las cárceles en Colombia. https://grupodeprisiones.uniandes.edu.co/images/stories/relatorias/PRISIONES-OCT2011/ENT.ESTATALES/CONTRALORIA/laprivatizacion.pdf

Morales, J., & Jiménez, I. 2015. Contraloría de la Nación.

https://www.contraloria.gov.co/documents/463406/483337/Bolet%C3%ADn+Macro+Fiscal+08.pdf/6a775887-c68d-4b27-b9c4-ebb87ca3fe00?version=1.0

Ortiz, R. (2002). *La privatización de establecimientos penitenciarios en los Estados Unidos de América: algunas implicaciones socioeconómicas.* (tesis de Maestría). Universidad de las Américas Puebla. Cholula, México.

http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/mes/ortiz_o_ri/

Pérez, G. (2000). Investigación cualitativa. Retos e interrogantes. Madrid: La muralla

Rey, J. (2017). Privatización de centros de reclusión en Colombia Identificación de los imperativos institucionales para adelantar un proceso de privatización de los servicios penitenciarios y carcelarios en Colombia. Departamento Nacional de Planeación, Dirección de Estudios Económicos. https://grupodeprisiones.uniandes.edu.co/images/PDFs/privatizaciondecentrosdereclusion2004.pdf

Ruiz, J., (2015). P*rivatización de las cárceles en Colombia es la solución.* (tesis de posgrado). Universidad Militar Nueva Granada. Cartagena, Colombia.

https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/15423/RuizTorresJairo2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Sabino, C. (2010). El Proceso de Investigación. Nueva Edición Actualizada. Editorial Panapo de Venezuela. Caracas. Venezuela.

Sanhueza, G. E, & Pérez, Fa. (2017) Cárceles concesionadas en Chile: evidencia empírica y perspectivas futuras a 10 años de su creación. Revista Política criminal vol.12 no.24 Santiago dic. 2017 http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992017000201066

Solarte, J., (2016). *el sistema penitenciario y carcelario como servicio público: puntos de encuentro y divergencia.* (tesis de maestría). Universidad Eafit. Medellín, Colombia. https://repository.eafit.edu.co/xmlui/bitstream/handle/10784/11454/JuanSebastian_SolarteAlvarez_2016.pdf;jsessionid=F4F8FC5D6D59F11E0E4C98176D0C320E?sequence=2

Vallejo, M., (2002). L*a privatización del sistema penitenciario en México con objeto de disminuir la carga financiera del estado*. (tesis de Maestría). Universidad Autónoma de Nuevo León. México. http://eprints.uanl.mx/5100/1/1020147062.PDF