

**VALENTINA DEL SOL SALAZAR RIVERA**

**RACIONALIZACIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA EN COLOMBIA  
MEDIANTE INSTRUMENTOS DE EVALUACIÓN DEL RIESGO  
UN ANÁLISIS DE LA HERRAMIENTA PRISMA  
(Tesis de Grado)**

**BOGOTÁ D. C., COLOMBIA**

**2019**

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA  
FACULTAD DE DERECHO

RECTOR: DR. JUAN CARLOS HENAO

SECRETARIA GENERAL: DRA. MARTHA HINESTROSA REY

DECANA: DRA. ADRIANA ZAPATA GIRALDO

DIRECTOR C. DE INV. EN FILOSOFÍA Y D.: DR. YESID REYES ALVARADO

DIRECTOR DE TESIS: DR. YESID REYES ALVARADO

PRESIDENTE DE TESIS: DRA. CARMEN ELOISA RUÍZ LÓPEZ

EXAMINADORES: DRA. CARMEN ELOISA RUÍZ LÓPEZ  
DR. IVÁN GONZÁLEZ AMADO

## CONTENIDO

1	INTRODUCCIÓN .....	4
2	MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN EL PROCESO PENAL.....	5
2.1	NATURALEZA JURÍDICA .....	5
2.1.1	Límites constitucionales .....	7
2.1.1.1	Límites formales.....	7
2.1.1.2	Límites materiales .....	8
2.2	REGULACIÓN LEGAL .....	12
2.2.1	Audiencia de imposición de medida de aseguramiento.....	12
2.2.2	Presupuestos materiales de las medidas de aseguramiento .....	13
2.2.2.1	Fumus bonis iuris .....	14
2.2.2.2	Periculum in mora .....	14
2.3	DETENCIÓN PREVENTIVA .....	24
2.4	MEDIDAS ALTERNATIVAS .....	25
2.4.1	Estándares internacionales.....	26
2.4.2	Regulación nacional .....	27
2.4.2.1	Detención domiciliaria .....	28
2.4.2.2	Medidas no privativas de la libertad .....	29
2.5	PROBLEMAS PRÁCTICOS .....	31
2.5.1	Presentación general .....	31
2.5.2	El caso colombiano.....	35
3	SERVICIOS DE ANTELACIÓN AL JUICIO .....	40
3.1	ANTECEDENTES .....	40
3.2	FUNCIONAMIENTO .....	42
3.2.1	Recolección de información .....	42
3.2.2	Evaluación del riesgo.....	43
3.2.2.1	Determinación de factores de riesgo .....	44

3.2.2.2	Implementación de una herramienta analítica de valoración .....	45
3.2.2.3	Presentación del reporte de niveles de riesgo.....	46
3.3	SUPERVISIÓN .....	47
3.4	BENEFICIOS .....	49
4	PRiSMA -PERFIL DE RIESGO DE REINCIDENCIA PARA SOLICITUD DE MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO- .....	51
4.1	OBJETIVO Y FUNCIONAMIENTO DEL MODELO .....	51
4.2	RESULTADOS PRELIMINARES .....	53
4.3	CONSIDERACIONES EN TORNO A LA LEGITIMIDAD DEL USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL ÁMBITO DE LA DECISIÓN JUDICIAL.....	56
4.3.1	Presentación general .....	56
4.3.2	Instrumentos de evaluación del riesgo .....	58
4.3.3	PRiSMA .....	60
4.4	ANÁLISIS CRÍTICO DE LA HERRAMIENTA .....	62
4.4.1	En relación con su objetivo y los principios de excepcionalidad y proporcionalidad 62	
4.4.2	En relación con su ubicación institucional y el principio de igualdad de armas .....	64
4.4.3	En relación con la interpretación del contenido del informe.....	66
4.4.4	En relación con las medidas cautelares alternativas.....	68
5	CONCLUSIONES Y RECOMEDACIONES.....	72
6	REFERENCIAS .....	75

## 1 INTRODUCCIÓN

En la actualidad las medidas de aseguramiento, en particular la detención preventiva, están justificadas únicamente en su carácter excepcional, provisional y proporcional. Sin embargo, según la Fiscalía General, para el periodo 2017-2018, el 66.87% de las personas sometidas a medida de aseguramiento, se encontraba en detención intramural. En consecuencia, a pesar de los citados estándares, el encarcelamiento previo al juicio es de uso generalizado en Colombia.

Esta problemática debe ser un aspecto principal en la agenda nacional de política criminal, sobre todo teniendo en cuenta el estado del sistema carcelario, con un altísimo índice de hacinamiento que sobrepasa en algunos casos el 300% y las condiciones en las que se implementa la medida, debido a las cuales los sindicados sufren graves afectaciones en su integridad personal y en su estabilidad familiar, laboral y económica.

En línea con lo anterior la Fiscalía recientemente presentó PRiSMA (Perfil de Riesgo de reincidencia para Solicitud de Medidas de Aseguramiento), un instrumento modelado mediante inteligencia artificial, que utiliza la información de antecedentes judiciales para predecir la probabilidad de incursión en una nueva actividad criminal. El ente acusador considera que, utilizada de manera complementaria por las partes y por el juez, la herramienta puede contribuir a que la detención preventiva se imponga de una manera más objetiva, racional e informada.

Este tipo de estrategias ya han sido implementadas en países como Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, Australia y Sudáfrica, en el marco de un andamiaje institucional conocido como servicios de antelación al juicio *-Pretrial Services-*, con resultados satisfactorios en la reducción del encarcelamiento preventivo.

Teniendo en cuenta lo anterior, el objetivo del presente trabajo es analizar el diseño del instrumento de evaluación de riesgos PRiSMA, exponer sus beneficios, evidenciar cuestionamientos sobre su legitimidad e identificar posibles cambios.

Con este propósito, en el primer capítulo se referencia la regulación de las medidas cautelares del procedimiento penal y se estudian los problemas prácticos de la utilización generalizada de la detención. Seguidamente, en el segundo capítulo, se hace mención del modelo de servicios de antelación al juicio desarrollados en países de tendencia anglosajona, en especial en Estados Unidos, como principal antecedente de la herramienta. Por último, en el tercer capítulo, tras hacer una referencia del funcionamiento y los objetivos del instrumento, se valora críticamente su diseño y se proponen algunas modificaciones.

## 2 MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN EL PROCESO PENAL

En este capítulo se estudiarán las medidas cautelares aplicables en procedimientos penales desde el punto de vista teórico y práctico. En primer lugar, se abordarán cuestiones relacionadas con su regulación; límites de la jurisprudencia, estándares internacionales y desarrollo legal. En particular se hará mención de los presupuestos materiales de procedencia y de las distintas medidas privativas y no privativas de la libertad contempladas en el ordenamiento nacional. En segundo lugar, se analizará su utilización, en especial, las preocupaciones que genera la imposición generalizada de la detención, dados sus efectos personales y la precaria situación del sistema carcelario en el país.

### 2.1 NATURALEZA JURÍDICA

Como punto de partida se debe tener en cuenta que, “las medidas cautelares constituyen actos jurisdiccionales de naturaleza preventiva, cuyo propósito es mantener un estado de cosas similar al que existía al momento de iniciarse el trámite judicial, buscando la efectiva ejecución de la providencia estimatoria e impidiendo que el perjuicio se haga más gravoso como consecuencia del tiempo que tarda el proceso en llegar a su fin”<sup>1</sup>. En el proceso penal, más puntualmente, tienen el objetivo no solo de asegurar personas, bienes o medios de prueba, sino el ejercicio efectivo del *ius puniendi*, de manera que “pueda ejecutarse la resolución definitiva y no sea infructífera la acción del sistema de justicia”<sup>2</sup>.

Dado que los efectos de la sentencia son personales, las medidas de aseguramiento en el procedimiento penal tienen por regla general este carácter; tal como señala ROXIN<sup>3</sup> se constituyen como afectaciones o limitaciones de los derechos fundamentales del procesado de distinto alcance e intensidad, generalmente relacionadas con el derecho a la libertad personal. Algunas de estas, en particular la privación de la libertad intramural, son fácilmente equiparables a la pena, por lo que su aplicación puede resultar problemática, pues en virtud del principio de presunción de inocencia y de jurisdiccionalidad, una pena solo se impone cuando el implicado es vencido en juicio<sup>4</sup>.

Es el carácter procesal, excepcional y provisional, el que legitima la existencia de este tipo de medidas<sup>5</sup>. La limitación del derecho a la libertad, solo se justifica en la necesidad de garantizar la

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-634 de 31 de mayo de 2000. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>2</sup> DURÁN, Rodrigo. Medidas cautelares en el proceso penal. II edición, Santiago de Chile: Librotecnia, 2007. p. 110.

<sup>3</sup> ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000. p. 250.

<sup>4</sup> FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal. Madrid: Trotta, 1989. p. 551.

<sup>5</sup> BINDER, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editorial AD-HOC, 1999. p. 201. En el mismo sentido ver: SÁNCHEZ-VERA, Javier. Variaciones sobre la presunción de inocencia. Análisis funcional desde el Derecho Penal. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2012. p. 48.

vigencia del procedimiento judicial, dadas las condiciones particulares de un caso<sup>6</sup>. Así, sostiene HASSEMER que “los fines de la prisión preventiva sólo pueden ser fines de aseguramiento del proceso y de la ejecución, porque la legitimación de la prisión preventiva se deriva exclusivamente de tales intereses de aseguramiento; luchar contra la criminalidad prematuramente, o sea usando la detención preventiva como arma para tal fin, implica no respetar la presunción de inocencia, quitarle valor al procedimiento y lesionar a la persona del imputado sin fundamento jurídico”<sup>7</sup>.

Se ha reconocido entonces, que las medidas de aseguramiento del proceso penal son figuras que generan una alta tensión entre los postulados constitucionales, por lo que requieren de un sistema construido sobre la base de normas con estructura de principio que ofrezcan un espectro de interpretación y aplicación que deba valorarse en cada caso<sup>8</sup>.

La búsqueda de este balance en Colombia se ha concretado en el Acto Legislativo 03 de 2002 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional que, entre otras, limitan la imposición de medidas de aseguramiento a una decisión judicial motivada por la necesidad de garantizar la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba o la protección de la comunidad, en especial, la de las víctimas.

Los estándares internacionales desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) apuntan en la misma dirección. El Tribunal Regional ha sostenido, en los términos del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) que: “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que –aun calificados de legales– puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo”<sup>9</sup> y ha afirmado que la ley y su aplicación deben respetar una serie de requisitos, en particular que su finalidad sea compatible con la Convención<sup>10</sup>.

Igualmente, los organismos de monitoreo del Sistema de Naciones Unidas, como el Comité de Derechos Humanos, refiriéndose al artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), han considerado que “la detención no solo debe ser legal sino razonable dadas

---

<sup>6</sup> DEL RIO, Gonzalo. Las medidas cautelares del proceso penal peruano. Alicante: Universidad de Alicante, 2016. pp. 25-36.

<sup>7</sup> HASSEMER, Winfried. Crítica al derecho penal de hoy. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998. p. 110.

<sup>8</sup> BERNAL, Jaime y MONTEALEGRE, Eduardo. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. VI ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013. p. 519. En el mismo sentido ver: CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; Sentencia C-805 de 1 de octubre de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett; Sentencia C-634 de 31 de mayo de 2000. Op. cit.; Sentencia C-327 de 10 de julio de 1997. MP. Fabio Morón Díaz.

<sup>9</sup> CORTE IDH. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47; Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de octubre de 2015. Serie C No. 301, párr. 198.

<sup>10</sup> CORTE IDH. Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319, párr.122.

las características fácticas y no debe prolongarse más allá del período por el que el Estado puede aportar una justificación apropiada”<sup>11</sup>.

### **2.1.1 Límites constitucionales**

Es evidente que existe una preocupación por promover la aplicación adecuada de las medidas de aseguramiento como instituto del proceso penal. Con este propósito, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia doctrina referida a límites de carácter formal y material, que como garantía para la salvaguarda de la dignidad humana a continuación se estudiarán<sup>12</sup>.

#### **2.1.1.1 Límites formales**

##### **2.1.1.1.1 Reserva legal**

La reserva legal, reconocida en el artículo 29 de la Constitución (CPN), en el artículo 7.2 de la CADH y en el artículo 9.1 del PIDCP opera, como bien señala la Corte Constitucional, como una “garantía para el ciudadano frente a las intervenciones del poder legislativo, y del poder legislativo frente al poder judicial, pero representa primero, y sobre todo, una limitación del poder legislativo frente a sí mismo, y encuentra su fundamento último en la transparencia del poder punitivo del Estado [...]”<sup>13</sup>. Este implica la atribución exclusiva al legislador del diseño de las medidas de aseguramiento y, consecuentemente, la prohibición de delegar esta función a otra autoridad<sup>14</sup>.

##### **2.1.1.1.2 Reserva judicial**

La reserva judicial, reconocida en el artículo 250 de la CPN, en el artículo 7.5 de la CADH y en el artículo 9.3 del PIDCP, es de incorporación reciente a esta fase del proceso penal. En virtud de este principio, las medidas de aseguramiento solo pueden ser impuestas por decisión de juez competente<sup>15</sup>, en el caso colombiano el juez de control de garantías, encargado de velar por el respeto de los derechos de las partes en el procedimiento y de evitar la arbitrariedad en la aplicación

---

<sup>11</sup> ONU. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Caso A. W. Mukong Vs. Cameron. Comunicación No. 458/1991, de 21 julio 1994, párr. 9.8 (traducción propia); Caso Madani Vs. Argelia. Informe No. 1172/2003, de 28 de marzo de 2007, párr. 8.4. En el mismo sentido ver: ONU. GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA. Informe A/HRC/22/44 de 24 de diciembre de 2012, párr. 61.

<sup>12</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-342 de 24 de mayo de 2017. MP. Alejandro Rojas Ríos; Sentencia C-469 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>13</sup> SANGUINÉ, Odone. Prisión provisional y Derechos Fundamentales. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003. p. 343.

<sup>14</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-469 de 31 de agosto 2016 Op. cit.; Sentencia C-390 de 26 de junio de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-123 de 17 de febrero 2004. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>15</sup> DEI VECCHI, Diego. Acerca de la justificación de la prisión preventiva y algunas críticas frecuentes. *Revista de Derecho (Valdivia)*. 2013. Vol. XXVI, nro. 2. p 198.



de los estándares diseñados por el legislador<sup>16</sup>. En este sentido, “el juez se sitúa no solo a favor de los derechos de los procesados, sino también como un colaborador indirecto del Fiscal, que le da funcionalidad al proceso penal en la medida que previene errores y posibles falencias procesales cuyo efecto sería la nulidad de las actuaciones”<sup>17</sup>.

### **2.1.1.2 Límites materiales**

#### **2.1.1.2.1 Estricta legalidad**

La estricta legalidad, según lo indica la Corte Constitucional, consiste en que “además de estar insertos en una ley, los motivos por los cuales puede privarse de la libertad a una persona deben estar señalados de manera expresa en ella, deben ser precisos y unívocos”<sup>18</sup>. Sobre este particular, la Corte IDH sostiene que “la restricción del derecho a la libertad personal únicamente es viable cuando se produce por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas y con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en las mismas”<sup>19</sup>.

Lo anterior no significa que exista una restricción de la valoración del juez en el caso concreto; por el contrario, a este le corresponde una importante labor de subsunción, mediante la concreción de las circunstancias particulares de cada caso<sup>20</sup>. Así, no debe confundirse la importancia de utilizar criterios objetivos, claros y preestablecidos, con la noción de causales abstractas de aplicación automática que desnaturalizarían la cautela<sup>21</sup>.

#### **2.1.1.2.2 Excepcionalidad**

La excepcionalidad, por su parte, hace referencia a que, en principio, durante el desarrollo del proceso penal los imputados deben estar en libertad, superada la regla del sistema inquisitivo según

---

<sup>16</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-469 de 31 de agosto 2016 Op. cit.; Sentencia C-163 de 20 de febrero de 2008. MP. Jaime Córdoba Triviño; Sentencia C-395 de 8 de septiembre de 1994. MP. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>17</sup> GUERRERO, Oscar. El juez de control de garantías. En: Rodrigo UPRIMNY et al. *Reflexiones sobre el nuevo Sistema Procesal Penal: Los grandes desafíos del Juez Penal Colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2005. p. 165.

<sup>18</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1198 de 4 de diciembre de 2008 MP. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia C-123 de 17 de febrero 2004. Op. cit.

<sup>19</sup> CORTE IDH. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Op. cit., párr. 47; Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 133.

<sup>20</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1198 de 4 de diciembre de 2008 Op. cit.

<sup>21</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 Op. cit.; Sentencia C-805 de 1 de octubre de 2002 Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 MP. Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-395 de 8 de septiembre de 1994. Op. cit.

la cual era posible detener para luego investigar<sup>22</sup>. La Corte Constitucional ha considerado que la tutela de la libertad personal exige que los supuestos de su afectación se rijan por el principio de excepcionalidad, predicable también de las medidas de aseguramiento en tanto son de las hipótesis de privación de la libertad<sup>23</sup>.

Este carácter encuentra su fundamento en el “papel nuclear que desempeña la libertad en el sistema que configura la Constitución, bien como valor superior del ordenamiento jurídico [artículo 2], bien como derecho fundamental [artículo 28]”<sup>24</sup> y tiene como consecuencia principal que solo en circunstancias particulares y bajo el cumplimiento de ciertos requisitos, será posible imponer una medida restrictiva de este derecho durante el desarrollo de los procedimientos; así, los criterios abstractos para su imposición deben ser descartados, y en todos los casos en que sea posible imponer una medida alternativa esta deberá preferirse<sup>25</sup>.

En el mismo sentido, el artículo 7.5 CADH establece que “la libertad del procesado podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio”. A partir de esta norma, adecuadamente la Corte Interamericana ha considerado que la detención preventiva debe aplicarse excepcionalmente al ser la medida más severa que se puede imponer al imputado de un delito<sup>26</sup> y que la regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal<sup>27</sup>.

Más explícitamente, el artículo 9.2 PIDCP indica que “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia [...]”. A este respecto el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (Comité de Derechos Humanos), subraya que “la imposición de la detención preventiva no debe ser la norma, sino que debe recurrirse a ella como medida excepcional, únicamente cuando sea necesaria y siempre que sea compatible con el debido proceso legal”<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> MAIER, Julio. Derecho procesal penal: parte general; actos procesales. Buenos Aires: Del Puerto, 2011. p. 416.

<sup>23</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 Op. cit.; Sentencia C-327 de 10 de julio de 1997. Op. cit.

<sup>24</sup> SANGUINÉ. Op. cit., p. 380.

<sup>25</sup> PALACIO, Luis. Límites temporales a las medidas de aseguramiento en el proceso penal. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2016, pp. 60-66.

<sup>26</sup> CORTE IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 106; Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 353.

<sup>27</sup> CORTE IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 196; Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 67.

<sup>28</sup> ONU. GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA. Informe A/HRC/22/44 de 24 de diciembre de 2012, párr. 64.

### 2.1.1.2.3 Proporcionalidad

El tercero de los límites materiales es el principio de proporcionalidad que se define según BERNAL, como “[...] un criterio estructural que sirve para articular las tensiones que se crean entre las disposiciones constitucionales o entre argumentos interpretativos materiales de los derechos fundamentales que entran en mutua contraposición”<sup>29</sup>. Es considerado principal por la Corte Constitucional, quien también señala que se trata de “un instrumento hermenéutico que permite establecer si determinada medida resulta adecuada y necesaria para la finalidad perseguida, sin que se sacrifiquen valores, principios o derechos de mayor entidad constitucional para el caso concreto que se analiza”<sup>30</sup>.

Asimismo, en los estándares internacionales desarrollados por la Corte Interamericana<sup>31</sup> y por el Comité de Derechos Humanos<sup>32</sup>, en los términos del artículo 7 CADH y del artículo 9 PIDCP respectivamente, se recalca la valía de este test, y, en particular, la necesidad de utilizarlo para identificar las medidas menos restrictivas de los derechos de los procesados.

Corresponde afirmar que, si bien este es un criterio que se puede utilizar en múltiples procesos decisorios, en lo relativo a la imposición de la medida de aseguramiento cobra particular importancia, toda vez que el análisis no se refiere a las conductas ejecutadas en el pasado, a partir de las cuales se pretende dirimir una controversia y adjudicar cargas sino, por el contrario, a medidas que previenen la ocurrencia de hechos en el futuro y exigen un estudio detallado de las consecuencias a las que se debe someter el ciudadano con miras a garantizar la estabilidad del procedimiento o la tranquilidad social.

Los elementos de los cuales se compone esta herramienta interpretativa son la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Se ha entendido que “una medida resulta adecuada o idónea cuando a pesar de que implica una intromisión en un derecho fundamental, contribuye a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo”<sup>33</sup>. Se trata de una relación de causalidad entre el fin, -en materia de detención preventiva la protección del proceso o de la tranquilidad social- y la

---

<sup>29</sup> BERNAL, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales: el principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. II ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005. p. 511.

<sup>30</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-695 de 9 de octubre de 2013. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>31</sup> CORTE IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, párr. 120; Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, párr. 251

<sup>32</sup> ONU. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Argentina CCPR/CO/70/ARG, de 15 de noviembre de 2000. párr. 10. En el mismo sentido instrumentos de derecho blando como: ONU. ASAMBLEA GENERAL. “Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)”. Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990. Regla 2.3 y 6.2.

<sup>33</sup> BERNAL. Op. Cit., p. 689.

medida que se utiliza para lograrlo, llámese privativa o no privativa de la libertad, pero en todo caso limitadora de derechos fundamentales<sup>34</sup>.

De otro lado, la necesidad es el criterio según el cual, una medida se puede imponer solo cuando sea absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado, y no exista una menos gravosa con respecto al derecho intervenido, entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto<sup>35</sup>. Esta noción es crucial para lograr la aplicación adecuada de las cautelas del proceso penal; por esto, bien hace la Corte Constitucional cuando le da el nombre autónomo de principio de gradualidad y sostiene que “no se debe crear un catálogo basado en reglas uniformes o criterios objetivos como la gravedad del delito o el *cuantum* de la pena, sino un esquema de medidas graduales que puedan tomar en cuenta varios factores relevantes”<sup>36</sup>.

Por último, el tercer elemento del juicio es el de proporcionalidad en sentido estricto, que consiste en la valoración del grado de afectación del derecho frente al beneficio legítimo logrado con la medida. “Implica dejar a un lado criterios objetivos para seleccionar la medida a imponer y prestar particular atención a las circunstancias fácticas que rodean un caso para identificar el citado grado de afectación”<sup>37</sup>.

Sobre este particular la Corte Constitucional ha sostenido que “el juez debe evitar que se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende garantizar”<sup>38</sup>. Del mismo modo, la Corte Interamericana considera que este elemento “permite identificar que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción para el cumplimiento de la finalidad perseguida”<sup>39</sup>.

Así, es válido sostener que, en un Estado de Derecho que tiene como una de sus columnas vertebrales el principio general de libertad, medidas tan gravosas no pueden proferirse con base en el capricho o el simple juicio de conveniencia del fiscal. “La Constitución exige que la[s] medida[s] se funde[n] en motivos que justifiquen su necesidad en el caso concreto a partir de los hechos específicos de cada situación fáctica. Esta necesidad no es política ni estratégica sino jurídica [...]”<sup>40</sup>.

---

<sup>34</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-822 de 10 de agosto de 2005. MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

<sup>35</sup> OSPINA, Guillermo. La inconstitucionalidad en la detención preventiva. Bogotá: Editorial Sergio Arboleda, 2015. p. 53.

<sup>36</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 Op. cit.

<sup>37</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., p. 521.

<sup>38</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-822 de 10 de agosto de 2005. Op. cit.

<sup>39</sup> CORTE IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Op. cit., párr. 120; Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Op. cit., párr. 251

<sup>40</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-805 de 1 de octubre de 2002 Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 Op. cit.; Sentencia C-395 de 8 de septiembre de 1994 Op. cit.

Finalmente, se debe tener en cuenta que, además de los límites previstos en el orden constitucional, desarrollados a partir de la jurisprudencia y de los instrumentos de Derechos Humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, fundamentales para lograr el respeto de los derechos de los procesados en la etapa preliminar del proceso penal, el legislador consagró en la Ley 906 de 2004 Código de Procedimiento Penal (CPP), el criterio de afirmación de la libertad.

El artículo 295 del CPP establece que “la privación o restricción preventiva de la libertad del imputado tiene carácter excepcional, las disposiciones que lo regulan solo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales”. Este razonamiento que no se había establecido con tanto rigor en ninguna otra codificación anterior, es una muestra más del compromiso actual por promover la aplicación de un derecho penal más garantista; una estructura jurídica que abona el camino para lograr cambios reales en relación con un tema de tanta influencia en los derechos de los ciudadanos como lo son las medidas de aseguramiento<sup>41</sup>.

## **2.2 REGULACIÓN LEGAL**

La regulación nacional relacionada con las medidas de aseguramiento está prevista desde el artículo 250 numeral 1 de la CPN, cuando indica que, la Fiscalía General de la Nación (FGN) puede solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías, las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.

### **2.2.1 Audiencia de imposición de medida de aseguramiento**

La facultad de solicitar la imposición de la cautela ha sido plasmada en el artículo 306 del CPP según el cual el fiscal, la víctima o su apoderado, podrán solicitar al juez de control de garantías la imposición de una medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentarla y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia en la que se deberá permitir a la defensa la controversia pertinente.

Teniendo en cuenta lo anterior, OSPINA<sup>42</sup> ha considerado que las reglas relativas a la imposición de las medidas cautelares del procedimiento penal tienen las siguientes características: i) por tratarse de una justicia rogada, solo procede cuando así lo soliciten el fiscal, la víctima o su apoderado; ii) la solicitud debe estar respaldada por elementos materiales de prueba, evidencia física o información legalmente recaudada sobre la cual pueda el juez apreciar su necesidad; y iii)

---

<sup>41</sup> APONTE, Alejandro. La detención preventiva en la nueva legislación procesal penal. En: Rodrigo UPRIMNY et al. *Reflexiones sobre el nuevo Sistema Procesal Penal: Los grandes desafíos del Juez Penal Colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2005. p. 115.

<sup>42</sup> OSPINA. Op. cit., pp. 51-53.

la presencia del defensor del imputado es obligatoria y debe permitírsele el ejercicio de la contradicción de los medios de conocimiento y convicción presentados.

Merece la pena indicar que el carácter rogado de la solicitud, no se caracteriza únicamente porque deba ser el fiscal quien la realice, sino más bien según lo señala APONTE “por el hecho de que la defensa y el ente acusador se colocan en plano de igualdad frente a la discusión argumentativa y probatoria sobre los requisitos y fundamentos para adoptar la medida cautelar”<sup>43</sup>. En este sentido se afirma que la audiencia de imposición de la medida de aseguramiento fue diseñada para fungir como garantía de los derechos fundamentales del procesado<sup>44</sup>, pues tiene como objetivo que se genere “un debate donde el eje es el principio de contradicción, que obliga al juez a sopesar las motivaciones de la fiscalía frente a las exigencias constitucionales de la presunción de inocencia, y el derecho a la libertad, además de los fines y riesgos innecesarios que puede acarrear la detención”<sup>45</sup>.

Sin embargo, como se verá más adelante, las estrategias para lograr que esta etapa del procedimiento sea un verdadero espacio para el debate contradictorio deben ir más allá del texto legal. Entre otros, es fundamental que las partes cuenten con información confiable que les permita estructurar argumentaciones contundentes, con capacidad para servir de insumo al juez en el desarrollo del test de proporcionalidad. Entonces será cuando la audiencia de imposición de la medida de aseguramiento fungirá como garantía de los derechos fundamentales del procesado.

### **2.2.2 Presupuestos materiales de las medidas de aseguramiento**

Lo que se conoce en la doctrina como presupuestos materiales de las medidas de aseguramiento, tradicionalmente clasificados en *fumus bonis iuris* y *periculum in mora*<sup>46</sup> son, en los términos del artículo 308 del CPP: i) la inferencia razonable de que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga y ii) la necesidad de que con ella se evite que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; se constituya como un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; no comparezca al proceso o; no cumpla la sentencia que eventualmente se le imponga.

---

<sup>43</sup> APONTE. Op. cit., p.140.

<sup>44</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1154 de 15 de noviembre de 2005. MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

<sup>45</sup> GUERRERO, Oscar. Fundamento teórico constitucionales del nuevo Proceso Penal. II ed. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2016. p. 465.

<sup>46</sup> ARMENTA DEU, Teresa. Lecciones de derecho procesal penal. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2017. p 195.

### 2.2.2.1 Fumus bonis iuris

El elemento *fumus bonis iuris*, también llamado apariencia de buen derecho, se define como la inferencia razonable de que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga. Tal como sostiene HASSEMER “en la sospecha del hecho se encuentra la legitimación para la pérdida de la libertad del imputado (que debe ser considerado inocente), porque la sospecha del hecho es fundamento y motivo del procedimiento penal [...]”<sup>47</sup>.

La doctrina ha señalado que la inferencia debe estar fundada en elementos de prueba, lo que implica necesariamente su descubrimiento por parte de la fiscalía y la posibilidad de la defensa de ejercer contradicción o de incorporar nuevos materiales de acreditación<sup>48</sup>. En este sentido, con claridad se afirma que la mención de la norma a los conceptos “autoría o participación” exige un análisis de todos los componentes de la responsabilidad (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad). En consecuencia, no procede la interposición de una medida de esta naturaleza ante indicios que demuestren una posible causal de exclusión de responsabilidad<sup>49</sup>.

Sobre este particular, de manera pertinente la Corte Interamericana afirmó que “[...] la sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos y articulados con palabras, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio”<sup>50</sup>.

En conclusión, esta noción opera como garantía de los derechos del procesado y acompaña el carácter cautelar de la medida, al atar directamente su imposición a la activación de la administración de justicia penal.

### 2.2.2.2 Periculum in mora

El *periculum in mora* conocido también como peligro en la demora, se refiere a la necesidad de imponer una restricción a los derechos del procesado, con el propósito de evitar la materialización de los riesgos relacionados con la obstrucción de la justicia, la fuga o la afectación a la comunidad, en los términos de las causales constitucional y legalmente admisibles<sup>51\*</sup>.

---

<sup>47</sup> HASSEMER. Op. cit., p. 108.

<sup>48</sup> PEDRAZA, Miguel. La detención preventiva en el sistema acusatorio. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 2010. p. 134.

<sup>49</sup> ROXIN. Op. cit., p. 259.

<sup>50</sup> CORTE IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 101 y 103.

<sup>51</sup> DEI VECCHI. Op. cit., p. 197.

\* Las normas a que se hace referencia en el derecho colombiano son el artículo 250 de la CPN, y los artículos 2, 296 y 308 del CPP.

Así, la Corte Constitucional ha dicho refiriéndose a la prisión cautelar que: “[...] El postulado constitucional y abstracto de la libertad individual encuentra una legítima limitación en la figura de la detención preventiva cuya finalidad, evidentemente, no está en sancionar al procesado por la comisión de un delito, pues está visto que tal responsabilidad sólo surge con la sentencia condenatoria, sino en la necesidad primaria de asegurar su comparecencia al proceso dándole vía libre a la efectiva actuación del Estado en su función de garante de los derechos constitucionales [...]”<sup>52</sup>.

Para cumplir el mencionado requisito, pilar del respeto de los derechos fundamentales en esta etapa del procedimiento, se debe realizar un estudio detallado de las circunstancias fácticas relacionadas con el fin constitucional que puede verse presuntamente afectado. Esto implica necesariamente la consideración de múltiples elementos empíricos y probatorios que no pueden ser suministrados *a priori* por el legislador. Bien lo señala la Corte Constitucional refiriéndose a la sustitución de la medida de detención intramural por la de detención domiciliaria: “el juicio de *suficiencia* debe fundarse en datos empíricos como la vida personal, laboral, familiar o social del imputado”<sup>53</sup>.

Asimismo, la Corte Interamericana, desarrollando los estándares sobre encarcelamiento preventivo, ha sostenido que “[...] la detención preventiva debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal. No puede convertirse en una pena anticipada ni basarse en fines preventivos-generales o preventivo-especiales”<sup>54</sup>. De igual manera ha sostenido que las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva<sup>55</sup>.

Esta noción fue explicitada en el párrafo del artículo 308 del CPP, incorporado mediante la Ley 1760 de 2015, al indicar que la calificación jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparecerá al proceso o de que no cumplirá la sentencia. La norma fue acertada al establecer, que el juez de control de garantías deberá valorar de manera suficiente si se configuran los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, teniendo en cuenta la probabilidad de ocurrencia de hechos futuros y no exclusivamente la conducta punible que se investiga\*.

---

<sup>52</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 Op. cit.; Sentencia C-634 de 31 de mayo de 2000. Op. cit.

<sup>53</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 Op. cit.

<sup>54</sup> CORTE IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Op. cit., párr. 101 y 103. Y Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Op. cit., párr. 122

<sup>55</sup> CORTE IDH. Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 159. Y Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Op. cit., párr. 122.

\* La Ley 1760 de 2015 es la primera reforma al Código de Procedimiento Penal relacionada con las medidas de aseguramiento promovida con el propósito de racionalizar el uso de la detención preventiva en el país. En dirección opuesta a las últimas dos reformas introducidas mediante la Ley 1142 de 2007 y la Ley 1453 de 2011 que, bajo la



De manera pertinente, se hizo frente a las críticas relacionadas con el principio de presunción de inocencia y el derecho penal de acto. La decisión sobre la cautela en sí misma no es un juicio sobre el hecho investigado, sino relativo a una oportunidad de que ciertos hechos se cometan en el futuro. Por eso, se trata de una decisión que puede referirse al carácter personal del procesado como indicador de dicha probabilidad, pero que ciertamente no contradice el principio de derecho penal de acto ni el de presunción de inocencia, pues no tiene influencia alguna en el juicio de culpabilidad que define la responsabilidad penal; no se refiere al imputado en cuanto autor, sino a una medida preventiva, temporal y excepcional distinta de la pena, que se impone como garantía para el desarrollo del procedimiento y no como objeto de este\*\*.

#### **2.2.2.2.1 Peligro de obstrucción**

El fin de conjurar el peligro de obstrucción a la justicia, según la norma constitucional, se refiere a la conservación de la prueba. Esto se desarrolla en el artículo 309 del CPP, cuando afirma que se podrá imponer la cautela si existen motivos graves y fundados que permitan inferir que el imputado podrá afectar de alguna manera la prueba destruyéndola, modificándola, ocultándola o falsificándola; o que puede afectar a alguno de los sujetos vinculados al procedimiento, como los testigos, peritos o terceros; o que podría impedir o dificultar la realización de las diligencias.

---

bandera de la lucha contra la criminalidad, habían endurecido los criterios legales relacionados con la detención preventiva, aumentando los casos en los cuales fuese posible imponerla.

\*\* Sobre la vinculación entre el principio de presunción de inocencia y la detención preventiva, la Corte Constitucional ha señalado: “La persona detenida sigue gozando de la presunción de inocencia, pero permanece a disposición de la administración de justicia en cuanto existen razones, previamente contempladas por la ley, para mantenerla privada de su libertad mientras se adelanta el proceso, siendo claro que precisamente la circunstancia de hallarse éste en curso acredita que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe responsabilidad penal”. Es decir, el detenido preventivamente debe seguir siendo tratado como una persona inocente en todos los ámbitos pues el hecho de que en su contra se haya dictado una medida de aseguramiento privativa de la libertad no equivale en modo alguno a una condena”. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-289 de 18 de abril de 2012 MP. Humberto Antonio Sierra Porto. En el mismo sentido ver: Sentencia C-1156 de 4 de diciembre de 2003 MP. Álvaro Tafur Galvis; Sentencia C-689 de 5 de diciembre de 1996 MP. José Gregorio Hernández Galindo. Igualmente, la Corte Interamericana ha señalado que “Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva [...] En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos”. CORTE IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77; Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Op. cit., párr. 145-146; Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 121.

Se trata de una medida dirigida a la protección de la autenticidad de la prueba como elemento para alcanzar la verdad material, entendida no solo como uno de los fines del procedimiento penal, sino también como un derecho general de las víctimas y de la sociedad<sup>58</sup>.

En lo referente al concepto de motivos fundados, la doctrina suele entenderlo como un juicio de probabilidad basado en elementos de prueba, que puede construirse a partir del comportamiento anterior del imputado, de la naturaleza del delito y la forma de comisión, pero sobre todo del peso de la prueba<sup>59</sup>. Sobre el particular corresponde hacer dos precisiones: en primer lugar, que en ninguna circunstancia se debe extraer el peligro de obstaculización de la falta de colaboración del procesado, pues esta conducta puede ser una forma legítima de ejercer el derecho de defensa<sup>60</sup>. En segundo lugar, que el juez debe basar su decisión en criterios concretos y no abstractos, pues el objetivo de esta causal no es el de conservar los medios de prueba en general, sino aquellas fuentes probatorias trascendentales para la definición del caso<sup>61</sup>.

Adicionalmente, tal como lo señala PEDRAZA “el requisito de obstrucción de la justicia desaparece en aquellos eventos en que el recaudo de los elementos probatorios se ha agotado y que en tratándose del caso investigado ya todos esos elementos están en poder de la fiscalía [...]”<sup>62</sup>. Ciertamente la necesidad de investigación por sí sola no puede justificar la continuación de la medida restrictiva de la libertad<sup>63</sup>, pues en todo caso, “la función de aseguramiento probatorio (cadena de custodia), le corresponde por mandato constitucional a la Fiscalía General de la Nación, la cual cuenta con amplias facultades para dicha tarea [...]”<sup>64</sup>.

A pesar de lo anterior, y del fundamento procesal que inspira esta causal, ha sido criticada por algunos autores, quienes consideran que traslada las cargas del sistema de investigación y justicia al procesado, pretendiendo encubrir la ineficacia del Estado<sup>65</sup>. De esta forma, difícilmente superaría un análisis de idoneidad, pues están previstas otras medidas más eficaces, ajenas a los derechos de

---

<sup>58</sup> LLOBET, Javier. La prisión preventiva. Límites constitucionales. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2016, p. 203.

<sup>59</sup> GUERRERO. Fundamento teórico constitucionales del nuevo Proceso Penal. Op. cit., p. 482.

<sup>60</sup> ROXIN. Op. cit., p. 261.

<sup>61</sup> ARMENTA DEU. Op. cit., p. 205.

<sup>62</sup> PEDRAZA. Op. cit., p. 90.

<sup>63</sup> CIDH. Caso Jorge Luis Bronstein y otros Vs. Argentina. Informe No. 2/97 de 11 de marzo de 1997, párr. 34.

<sup>64</sup> GUERRERO, Oscar. Plan de formación de la rama judicial. Programa de formación especializada en el área penal: Control de Garantías. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2010. p. 127.

<sup>65</sup> BINDER. Op. cit., p. 199.

los implicados en un procedimiento, que puede implementar el Estado por medio de la Fiscalía, como los sistemas de protección a testigos o la figura de la prueba anticipada<sup>66</sup>.

Por lo anterior, es trascendental que el juez desarrolle cuidadosamente el análisis de proporcionalidad en el evento en que esta causal sea invocada, con el propósito de identificar si la fórmula propuesta por la Fiscalía es la única que permite la satisfacción del fin constitucional. Esto requiere, como ha sido reiterado, de información confiable y contrastada, así como de la evaluación de múltiples mecanismos incluso de aquellos que no involucran al procesado.

#### **2.2.2.2 Peligro para la comunidad**

Esta causal, prevista en el texto constitucional como “protección de la comunidad”, y en el artículo 310 del CPP como “peligro para la comunidad”, reconocida en instrumentos de derecho internacional como el artículo 58 del Estatuto de Roma, el artículo 6.1 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad<sup>67</sup> y el artículo 58 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos<sup>68</sup>, así como en el derecho comparado<sup>69</sup> genera ciertas problemáticas.

En primer lugar, se debe señalar que, a diferencia de los otros fines, ni la ley ni la jurisprudencia han determinado las conductas que pueden entenderse como probablemente constitutivas de esta

---

<sup>66</sup> SAMPEDRO, Camilo. Detención preventiva y seguridad ciudadana. En: Jaison ANDRADE et al. XXXVI *Jornadas Internacionales de Derecho Penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012. pp. 296-297; SÁNCHEZ-VERA. Op. cit., p. 48.

<sup>67</sup> ONU. ASAMBLEA GENERAL. “Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)”. Op. cit.

<sup>68</sup> ONU. CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL. “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”. Resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

<sup>69</sup> En relación con la regulación del derecho regional, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos admite la existencia del fin de peligro de reiteración delictiva y de alteración del orden público como justificación de la prisión preventiva. Ver: Selçuk v. Turquía. Decisión de 10 de marzo de 2006. Aplicación no. 21768/02, párr. 34; Sulaoja v. Estonia. Decisión del 15 de febrero de 2005. Aplicación no. 55939/00, párr. 64; Clooth Vs. Bélgica. Decisión del 5 de marzo de 1998. Aplicación no. 12718/87, párr. 40; Matznetter v. Austria. Decisión del 10 de noviembre de 1969. Aplicación no 2178/64, párr. 9. Igualmente, en el derecho comparado esta figura está consagrada en varios países. Ver: ALEMANIA. PARLAMENTO FEDERAL. Código procesal penal (Strafprozeßordnung (StPO)). Ley de 7 de abril de 1987. §§ 112 y 125; BOLIVIA. ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código de Procedimiento Penal. Ley No. 1970 de 1999. Artículo 235 bis; BRASIL. PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA. Código de Procedimiento Penal (Código de Processo Penal). DECRETO-LEY No. 3.689 de 1941. Artículo 312; CHILE. CONGRESO NACIONAL. Código Procesal Penal. Ley No. 19.696 de 2000. Artículo 140; COSTA RICA. ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código Procesal Penal. Ley No. 7594 de 1996. Artículos 239; ESPAÑA. Ley de Enjuiciamiento Criminal. Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Artículo 504; ESTADOS UNIDOS. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia United States v. Salerno. 1987; ITALIA. PARLAMENTO DE LA REPÚBLICA. Código de procedimiento penal (Codice di Procedura Penale). Ley 36 de 2019. Artículo 274. MÉXICO. CONGRESO DE LA UNIÓN. Código Nacional de Procedimientos Penales. Ley de 5 de marzo de 2014. Artículo 167; URUGUAY. ASAMBLEA GENERAL. Código del Proceso Penal. Ley No. 19.293 de 2014. Artículos 224.

causal. El artículo 310 del CPP únicamente establece los criterios que se pueden atender para evaluar este peligro más no su contenido. Puntualmente indica que:

para estimar si la libertad del imputado representa un peligro futuro para la seguridad de la comunidad, además de la gravedad y modalidad de la conducta punible y la pena imponible, el juez deberá valorar las siguientes circunstancias: i) la continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales; ii) el número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos; iii) el hecho de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional; iv) la existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional; v) cuando se utilicen armas de fuego o armas blancas; vi) cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años; vi) cuando hagan parte o pertenezcan a un grupo de delincuencia organizada.

En consecuencia, en los términos de la citada disposición, los requisitos para tener en cuenta son de dos tipos: de un lado la gravedad y modalidad del delito, lo que implica recurrir a criterios normativos, como el tipo de bien jurídico vulnerado, las figuras de concurso, autoría o las circunstancias agravantes o atenuantes de la punibilidad<sup>70</sup>. De otro lado, elementos de carácter fáctico, como los que el legislador con carácter enunciativo establece en el artículo que permiten, a partir de las conductas desplegadas por el sujeto, determinar posibles riesgos para la comunidad<sup>71</sup>.

Lo anterior deja un margen de decisión al juez que podría llegar a vulnerar el principio de estricta legalidad, pues se presentan elementos demostrativos de un indicador que no se ha concretado. Para llenar el vacío, algunos autores relacionan la causal directamente con la noción de riesgo de reiteración delictiva<sup>72\*</sup>. Esto parece acertado, pues se corresponde con el criterio de excepcionalidad según el cual, solo frente a los casos más graves, *v. gr.* en los que el legislador ha considerado legítimo el ejercicio del poder punitivo del Estado por la vía penal, se legitima la imposición de una medida preventiva que implique limitación de derechos.

En segundo lugar, se elevan críticas relacionadas con su legitimidad. Se ha sostenido que esta causal tiene su fundamento en el derecho de la sociedad a defenderse ante la posibilidad de que el sindicado cometa “nuevos” delitos durante el desarrollo del proceso<sup>73</sup> y parte del razonamiento según el cual, “dado que la actuación penal no puede ser instantánea, es misión de sus protagonistas

---

<sup>70</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., pp. 530-533.

<sup>71</sup> CRUZ, Leonardo. Fundamentos de la Detención Preventiva en el Procedimiento Penal Colombiano. *Revista Derecho Penal y Criminología*. 2012, Vol. XXXIII nro. 95. p. 96.

<sup>72</sup> CRUZ. Op. cit., p. 98; OSPINA. Op. cit., 62; PALACIO. Op. cit., p. 97; PEDRAZA. Op. cit., p. 96; ROXIN. Op. cit., p. 260.

\* El concepto de reiteración delictiva no ha sido definido frente a este punto en particular. Puede ser entendido de varias formas: i) como una nueva imputación posterior a la aquella que se dio en el marco del procedimiento en el cual se impuso la medida o; ii) como una nueva denuncia posterior a la aquella que se dio en el marco del procedimiento en el cual se impuso la medida. Se debe descartar su equiparación con la noción de reincidencia, que desde mi consideración se relaciona necesariamente con la imposición de una nueva condena después de otra.

<sup>73</sup> GUERRERO. Plan de formación de la rama judicial. Programa de formación especializada en el área penal: Control de Garantías. Op. cit., p. 131.

evitar que se torne en perjuicio del interés público que a través del propio proceso pretende restablecerse”<sup>74</sup>.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha considerado que “la protección de la comunidad en aras de impedir la continuación de la actividad delictual, puede concebirse como fin propio de la detención preventiva a partir de la consideración del mandato del artículo 1° de la Constitución, según el cual, el Estado colombiano se encuentra fundado en “*la prevalencia del interés general*”, cuyo desarrollo explica el precepto consagrado en el artículo 2° de la Constitución Política, por el cual, es fin esencial del Estado, “*asegurar la convivencia pacífica*” de la comunidad [...]”<sup>75</sup>.

Adicionalmente, este Tribunal ha sostenido que:

a pesar de la expresión utilizada por el legislador en la norma demandada [artículo 310 del CPP], el discurso del peligrosismo penal no tiene que ver con la causal que se analiza, fundada en criterios objetivos, como justificación para imponer una medida de aseguramiento. Los numerales atacados constituyen un conjunto de circunstancias, todas *de hecho*, que permiten inferir al juez cuándo es necesario limitar la libertad del imputado en aras de proteger los miembros de la comunidad. Tales circunstancias se refieren o están relacionadas, no con el imputado *en cuanto autor*, con su *carácter peligroso*, sino con sus *actos*, como elementos de juicio para inferir la probabilidad de nuevos delitos y la necesidad de la medida restrictiva<sup>76\*</sup>.

A pesar de lo anterior, se considera que esta causal presenta problemas en su fundamentación que en gracia de discusión merecen señalarse. La facultad para tomar decisiones sobre el ejercicio del *ius puniendi*, ha sido atribuida exclusivamente al poder judicial y en lo que refiere a su

---

<sup>74</sup> PALACIO. Op. cit., 97.

<sup>75</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1154 de 15 de noviembre de 2005. Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 Op. cit.

<sup>76</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-469 de 31 de agosto 2016 Op. cit.

\* Corresponde aclarar que en esta sentencia se demandó la constitucionalidad del fin de peligro para la comunidad consagrado en el artículo 310 del CPP por ser contraria a la interpretación postura de la CIDH, según la cual es inconveniente justificar la detención preventiva en el peligro para la comunidad. Los argumentos utilizados por la Corte para declarar la constitucionalidad de la norma fueron: i) que la Corte IDH no había asumido una postura radical en contra del peligro para la comunidad como fin de la detención preventiva; ii) que esta causal estaba justificada en la prevalencia del interés general y el fin estatal de conservación del orden público y; iii) que los criterios utilizados por el legislador para configurar esta causal, se basan en circunstancias de hecho que no contradicen el principio de derecho penal de acto.

Solo para dejar sentada la posición crítica frente a esta decisión, se debe señalar que: i) la jurisprudencia reiterada de la Corte IDH rechaza la utilización del fin de peligro (Caso J. Vs. Perú, Pollo Rivera y otros Vs. Perú, Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile); ii) la prevalencia del interés general y el fin estatal de conservación del orden público son fines de derecho penal material reservados a la pena según la jurisprudencia de la propia Corte (C-634/00, C-805/02, C-425/08) y; iii) la ausencia de contradicción entre el derecho penal de acto y el fin de peligro para la comunidad no se encuentra en que para su determinación se utilicen elementos fácticos. Si bien es necesario que exista una investigación sobre un hecho delictivo presuntamente cometido para que surja la posibilidad de imponer una medida de aseguramiento, la decisión frente a la cautela en sí misma no es un juicio sobre el hecho investigado, sino relativo a una oportunidad de que ciertos hechos se cometan en el futuro que no afecta la decisión sobre responsabilidad penal, y es en esa medida que no se afecta el derecho penal de acto.

manifestación más severa, el derecho penal, a un juicio contradictorio y público, que respeta el derecho de defensa y está basado en el principio de culpabilidad<sup>77</sup>.

La consideración de que un imputado pueda resultar peligroso para la sociedad como justificación de las medidas de aseguramiento, no tiene una naturaleza procesal, sino que encuentra su fundamento en fines del derecho penal material, reservados a la pena impuesta en juicio como garantía contra cualquier forma de abuso de la autoridad<sup>78</sup>. Este manejo, es problemático en el marco del Estado Derecho, pues, tal como acertadamente señala ROXIN “se impone una privación de la libertad debido a una sospecha no probada, tanto en lo que se refiere al hecho punible cometido como al que se espera”<sup>79</sup>.

Asimismo, tanto la Corte IDH como la CIDH han sostenido que es contrario al artículo 7.5 y 8.2 de la CADH, así como incongruente frente al principio de interpretación *pro homine*, el que se justifiquen las cautelas del proceso y, en particular la detención, en fines preventivos como la peligrosidad del imputado, la posibilidad de que cometa delitos en el futuro o la repercusión social del hecho<sup>80</sup>.

Con razón, la Corte ha sostenido que: “el referido fin de impedir que la libertad del imputado resultara peligrosa “para la seguridad de la sociedad” tiene un sentido abierto que puede permitir fines no acordes con la Convención [...]. Ello hace indispensable verificar si en el caso concreto la referencia a impedir que la libertad del imputado resultara “peligrosa para la seguridad de la sociedad” estuvo acompañada de un factor o criterio que pudiera considerarse que busca un fin cautelar y que justifica la necesidad de la medida en el caso concreto”<sup>81</sup>.

A pesar de lo acertado de las críticas antes estudiadas, en este trabajo se parte del dato real sociológico consistente en que la causal está vigente en Colombia y es de uso frecuente por parte de fiscales y jueces; por lo que corresponde promover mecanismos para su aplicación restringida, en respeto de la cláusula general de libertad y de los principios de presunción de inocencia y debido proceso.

---

<sup>77</sup> MAIER. Op. cit., p. 416.

<sup>78</sup> BINDER. Op. cit., p. 200; FERRAJOLI. Op. Cit., pp. 553 ss; GUERRERO. Fundamento teórico constitucionales del nuevo Proceso Penal. Op. cit., p. 484; LLOBET. Op. cit., pp. 212 ss; MAIER. Op. cit., p. 416; PALACIO. Op. cit., pp. 102-104; SAMPEDRO. Op. cit., pp. 298 ss; SÁNCHEZ-VERA. Op. cit., p. 51; SANGUINÉ. Op. cit., pp. 247-248.

<sup>79</sup> ROXIN. Op. cit., p. 262.

<sup>80</sup> CORTE IDH. Caso J. Vs. Perú. Op. cit., párr. 159; Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Op. cit., párr. 122. En el mismo sentido ver: CIDH. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 46/13. 30 diciembre 2013, párr. 144.

<sup>81</sup> CORTE IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 322-323.

### 2.2.2.2.3 Peligro para las víctimas

Este criterio encuentra su fundamento en la importancia que han adquirido las víctimas al interior del proceso penal, ampliamente reconocida tanto en el derecho nacional como en el derecho internacional<sup>82</sup>. De raigambre constitucional, se desarrolla en el artículo 311 del CPP cuando señala “que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atentar contra ella, su familia o sus bienes”. Así, a diferencia de las demás causales, no se establecieron en la ley elementos que permitan identificarla, más que el hecho de que se trate de “motivos fundados”, esto es, relativos a hechos concretos y basados en evidencia<sup>83</sup>.

Las discusiones que puede suscitar esta causal, más allá de las expresadas frente al fin de peligro para la comunidad, son las relativas al concepto de víctima. Lo apropiado es utilizar una interpretación que satisfaga los límites constitucionales desarrollados en la jurisprudencia, por lo que se comparte la posición de aquellos autores que sostienen que se trata únicamente de las víctimas directas o indirectas del delito en los términos que el Código indica<sup>84\*</sup>. Sin embargo, se debe decir que hay quienes afirman que el concepto no está restringido a estas, sino que abarca otros posibles afectados con el tipo de conductas que probablemente puede cometer el imputado<sup>85</sup>.

### 2.2.2.2.4 Peligro de fuga

El fin de peligro de fuga o no comparecencia, se refiere al hecho de que el imputado emprenda la huida en el desarrollo de los procedimientos o que genere la imposibilidad de ejecutar la sentencia condenatoria, lo que podría traducirse en una burla a la acción de la justicia y una pérdida de confianza en el sistema punitivo<sup>86</sup>. Esta causal es particularmente relevante en aquellos países en

---

<sup>82</sup> PEDRAZA. Op. cit., p. 105.

<sup>83</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., p. 535.

<sup>84</sup> PRIETO, Alberto. Régimen de libertad en el Sistema Acusatorio Colombiano. Bogotá: Defensoría del Pueblo, 2006. p. 83.

\* En relación con esta postura resulta de importancia clarificar los conceptos de víctima directa e indirecta en los términos que lo han establecido las altas cortes. Puntualmente la Ley 906 de 2004 acoge el concepto de perjudicado para hacer referencia a las víctimas indirectas del delito, en este sentido la Corte Suprema de Justicia reiterando la postura de la Corte Constitucional sostiene que “[...] parte civil, víctima y perjudicado son conceptos jurídicos diferentes. En efecto, la víctima es la persona respecto de la cual se materializa la conducta típica mientras que la categoría “perjudicado” tiene un alcance mayor en la medida en que comprende a todos los que han sufrido un daño, así no sea patrimonial, como consecuencia directa de la comisión del delito”. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-228 del 3 de abril de 2002. MP. Manuel José Cepeda Espinoza. Reiterada en: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Auto interlocutorio de 6 de julio de 2011. Rad. 36513.

<sup>85</sup> APONTE. Op. cit., p. 143.

<sup>86</sup> DEL RIO. Op. cit., p. 163.

los cuales el Estado se encuentra en la imposibilidad de realizar juicios en ausencia, lo que no ocurre en el caso colombiano<sup>87</sup>.

Este no puede ser apreciado esquemáticamente según criterios abstractos, sino teniendo en cuenta las circunstancias del caso particular; de la gravedad de la imputación y del *quantum* de la pena esperada no se puede derivar, sin más, la sospecha de fuga. En contraste deben ser considerados, el peso de las pruebas de cargo conocidas por el imputado, así como su personalidad y su situación particular<sup>88</sup>.

El artículo 312 del CPP regula esta causal y señala que:

para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, se tendrá en cuenta, en especial, la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible, además de los siguientes factores: i) la falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto; ii) la gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este; iii) el comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena.

Respecto de los criterios objetivos (gravedad, modalidad y pena imponible) solo resta decir que aquel referido a la pena imponible, responde a que, ante una eventual condena prolongada, será menor el interés del imputado en comparecer al proceso. De cualquier forma, ninguno de estos es suficiente, pues la decisión depende de las circunstancias del caso demostrativas de la necesidad de la medida<sup>89</sup>. Así, los otros tres criterios deben ser evaluados de manera concreta; *v. gr.* no basta con verificar que una persona tiene la posibilidad de salir del país, sino que debe identificarse una alta probabilidad de que haga uso de dicha posibilidad<sup>90</sup>. Adicionalmente, deben ser analizados teniendo en cuenta el contexto local, pues dadas las condiciones sociales y económicas presentes en varios sectores del país, corresponde evitar consideraciones prejuiciosas o discriminatorias en la aplicación de las medidas de aseguramiento<sup>91</sup>.

Como conclusión preliminar, se debe tener en cuenta que los criterios mencionados en relación con los límites constitucionales y los presupuestos materiales son indispensables para que el juez de control de garantías por solicitud del fiscal, de la víctima o del Ministerio Público, imponga la medida de aseguramiento, sea o no privativa de la libertad. Todas las cautelas previstas en el artículo 307 del CPP se constituyen como una injerencia en la órbita de la libertad personal de los ciudadanos y por ende su necesidad debe ser demostrada en el marco de la audiencia.

---

<sup>87</sup> BINDER. Op. cit., p. 200.

<sup>88</sup> ROXIN. Op. cit., p. 260.

<sup>89</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1198 de 4 de diciembre de 2008. Op. cit.

<sup>90</sup> LLOBET. Op. cit., p. 192.

<sup>91</sup> APONTE. Op. cit., p. 132.



Sin embargo, como se analizará más adelante, difícilmente se lograrán los propósitos de la normatividad nacional e internacional, si no existen elementos con base en los cuales las partes del procedimiento puedan proponer un debate de calidad al juez. En este sentido, corresponde avanzar en el establecimiento de estrategias que permitan la recolección de información y la aplicación de criterios más objetivos que coadyuven la labor de los involucrados.

### **2.3 DETENCIÓN PREVENTIVA**

La detención preventiva ha sido considerada tradicionalmente como la medida cautelar por excelencia dentro del proceso penal. A partir de esta, se desarrollaron los conceptos que hoy limitan y rigen la imposición de las medidas de aseguramiento, entendidas como limitación de derechos fundamentales<sup>92</sup>. Principios como el de gradualidad, por ejemplo, que sitúa la privación de libertad intramural como medida excepcional, y permiten hablar de un abanico de medidas alternativas, tiene su origen en las discusiones alrededor de esta figura.

Según SANGUINÉ la detención preventiva “es la privación de la libertad del imputado, pero que jurídicamente todavía es inocente, por un delito de especial gravedad, ordenada por una resolución judicial, de carácter provisional y de duración limitada, antes de que recaiga sentencia penal firme, con el fin de asegurar el proceso de conocimiento con la presencia del imputado durante el proceso o la ejecución de la eventual y futura pena”<sup>93</sup>.

La Corte Constitucional ha sostenido que: “la detención preventiva en establecimiento carcelario es una medida cautelar de tipo personal que adopta el juez en el curso de un proceso penal y consiste en la privación de la libertad de manera provisional [...]. La detención preventiva, tiene una duración precaria o temporal porque su finalidad no es sancionatoria, ni está dirigida a resocializar, ni a prevenir el delito ni a ejemplarizar, sino que su finalidad es puramente procesal, asegurar el resultado exitoso del proceso penal”<sup>94</sup>.

En los términos del artículo 313 del CPP, además de los requisitos del artículo 308 del CPP y de los principios que inspiran la aplicación de estas medidas, solo se podrá imponer el encarcelamiento si se cumplen los requisitos que a continuación se reseñan.

En primer lugar, se debe tratar de un delito de competencia de los jueces del circuito especializados. Esto tiene relación con el criterio de gravedad expresado en la definición; “se trata de comportamientos que lastiman bienes jurídicos de una especial relevancia y frente a los cuales el Estado exhibe un mayor interés en su investigación y represión”<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> LLOBET. Op. cit., p. 27.

<sup>93</sup> SANGUINÉ. Op. cit., p. 27.

<sup>94</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-425 de 30 de abril de 2008. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>95</sup> PALACIO. Op. cit., 128.

En segundo lugar, deben ser delitos investigables de oficio y en los que el mínimo de la pena prevista sea o exceda de cuatro años. Este requisito, según la doctrina, tiene su razón de ser en que “donde no existe un interés público para la persecución penal y el desistimiento de la acción depende de la voluntad del acusador privado, no puede estar justificado el limitar la libertad del acusado durante el procedimiento pendiente”<sup>96</sup>. Sobre este mismo punto y en relación con el conteo del término mínimo de prisión, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “para efecto de determinar el mínimo de pena con fines de medidas de aseguramiento, especialmente la detención preventiva, es necesario analizar si concurren las mencionadas circunstancias que disminuirían o atenuarían la pena mínima en abstracto”<sup>97</sup>.

En tercer lugar, la norma hace mención de que se trate de alguno de los delitos del Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Este criterio puede ser leído en los mismos términos que el primero.

Finalmente, se podrá imponer detención preventiva “cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente”. Este criterio fue declarado exequible por la Corte Constitucional, que consideró razonable el indicador, no sólo para evitar la multiplicación del delito que implica un claro peligro para la sociedad, sino “para evitar la fuga o la obstrucción de la justicia por parte de quién ha demostrado tener cierto desprecio por la administración de justicia”<sup>98</sup>.

Se debe afirmar que es absolutamente razonable que el legislador haya previsto requisitos adicionales para la imposición de la medida provisional de detención intramural, no solo porque dentro de las cautelas es la que genera una mayor afectación de los derechos del procesado, sino porque sus efectos prácticos son los mismos de la pena que se impone como consecuencia del juicio de responsabilidad penal. Sin embargo, en los mismos términos que fue señalado en el acápite anterior, estas consideraciones normativas son insuficientes en el caso colombiano, donde la aplicación de la detención preventiva no es excepcional y representa un verdadero problema estructural.

## **2.4 MEDIDAS ALTERNATIVAS**

Fundados en los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, la mayoría de los códigos vigentes en América Latina, entre esos el colombiano, han establecido un catálogo amplio de medidas cautelares, alternativas a la prisión preventiva, que implican limitaciones más tenues a los

---

<sup>96</sup> ROXIN. Op. cit., p. 263.

<sup>97</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 26 de julio de 2001, proceso 726. MP. Carlos Mejía Escobar.

<sup>98</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-425 de 30 de abril de 2008. Op. cit.

derechos del imputado y, por ende, se presentan como instrumentos más legítimos desde el punto de vista del Estado de Derecho para alcanzar los fines tradicionalmente previstos de protección del proceso y de la comunidad<sup>99</sup>.

#### 2.4.1 Estándares internacionales

La ampliación de los catálogos que consagran las cautelas alternativas inició con el cambio de sistema procesal de inquisitivo a acusatorio, en el marco del cual se pretendió, entre otras cosas, hacer más compatible este instituto con los estándares desarrollados en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos<sup>100</sup>.

En el Sistema Regional de Protección de Derechos, “si bien se reconoce que los Estados tienen la obligación de garantizar la seguridad y el orden público, entre otros, a través del ejercicio de la acción penal, las herramientas que se utilicen al interior de este deben ser aplicadas en respeto de los derechos de los procesados y de los principios que inspiran el procedimiento”<sup>101</sup>. Así, las medidas alternativas se presentan como una respuesta intermedia entre la privación de libertad y la inexistencia de medidas para asegurar los objetivos del proceso, y en ese sentido deben preferirse.

Con razón, la Corte IDH ha sostenido que “al ser la privación de la libertad una medida que implica una restricción a la esfera de acción individual corresponde exigir a la autoridad judicial que imponga dichas medidas, únicamente cuando encuentre que los demás mecanismos previstos en la ley, que impliquen un menor grado de injerencia en los derechos individuales, no son suficientes para satisfacer el fin procesal”<sup>102</sup>.

Por su parte la Comisión ha señalado que “los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán incorporar, por disposición de la ley, una serie de medidas alternativas o sustitutivas a la privación de libertad, en cuya aplicación se deberán tomar en cuenta los estándares

---

<sup>99</sup> DUCE Mauricio, et al. La reforma procesal penal en América Latina y su impacto en el uso de la prisión preventiva. *En: Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Evaluación y perspectivas*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2009, p. 40.

<sup>100</sup> CAVADA, Juan. Prisión preventiva: regulación en Chile y Latinoamérica. Asesoría Técnica Parlamentaria [en línea]. 2019. pp. 1. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision\\_Preventiva.\\_Estandares\\_internacionales.pdf](https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision_Preventiva._Estandares_internacionales.pdf)

<sup>101</sup> CORTE IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 154. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 38. En el mismo sentido ver: CIDH. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, OEA/Ser. L/V/II., Doc. 46/13. 30 diciembre 2013, párr. 7.

<sup>102</sup> CORTE IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Op. cit., párr. 92; Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297, párr. 248.

internacionales sobre derechos humanos en esta materia”<sup>103</sup>. Esta misma posición ha sido adoptada por el Consejo de Europa<sup>104</sup> y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>105</sup>.

En el Sistema Universal, la postura ha sido similar, el Comité de Derechos Humanos ha sostenido que “la detención preventiva debe ser impuesta de manera excepcional y que la fianza debe ser concedida”<sup>106</sup>. De la misma manera instrumentos de derecho blando como las Reglas de Tokio, señalan que “en el procedimiento penal sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso y que las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se aplicarán lo antes posible”<sup>107</sup>; igualmente, las Reglas de Beijín indican que “en la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias”<sup>108</sup>.

#### **2.4.2 Regulación nacional**

En Colombia, el Código de Procedimiento Penal actual (Ley 906 de 2004) prevé un catálogo amplio de medidas de aseguramiento privativas y no privativas de la libertad que son aplicables en todos los procedimientos penales, incluso en aquellos en que se cumplen los criterios del artículo 308 del CPP relativos a la detención preventiva<sup>109</sup>.

Las privativas de la libertad pueden ser: i) detención preventiva en establecimiento de reclusión y ii) detención preventiva en la residencia del imputado. A su turno, las medidas no privativas de la libertad son: i) sometimiento a un mecanismo de vigilancia electrónica; ii) sometimiento a la vigilancia de una institución o de una persona; iii) presentación periódica ante el juez o ante la autoridad designada; iv) observación de buena conducta individual, familiar o social “con especificación de la misma y su relación con el hecho”; v) prohibición de salir del país, del lugar de residencia o de un ámbito territorial establecido por el juez; vi) abstención de concurrir a ciertos lugares o reuniones; vii) prohibición de comunicarse con determinadas personas o con la víctima,

---

<sup>103</sup> CIDH. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Documento aprobado por la Comisión en su 131° período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008. Principio 2.

<sup>104</sup> CONSEJO DE EUROPA. Rec (2006) 13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards against abuse. Recomendación del 27 de septiembre 2006.

<sup>105</sup> TEDH. Caso *Idalov v. Rusia*. Decisión de 22 de mayo de 2012. Aplicación no. 5826/03, párr.140; Caso *Aleksandr Makarov v. Rusia*, Decisión de 12 de marzo de 2009. Aplicación no. 15217/07, párr.139.

<sup>106</sup> ONU. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Caso *M. y B. Hill Vs. España*. Comunicación No. 526/1993 de 2 de abril 1997, párr. 12.3.

<sup>107</sup> ONU. ASAMBLEA GENERAL. “Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)”. Op. cit., Regla 2.3 y 6.2.

<sup>108</sup> ONU. ASAMBLEA GENERAL. “Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Reglas de Beijín)”. Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985. Regla 11.4.

<sup>109</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., p. 570.

siempre y cuando no se lesione el derecho a la defensa; viii) constitución de una caución real y adecuada; y ix) abstención de salir del lugar de habitación entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m.<sup>110\*</sup>.

Esto se corresponde con los estándares presentados y con el lugar que ocupa el principio de proporcionalidad en la codificación nacional y en la jurisprudencia constitucional. No sería posible identificar la medida de menor impacto en los derechos fundamentales del procesado, si la única posible a imponer fuere aquella que limita más severamente el derecho a la libertad<sup>\*\*</sup>. De igual forma, difícilmente se optaría de manera excepcional por el encarcelamiento preventivo, si ante los distintos niveles de riesgo que puede representar un imputado para el proceso o para la comunidad, la ley no previera diversos mecanismos para su neutralización.

Lo expuesto cobra mayor importancia desde que se introdujo la modificación del artículo 307 del CPP mediante la Ley 1760 de 2015, que explicitó la obligación del juez de hacer el análisis de necesidad en los siguientes términos: “Las medidas de aseguramiento privativas de la libertad solo podrán imponerse cuando quien las solicita pruebe, ante el Juez de Control de Garantías, que las no privativas de la libertad resultan insuficientes para garantizar el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento”<sup>112</sup>.

#### **2.4.2.1 Detención domiciliaria**

Dentro de las medidas privativas de la libertad, detención preventiva en establecimiento de reclusión y detención preventiva en la residencia señalada por el imputado, resta analizar la segunda, pues la detención preventiva en establecimiento de reclusión fue estudiada en páginas anteriores.

El artículo 314 del CPP señala que la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia, y señala unos eventos puntuales en los que esto puede suceder. En el primero de ellos, indica que podrá imponerse la detención domiciliaria cuando, para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento, sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado.

Según BERNAL Y MONTEALEGRE<sup>113</sup> esta redacción es desafortunada pues lleva a pensar, de un lado, que la detención domiciliaria solo procede como sustituto de la detención en establecimiento carcelario, y de otro lado, que solo es válida en los casos expresamente señalados

---

<sup>110</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 906 de 2004. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial No. 45.658 de 1 de septiembre de 2004. Artículo 307.

\* Esta norma fue modificada por la Ley 1786 de 2016 que no alteró el texto introducido por la Ley 1760 de 2015.

\*\* El viejo Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) en su artículo 356 establecía que “Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva”.

<sup>112</sup> Código de Procedimiento Penal. Op. cit., artículo 307 párrafo 2.

<sup>113</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., p. 572.

en la ley. Pero, la norma debe ser entendida en el sentido de que el juez analizará en cada caso concreto las situaciones en las que la detención resulta excesiva, tal como lo haría con cualquier otra medida, pues la privación de la libertad en residencia señalada es ciertamente una cautela autónoma.

Sin embargo, en las hipótesis de los numerales dos al cinco, la medida puede operar como sustituto de la detención intramural. En estos casos, a pesar de que el juez encuentre que existen elementos demostrativos del riesgo que ameriten la privación de la libertad en establecimiento carcelario, deberá sustituir la medida por detención domiciliaria para evitar que se vulneren principios constitucionales que, en abstracto, han sido considerados de mayor peso por el legislador. Así, cuando el imputado o acusado fuese mayor de sesenta y cinco (65) años; le faltan dos (2) meses o menos para el parto o se encuentre dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento; estuviese en estado grave por enfermedad o; fuese madre o padre cabeza de familia de hijo menor o que sufra incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado.

#### **2.4.2.2 Medidas no privativas de la libertad\***

En relación con las medidas no privativas de la libertad, el artículo 315 del CPP señala que “cuando se proceda por delitos cuya pena principal no sea privativa de la libertad, o por delitos querellables, o cuando el mínimo de la pena señalada en la ley sea inferior a cuatro años, satisfechos los requisitos del artículo 308 del CPP, se podrán imponer una o varias de las medidas señaladas en el artículo 307 literal b del CPP, siempre que sean razonables y proporcionadas para el cumplimiento de las finalidades previstas”.

El sometimiento a un mecanismo de vigilancia electrónica debe ser leído con base en el Decreto 177 de 2008 y el Decreto 1316 de 2009, según los cuales este sistema de vigilancia puede ser de tres tipos: seguimiento pasivo mediante (RF), seguimiento activo mediante sistema de posicionamiento global (GPS) o reconocimiento de voz mediante llamada telefónica al lugar de residencia<sup>115</sup>.

La constitución de una caución real y adecuada, por su parte, consiste en un depósito de dinero o valores, una prenda o hipoteca, la entrega de bienes, o la fianza. Esta puede prestarse por el propio imputado o por otra persona. Según ha sido reconocido por la Corte Constitucional, en materia penal tiene por propósito asegurar la comparecencia del imputado al proceso, a diferencia de otras áreas en las cuales es posible asegurar la indemnización de la víctima mediante esta<sup>116</sup>. En este sentido, corresponde analizar la capacidad de la persona y sus necesidades personales con el

---

\* Tal como se indicó en la parte inicial de este trabajo, se considera que todas las medidas de aseguramiento conllevan una restricción de libertad. El nombre de este apartado tiene su fundamento en la clasificación del artículo 307 del CPP.

<sup>115</sup> PEDRAZA. Op. cit., p. 161.

<sup>116</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 316 de 30 de abril de 2002. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

propósito de que no se convierta en un instituto injusto y discriminatorio, que profundice desigualdades sociales, sino que se aplique en cumplimiento estricto de su finalidad<sup>117</sup>.

Por otra parte, la presentación periódica ante juez o ante autoridad designada; el sometimiento a la vigilancia de una institución o de una persona; la observación de buena conducta individual, familiar o social con especificación de la misma y su relación con el hecho; la abstención de salir del lugar de habitación entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m.; la abstención de concurrir a ciertos lugares o reuniones; la prohibición de salir del país, del lugar de residencia o de un ámbito territorial establecido por el juez; y la prohibición de comunicarse con determinadas personas o con la víctima, siempre y cuando no se lesione el derecho a la defensa, son medidas que limitan de cierta forma el derecho a la libertad de locomoción o de acción, frente a las cuales no existe mayor desarrollo.

En cualquiera de los casos, se debe tener en cuenta que el cumplimiento parte del compromiso que hace el procesado ante el juez, que, de ser incumplido, puede modificarse a petición del fiscal o del agente del Ministerio Público. En todo caso, este análisis no debe conducir a la imposición automática de la detención intramural, sino que faculta al juez para adelantar un nuevo análisis de proporcionalidad<sup>118</sup>.

Finalmente, es importante mencionar que las medidas mencionadas dependen de la supervisión de una autoridad que puede ser el juez de ejecución de penas, el Instituto Nacional Penitenciario (INPEC) o la Policía Nacional. Sin embargo, hay poca claridad en la ley, la doctrina o la jurisprudencia en lo referente a las competencias específicas relacionadas con esta labor, una vez el juez de garantías emite su decisión.

Lo anterior, aunado a otras problemáticas relacionadas con temas presupuestales o con deficiencias estructurales, genera, como se verá más adelante, que las cautelas alternativas no se constituyan hoy en Colombia como opciones efectivas para neutralizar los riesgos procesales. En este sentido, “se ha encontrado que se desconoce de manera sistemática la obligación creada por la Ley 1760 del 2015 de demostrar la insuficiencia de las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad”<sup>119</sup>, por lo que la detención continúa siendo utilizada como regla general.

---

<sup>117</sup> ARMENTA DEU. Op. cit., p. 213.

<sup>118</sup> BERNAL y MONTEALEGRE. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. Op. cit., p. 586.

<sup>119</sup> CSS (comisión de seguimiento de la sentencia T-388 de 2013). Tercer informe de seguimiento octubre de 2017. En: DEJUSTICIA. [sitio web] Bogotá [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2018/02/Tercer-Informe-de-Seguimiento.pdf> p. 12.

## 2.5 PROBLEMAS PRÁCTICOS

### 2.5.1 Presentación general

Al margen de la configuración teórica y legal antes explicada, las medidas de aseguramiento, en particular la detención preventiva, presentan grandes problemáticas, sobre todo teniendo en cuenta que la segunda, en la práctica, no es de uso excepcional. Según el informe “World Pre-trial/Remand Imprisonment List” presentado por el *Institute for Criminal Policy Research* y la Universidad de Birkbeck en el año 2017, el 36.3% de la población carcelaria de las Américas se encuentra en detención previa al juicio<sup>120</sup>.

En este sentido, la CIDH ha señalado que el uso excesivo de la detención preventiva es uno de los graves problemas presentes en la absoluta mayoría de los países de la región<sup>121</sup>. Por lo que, acertadamente, ha indicado que “constituye uno de los signos más evidentes del fracaso del sistema de administración de justicia, y una situación inadmisibles en una sociedad democrática, que respeta el derecho de toda persona a la presunción de inocencia”<sup>122</sup>.

De la misma forma se ha pronunciado el Comité de Derechos Humanos que, en el marco del examen periódico de cumplimiento del PIDCP, ha manifestado “preocupación por el uso excesivo y prolongado de la prisión preventiva, y la falta de separación entre procesados y condenados, a lo largo de la última década en algunos de los Estados de las Américas”<sup>123</sup>.

Igualmente, el Grupo de Trabajo sobre las Detenciones Arbitrarias del Comité de Derechos Humanos, en su informe anual del año 2013, criticó la imposición excesiva de la privación de libertad a través de mecanismos como la prisión preventiva, y “recomendó que los Estados velen por que esta cumpla las estipulaciones del derecho internacional, sea proporcionada, esté justificada

---

<sup>120</sup> WALMSLEY, Roy. World Pre-trial/Remand Imprisonment List. En: WORLD PRISON BRIEF [sitio web] Londres: Institute for Criminal Policy Research Birkbeck University of London. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wptribl\\_3rd\\_edition.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wptribl_3rd_edition.pdf) p. 13.

<sup>121</sup> CIDH. Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 64, 31 diciembre 2011, párr. 2.

<sup>122</sup> CIDH. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. Op. cit., párr. 317.

<sup>123</sup> ONU, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto: Paraguay, CCPR/C/PRY/CO/3, publicado el 29 de abril de 2013, párr. 20; El Salvador, CCPR/C/SLV/CO/6, publicado el 18 de noviembre de 2010, párr. 15 y 16; Colombia, CCPR/C/COL/CO/6, publicado el 6 de agosto de 2010, párr. 20 y 21; Argentina, CCPR/C/ARG/CO/4, publicado el 31 de marzo de 2010, párr. 16; Panamá, CPR/C/PAN/CO/3, publicado el 17 de abril de 2008, párr. 12; Costa Rica, CCPR/C/CRI/CO/5, publicado el 16 de noviembre de 2007, párr. 8; Honduras, CCPR/C/HND/CO/1, publicado el 13 de diciembre de 2006, párr. 14; Brasil, CCPR/C/BRA/CO/2, publicado el 1 de diciembre de 2005, párr. 16 y; Surinam, CCPR/CO/80/SUR, publicado el 4 de mayo de 2004, párr. 14 y 15.



con razones de peso, y esté sujeta a un examen periódico regular por parte de un órgano judicial independiente”<sup>124</sup>.

Asimismo, algunos autores han considerado que el uso excesivo del encarcelamiento es un problema crónico en Latinoamérica, donde se puede afirmar que la pena realmente es la prisión preventiva, y en muchos casos la sentencia condenatoria es un simple documento formal en el que se hace una revisión de la decisión inicial, que incluso parece tener menos efecto que la primera, respecto de la sociedad en general<sup>125</sup>.

Además de las manifestaciones expresadas, en virtud de las cuales el uso indiscriminado de la prisión preventiva es problemático en relación con los estándares internacionales en materia de Derechos Humanos, es crucial comprender que los efectos prácticos de esta medida deben ser parte fundamental del debate. Largamente se han demostrado las consecuencias negativas personales, familiares y labores del encarcelamiento preventivo<sup>126</sup>, así como también las consecuencias directas que se presentan en la agravación de problemas institucionales existentes en la región como el hacinamiento carcelario<sup>127</sup>.

Sobre el particular, BIRK sostienen que las consecuencias de la detención preventiva son incluso peores que las de la prisión condenatoria; “los afectados no tienen acceso a ciertos beneficios relacionados con visitas, educación o trabajo, en ocasiones son expuestos a tortura y otros tratos degradantes, e incluso existen situaciones en que son detenidos en lugares no aptos, como centros de policía o cuarteles”<sup>128</sup>. Sin embargo, sus efectos específicos no son los únicos que deben ser tenidos en cuenta; los de la prisión como pena, perfectamente pueden ser trasladados a la prisión

---

<sup>124</sup> ONU. Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria. Informe A/HRC/27/48 de 30 de junio de 2014, párr. 72, 75, 93.

<sup>125</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Derechos Humanos y Sistemas Penales en América Latina. En: Eugenio ZAFFARONI et al. *Criminología Crítica y Control Social I. El Poder Punitivo del Estado*. Buenos Aires: Editorial Juris, 1993. p. 4. En el mismo sentido ver: BOVINO, Alberto. *Contra la inocencia. Revista Pensamiento Penal*. [en línea] 2005, noviembre. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/30205-contra-inocencia>.

<sup>126</sup> BERRY, David. The Socioeconomic Impact of Pretrial Detention. Nueva York: Open Society Institute /Justice Initiative, 2011, 69 p; CLEAR, Todd. The Effects of High Imprisonment Rates on Communities. *Journal of Crime & Justice. University of Chicago Press*. 2008, Vol 37, nro. 1. pp. 97-132; DOBBIE et al, The Effects of Pre-Trial Detention on Conviction, Future Crime, and Employment: Evidence from Randomly Assigned Judges. *American Economic Review*. 2018, Vol. 108, nro. 2. pp. 201-240.

<sup>127</sup> CIDH. Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas. OEA/Ser. L/V/II.163 Doc. 105. 3 julio 2017, párr. 20. En lo que refiere a la relación de la detención preventiva con el hacinamiento carcelario ver: ONU, RELATOR ESPECIAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe E/CN.4/2004/56 de 23 de diciembre de 2003, párr. 34; ATABAY, Tomris. Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons. Nueva York: ONU. Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito y Comité Internacional de la Cruz Roja, 2013. pp. 22-25.

<sup>128</sup> BIRK, Moritz et al. Pretrial Detention and Torture: Why Pretrial Detainees Face the Greatest Risk. Nueva York: Open Society Institute, 2011. pp. 27 ss.

como medida cautelar, toda vez que, en la mayoría de las cárceles de la región, entre ellas las colombianas, no existe separación entre sindicados y condenados<sup>129</sup>.

En lo relacionado directamente con las consecuencias personales, se debe tener en cuenta que, por regla general, los detenidos en espera de juicio no pueden trabajar ni obtener ingresos durante el tiempo que dura la medida, y con frecuencia pierden sus empleos e incluso tienen dificultades para conseguir nuevos, una vez la privación de la libertad ha llegado a su fin<sup>130</sup>. Además, el encarcelamiento erosiona el capital social y humano, pues afecta la capacidad para obtener experiencia laboral y capacitación dado que las personas que han estado privadas de su libertad tienen menos probabilidades de completar su educación<sup>131</sup>.

Igualmente, la detención conlleva el menoscabo de los ingresos básicos del núcleo familiar, lo que puede profundizar situaciones de pobreza e inequidad<sup>132</sup>, no solo por la pérdida de empleo, sino por los costos que se deben asumir para el desarrollo del proceso o para acompañar a la persona que está en prisión, relacionados con visitas, alimentación, vestuario, entre otras<sup>133</sup>.

En el mismo sentido, en ciertas ocasiones, la privación de libertad genera la ruptura en los lazos familiares al perturbar la estabilidad de alguno de sus miembros y exponerlos a todos, de una manera u otra, al ambiente hostil del sistema carcelario. Estudios han demostrado que en un alto porcentaje de los casos la detención puede generar divorcios y problemas en los menores cuyos padres se encuentran en prisión<sup>134</sup>.

Lo anterior se agrava teniendo en cuenta que, tal como lo ha dicho la CIDH “[...] la aplicación de esta medida afecta de manera extendida y desproporcionada a personas pertenecientes a grupos económicamente más vulnerables, quienes por lo general encuentran obstáculos en el acceso a otras medidas cautelares, como la fianza, [y no] pueden afrontar los gastos que implica la representación de un abogado privado, contando solo con la defensa pública y sus limitaciones”<sup>135</sup>.

Se reconoce también, que los detenidos padecen un impacto sobre su integridad personal, pues son expuestos a un entorno de violencia, insalubridad e indignidad. Dadas las condiciones de las

---

<sup>129</sup> CIDH. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. Op. cit., párr. 254, 289.

<sup>130</sup> BERRY. Op. cit., p. 28.

<sup>131</sup> HUEBNER, Beth. The Effect of Incarceration on Marriage and Work Over the Life Course. *Justice Quarterly Academy of Criminal Justice Sciences*. 2005, Vol. 22, nro. 3. pp. 283 ss. (Traducción propia).

<sup>132</sup> BERRY. Op. cit., p. 22.

<sup>133</sup> CLEAR. Op. cit., p. 105.

<sup>134</sup> HUEBNER. Op. cit., pp. 95 ss.

<sup>135</sup> CIDH. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. Op. cit., párr. 10. En el mismo sentido ver: BIRK. Op. cit., pp. 21 ss.

cárceles de la región, esto puede promover el contagio y la propagación de enfermedades o generar afectaciones psicológicas<sup>136</sup>.

Adicionalmente, se ha señalado con pertinencia que “las personas en prisión preventiva se encuentran en una situación de desventaja frente a aquellas que afrontan un proceso penal estando en libertad, toda vez que tienen mayores dificultades para ponerse en contacto con un abogado, así como para obtener información relacionada con su caso”<sup>137</sup>. Más problemática aún es la consideración según la cual, el mantener a una persona bajo régimen de detención preventiva por un período prolongado, puede crear una situación de hecho en la que los jueces sean mucho más propensos a dictar sentencias condenatorias<sup>138</sup>, o sentencias en las que la pena a imponer sea preferentemente la privativa de la libertad<sup>139</sup>.

Por otra parte, la doctrina ha señalado que las consecuencias institucionales del uso excesivo del encarcelamiento preventivo pueden ser de dos tipos: relacionadas con el respeto del Estado de Derecho y relacionadas con el estado actual del sistema carcelario.

Las primeras, se refieren a la reducción de lo que se conoce en el derecho norteamericano como *rule of law*, generada no solo por la banalización de las nociones de presunción de inocencia y derecho a la libertad en sentido abstracto, que fueron señaladas en la parte inicial de este acápite, sino por la generación de corrupción y violencia al interior de los establecimientos, que se ve exacerbado respecto de las personas sometidas a detención preventiva<sup>140</sup>.

Las segundas, relacionadas con el estado actual del sistema carcelario, parten de la posición de organismos como la CIDH o el Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria del Comité de Derechos Humanos, según los cuales la excesiva aplicación de la detención preventiva es una de las causas del hacinamiento carcelario<sup>141</sup>. Lo anterior, como es conocido “[...] genera fricciones constantes entre los reclusos e incrementa los niveles de violencia en las cárceles; dificulta que

---

<sup>136</sup> CSETE, Joanne. *Pretrial Detention and Health: Unintended Consequences deadly Results*. Nueva York: Open Society Institute/Justice Initiative, 2011. p. 10.

<sup>137</sup> CIDH, Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas. Op. cit., párr. 260; ATABAY. Op. cit., p. 22.

<sup>138</sup> ONU, GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIONES ARBITRARIAS. Informe A/HRC/4/40 de 3 de enero de 2007, párr. 68; ONU, RELATOR ESPECIAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe provisional A/64/215 de 3 de agosto de 2009, párr. 42. En el mismo sentido ver: LESLY, Emily y POPE, Nolan. The Unintended Impact of Pretrial Detention on Case Outcomes: Evidence from New York City Arraignments. *Journal of Law and Economics*. University of Chicago Press. 2017, Vol. 60. p. 543.

<sup>139</sup> WILLIAMS, Marian. The effect of pretrial detention on imprisonment decisions. *Criminal Justice Review*. Georgia State University. 2003, Vol. 28, nro. 2. p. 303.

<sup>140</sup> BERRY. Op. cit., p. 17.

<sup>141</sup> CIDH, Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas. Op. cit., párr. 2; ONU, GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIONES ARBITRARIAS. Informe E/CN.4/2006/7 de 12 de diciembre de 2005, párr. 60-67.

éstos dispongan de un mínimo de privacidad; reduce los espacios de acceso a las duchas, baños, el patio etc.; facilita la propagación de enfermedades; crea un ambiente en el que las condiciones de salubridad, sanitarias y de higiene son deplorables; constituye un factor de riesgo de incendios y otras situaciones de emergencia; e impide el acceso a las –generalmente escasas– oportunidades de estudio y trabajo [...]”<sup>142</sup>. Esta situación puede llegar a constituir, en sí misma, una forma de trato cruel, inhumano y degradante, violatoria del derecho a la integridad personal y de otros derechos humanos reconocidos internacionalmente<sup>143</sup>.

Por todo lo anterior, corresponde desarrollar estrategias que permitan hacer frente a los efectos reales del uso excesivo de la detención cautelar, no solo desde el ámbito legal, sino más bien mediante el desarrollo de políticas públicas que tengan un impacto práctico.

### 2.5.2 El caso colombiano

En lo que se refiere al caso colombiano, LA ROTA Y BERNAL han sostenido que, en los últimos años, la cantidad de internos ha presentado altos índices de crecimiento, “pero la intensidad agregada y nacional de utilización de la prisión preventiva, al menos desde el punto de vista cuantitativo y comparado con otros países de la región, parece menos alta”<sup>144</sup>. Según datos de INPEC, para enero del año 2019, el 32% de la población penitenciaria del país, se encontraba en condición de sindicado esto es, sin condena<sup>145</sup>.

Este dato es semejante al encontrado en el *World Prison Brief* que sitúa a Colombia en la penúltima posición en la lista de países suramericanos, con un 32.8 % de presos sin condena para el año 2018, en contraste con el promedio de esta región de 46.97%. Lo anterior resulta ciertamente relevante teniendo en cuenta que, según el mismo informe, el país cuenta con la segunda población carcelaria más alta de la región, con 122.955 personas privadas de su libertad<sup>146</sup>.

Los citados porcentajes, ubican al país en una posición menos crítica que los demás del hemisferio, sin embargo, en contraste con otros datos, la detención preventiva está lejos de ser considerada una

---

<sup>142</sup> CIDH, Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas. Op. cit., párr. 455.

<sup>143</sup> Ibid., párr. 460.

<sup>144</sup> LA ROTA, Miguel y BERNAL, Carolina. Informe Colombia. En: Luis PASARA et al. *Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada, los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú*. Washington: Due Process of Law Foundation, 2013. p. 71.

<sup>145</sup> INPEC. [sitio web] Bogotá. Series históricas enero 31 de 2019. Información clasificada por: “situación jurídica”. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.inpec.gov.co/estadistica/estadisticas>

<sup>146</sup> WORLD PRISON BRIEF [sitio web]. Londres: Institute for Criminal Policy Research/ Birkbeck University of London. Highest to Lowest - Prison Population Total. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field\\_region\\_taxonomy\\_tid=24](https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=24)

medida excepcional en Colombia. Según la FGN<sup>147</sup>, para el periodo 2017-2018, el porcentaje de personas a las cuales se les impuso medida de aseguramiento fue de un 44% del total de las personas imputadas; el 87.92% de ellas estuvo sometido a una medida privativa de la libertad y el 66.87% se encontraba en detención intramural. Este dato demuestra que, si bien las medidas de aseguramiento no se imponen en la mayoría de los casos, las medidas privativas de la libertad de más impacto en los derechos fundamentales, y más puntualmente el encarcelamiento, en la práctica no son de uso excepcional dentro del abanico de posibilidades con las que cuenta el juez para hacer frente a los riesgos procesales.

En relación con los efectos personales de la detención preventiva en Colombia, la literatura no ha desarrollado un análisis empírico profundo; sin embargo, como ya fue dicho, dada la ausencia de separación entre condenados y sindicados<sup>148</sup>, los estudios relativos a las consecuencias de la privación de libertad intramural en general pueden ser tenidos en cuenta en relación con esta población<sup>149</sup>.

En el país se han identificado severas afectaciones a los derechos de los reclusos, en particular, al derecho a la vida e integridad personal y el derecho a la salud<sup>150</sup>. También se registran implicaciones en la estabilidad de los núcleos familiares de las personas que se encuentran en esta condición, sobre todo por las dificultades relativas a la comunicación; en la práctica no se detiene a las personas en sitios cercanos a su domicilio, lo que suele llevar al desplazamiento del entorno familiar, y la creación de cinturones de pobreza alrededor de centros carcelarios<sup>151</sup>.

Asimismo, hay evidencia de los efectos negativos en relación con los ingresos económicos; si bien existe la posibilidad de laborar durante el periodo de reclusión, las oportunidades son sumamente escasas<sup>152</sup>. Del mismo modo es alta la probabilidad de pérdida del empleo y de no conseguir uno

---

<sup>147</sup> Cálculos propios con base en los datos de la Fiscalía. Ver: FGN. [sitio web] Bogotá: Dirección de Políticas Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/fiscalia-implementa-herramienta-prisma-para-lograr-de-manera-mas-efectiva-que-personas-con-alto-riesgo-de-reincidencia-criminal-sean-cobijadas-con-medida-de-aseguramiento/>

<sup>148</sup> COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL. Informe final: Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano. Bogotá, 2012. p. 49; UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. Informe de Derechos Humanos del Sistema Penitenciario en Colombia (2017-2018). Informe del Grupo de Prisiones. Bogotá, 2018. Boletín del Grupo de Prisiones, No. 5. pp. 10 ss.

<sup>149</sup> ARENAS Lorena y CEREZO Ana. Realidad penitenciaria en Colombia: la necesidad de una nueva política criminal. *Revista Criminalidad. Policía Nacional*. 2016, Vol. 58 nro. 2. pp. 175-195; ARIZA Libardo e ITURRALDE Manuel. Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina. Bogotá: Universidad de los Andes, 2011. 194 p.

<sup>150</sup> UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. Grupo de Prisiones. Op. cit. pp. 17-22.

<sup>151</sup> ABAUNZA, Carol et al. Familia y privación de la libertad en Colombia. Bogotá: Universidad Nuestra Señora del Rosario, 2016. pp. 234-236.

<sup>152</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 65. Código Penitenciario y Carcelario. De 19 de agosto de 1993. Artículo 86.

al retomar la vida fuera del establecimiento\*. De esta manera, las consecuencias prácticas reseñadas en el apartado anterior tienen marcadas similitudes con el caso colombiano.

Por otra parte, la situación crítica de las cárceles en Colombia, cuya implicación directa se observa en las condiciones indignas a las que se ve sometida la población privada de la libertad, ha sido motivo de alerta de organismos nacionales e internacionales<sup>154</sup>. Puntualmente, la Corte Constitucional, desde el año 1998, concluyó que la vulneración generalizada de derechos fundamentales de los reclusos, causada por las deficiencias estructurales del sistema penitenciario, constituye un estado de cosas inconstitucional. En consecuencia, ha ordenado a lo largo de los últimos 20 años la adopción de una serie de medidas concretas que deben ser adoptadas conjuntamente por distintas autoridades, a las cuales el Tribunal directamente ha realizado seguimiento<sup>155</sup>.

Lo anterior, se debe principalmente al problema del hacinamiento carcelario. Para enero del año 2019, aunque los establecimientos de reclusión del orden nacional en el país tenían capacidad para 80.227 internos, se registró una población de 118.769 internos<sup>156\*\*</sup>. Así, el índice de hacinamiento en promedio se situó en el 48%, aunque en ciertas regiones del país, como la región norte y la región noroeste, sobrepasó el 80% y en establecimientos penitenciarios puntuales como el de Andes, Riohacha, Santa Marta, o Valledupar las cifras estuvieron por encima del 320%<sup>157</sup>.

Tal como se reseñó en la parte general, en Colombia se ha reconocido que una de las causas de esta problemática es el uso excesivo de la detención preventiva, generada entre otras cosas, por las

---

\* En este sentido, se han desarrollado iniciativas por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho y de organizaciones de la sociedad civil dirigidas a acompañar pospenados, con el objetivo de contribuir al difícil proceso de reincorporación al mercado laboral. Ver: MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. Proyecto Casa Libertad. [sitio web]. Bogotá. [Consulta: 26 septiembre 2019] Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/Casa-Libertad>

<sup>154</sup> CIDH. Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 49/13 de 31 diciembre 2013, párr. 1031 ss.

<sup>155</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-762 de 16 de diciembre 2015 MP. Gloria Estella Ortiz; Sentencia T-388 de 28 de junio 2013 MP. María Victoria Calle; Sentencia T-153 de 28 de abril de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz Ver también: La última decisión que refiere al seguimiento Auto A-110 de 11 de marzo de 2019 MP. Gloria Estella Ortiz.

<sup>156</sup> INPEC. Informe estadístico enero de 2019. Población reclusa a cargo del INPEC. Oficina Asesora de Planeación. Bogotá; 2019. p. 12.

\*\* Las cifras presentadas por el INPEC no se refieren a los establecimientos carcelarios del orden territorial, sin embargo, reflejan la situación mayoritaria de la población penitenciaria en el país. Para tener una idea sobre la distribución se debe tener en cuenta que el INPEC está a cargo de 184.376 personas (98,3%) de la población penitenciaria, mientras que las Entidades del Orden Territorial – Municipios únicamente de 2.363 personas (1,3%).

<sup>157</sup> Ibid. p. 25-28.

deficiencias en la recolección de información para la audiencia preliminar, la ineficacia de las medidas alternativas, y las políticas legislativas de endurecimiento punitivo<sup>158</sup>.

Sobre la relación que existe entre estos dos fenómenos, un dato dicente es el cambio significativo que se observó en el índice de hacinamiento, al entrar en vigor la reforma que limitó la duración de la prisión preventiva a un año prorrogable a dos y señaló que esta medida solo se podía imponer cuando estuviera demostrado que las demás eran ineficaces<sup>159\*</sup>. Así, para el año 2013 el porcentaje de hacinamiento carcelario se encontraba en 55.7% y para el año 2017 se situó en 48% cifra que se mantiene a enero de 2019<sup>160</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario continuar desarrollando acciones para reducir el uso excesivo de la detención preventiva en Colombia. En este capítulo se estudiaron los límites normativos que promueven la utilización excepcional y proporcional de esta medida, así como las reformas legislativas que se han implementado recientemente con el propósito de materializar dichos postulados. Sin embargo, esto ha sido insuficiente; es evidente que dentro del universo de medidas de aseguramiento en Colombia el encarcelamiento es de uso preferente.

En este sentido, la FGN recientemente presentó PRiSMA (perfil de riesgo de reincidencia para solicitud de medidas de aseguramiento), un proyecto que tiene como uno de sus propósitos racionalizar el uso de la detención preventiva a través de un instrumento de evaluación del riesgo. El ente acusador es consciente de que una de las causas por las cuales no existe aplicación proporcional del encarcelamiento en Colombia, es la dificultad en la fundamentación de la solicitud de la medida. Por lo que considera que la citada herramienta, que utiliza la información de antecedentes judiciales para predecir la probabilidad de incursión en una nueva actividad criminal por parte de los imputados, puede contribuir a este fin. Así, personas injustamente privadas de su libertad en desarrollo de los procedimientos, no serían sometidas a este tipo de medidas y lo serían solo aquellas que objetivamente representan un riesgo para la comunidad<sup>161</sup>.

---

<sup>158</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-388 de 28 de junio 2013 Op. cit.; CSS (comisión de seguimiento de la sentencia T-388 de 2013). Op. cit., pp. 11 ss; ARENAS y CEREZO. Op. cit., p. 191.

<sup>159</sup> Código de procedimiento penal. Op. cit., Artículo 307 parágrafo 1.

\* La Ley 1786 de 2016 en su artículo 1 modificó el parágrafo del artículo 307 del CPP (que había sido introducido por la Ley 1760 de 2015) y estableció que “[...] el término de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no podrá exceder de un (1) año. Cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los acusados contra quienes estuviere vigente la detención preventiva, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción de los que trata la Ley 1474 de 2011 o de cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), dicho término podrá prorrogarse, a solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima, hasta por el mismo término inicial”.

<sup>160</sup> INPEC. [sitio web] Bogotá. Series históricas enero 31 de 2019. Información referida al “hacinamiento carcelario”. Op. cit.

<sup>161</sup> FGN. [sitio web]. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. Op. cit., p. 1.

Este tipo de estrategias ya han sido implementadas en otros países, como Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, Australia y Sudáfrica; sin embargo, estos procesos se han desarrollado en el marco de un andamiaje institucional dedicado directamente a la racionalización de las medidas de aseguramiento del proceso penal, conocido como servicios de antelación al juicio, *Pretrial Services*<sup>162</sup>.

En los países de tradición anglosajona, se reconoce que existen dificultades en la recolección de información y en la valoración de los riesgos procesales que pueden representar los imputados con el propósito de imponer una medida cautelar. Sin embargo, como se estudiará a continuación, tras varios años construyendo estrategias efectivas para la racionalización de la detención preventiva, han definido que este proceso debe desarrollarse en conjunto con estrategias de supervisión<sup>163</sup>.

---

<sup>162</sup> CARRASCO, Javier. Servicios de evaluación de riesgos y supervisión: mecanismos para el manejo de las medidas cautelares. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14. p. 15.

<sup>163</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. [en línea] Centro de Estudios de Justicia de las Américas-CEJA-, 2011. [Consulta 30 de septiembre de 2019] Disponible en: [http://cejamericas.org/congreso10a\\_rpp/CVILLADIEGO\\_Estrategiaspararacionalizareelusodelaprisionpreventiva.pdf](http://cejamericas.org/congreso10a_rpp/CVILLADIEGO_Estrategiaspararacionalizareelusodelaprisionpreventiva.pdf) p. 8.



### 3 SERVICIOS DE ANTELACIÓN AL JUICIO

En este capítulo se analizarán los servicios previos al juicio como antecedente más cercano a PRiSMA, en especial a partir de la práctica de Estados Unidos, con el propósito de tener elementos para evaluar el diseño y la propuesta del proyecto de la FGN. Se estudiarán los antecedentes de este modelo, su funcionamiento y, en particular, sus componentes de evaluación y supervisión, así como los beneficios reportados en su implementación.

#### 3.1 ANTECEDENTES

Según ha sido presentado en el primer capítulo, la decisión sobre imposición de cautelas exige el cumplimiento del presupuesto material, que vincula al procesado con el hecho presuntamente cometido, así como la demostración objetiva de la necesidad de satisfacer alguno de los fines constitucionales. Esta decisión debe responder a factores de riesgo que se concreten en el caso particular y no a prejuicios, consideraciones abstractas o criterios subjetivos de los jueces, de los fiscales o de la defensa. Como se indicó, un mecanismo creado en el sistema anglosajón para contribuir a este proceso es el conocido como *pretrial services* o servicios de antelación al juicio<sup>164</sup>.

Los servicios de antelación al juicio surgieron en Estados Unidos mediante el *Manhattan Bail Project* de 1961 promovido por el Instituto de Justicia de Vera, como respuesta a las críticas que se hicieron frente a la fianza como sustituto de la detención preventiva\*. Tras una captura en el marco de un procedimiento penal, la libertad se otorgaba siempre que se prestara una garantía monetaria que asegurara la comparecencia al proceso. Este instituto generó como consecuencia práctica, que la mayoría de las personas que se encontraban en detención previa al juicio fueran aquellas que no tenían la capacidad económica para cubrir este monto. Así, la fianza se presentó cada vez con más fuerza como un instrumento ilegítimo, que profundizaba inequidades sociales<sup>166</sup>.

Con el propósito de hacer frente a esta situación, se promovió la figura de la libertad por confianza o bajo palabra. Se creó un programa piloto conocido como el Proyecto de Libertad Provisional de

---

<sup>164</sup> PODESTÁ, Tobías y VILLADIEGO, Carolina. Servicios de antelación al juicio. Una alternativa para disminuir los índices de prisión preventiva en la región. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14. p. 22.

\* Se debe tener en cuenta que, en Estados Unidos, existe una diferencia de denominación. La palabra *bail* que es tradicionalmente traducida como fianza, tiene un significado amplio en el campo del derecho; no es entendida únicamente como garantía monetaria, sino que engloba condiciones que aseguran la comparecencia al proceso. Por su parte, la palabra *bond* se refiere exactamente al aseguramiento pecuniario, conocido en lenguaje jurídico en español como fianza. CAMPBELL, Henry. *Black Law Dictionary*. [sitio web]. [Consulta 30 de septiembre 2019]. Disponible en: <https://thelawdictionary.org/>

<sup>166</sup> SCHNACKE, Timothy et al. The History of Bail and Pretrial Release. [en línea] Pretrial Justice Institute, 2010. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [https://cdpsdocs.state.co.us/ccjj/Committees/BailSub/Handouts/HistoryofBail-Pre-TrialRelease-PJI\\_2010.pdf](https://cdpsdocs.state.co.us/ccjj/Committees/BailSub/Handouts/HistoryofBail-Pre-TrialRelease-PJI_2010.pdf) p. 9-13.

Manhattan, en el marco del cual se “asistía a los jueces para que tomaran decisiones más racionales, en las que al otorgarles información considerando el arraigo comunitario de los detenidos, historial laboral, educación y antecedentes penales, impusieran las condiciones menos restrictivas para asegurar la comparecencia al juicio”<sup>167</sup>.

Proyectos de esta naturaleza se implementaron en varias jurisdicciones. Tanto el Congreso Nacional como varios estados aprobaron una vasta legislación que promovía la reforma y proporcionaba alternativas al sistema tradicional de fianza<sup>168\*</sup>. Como consecuencia de lo anterior, en Estados Unidos, desde el *Pretrial Act Reform* de 1982 y hasta la fecha, existen 94 Agencias que operan en la jurisdicción de Cortes de Distrito Federal y más de 300 Agencias a nivel de condado encargadas de prestar los servicios previos al juicio<sup>169</sup>. Su labor ha sido acompañada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que desde la decisión de *United States vs. Salerno*, señaló que “la libertad debía prevalecer y la detención previa al juicio debía ser limitada a la excepción”<sup>170\*\*</sup>.

Los servicios de antelación al juicio parten, de un lado, de la noción según la cual, la decisión relativa a las medidas de aseguramiento se refiere a la probabilidad de que un acusado ponga en riesgo el proceso, es decir, una predicción sobre hechos del futuro. Y, por otra parte, surgen como respuesta a las denuncias de abusos en el proceso de toma de decisiones relacionadas con las cautelas<sup>171</sup>. Así, se posicionaron como “programas que otorgan una metodología para proveer al juez y a las partes información concreta y confiable para la discusión de la procedencia de la medida cautelar, y ofrecer mecanismos de control o supervisión de las medidas cautelares alternativas”<sup>172</sup>.

Esta visión, relacionada con el tipo de juicio que exige la imposición de una medida de aseguramiento, es trasladable al procedimiento colombiano. Como ya fue dicho, la legislación nacional es enfática al afirmar que esta decisión se refiere a hechos futuros, que se deben predecir

---

<sup>167</sup> CARRASCO. Op. cit., p. 15.

<sup>168</sup> VANNOSTRAND, Marie y KEEBLER, Gena. Our Journey Toward Pretrial Justice. *Journal of Correctional Philosophy and Practice. Administrative Office of the United States Courts*. 2007, Vol. 71, nro. 2. p. 37.

\* Las normas a que se hace referencia son Federal Act Reform 1966, Speedy Trial Act 1974, Pretrial Services Act 1982.

<sup>169</sup> MAHONEY, Berry et al. Pretrial Services Programs: Responsibilities and Potential. Washington: US. Department of Justice. Office of Justice Programs. National Institute of Justice, 2001, p. 7.

<sup>170</sup> *United States v. Salerno* (1987). Citada en: VANNOSTRAND y KEEBLER. Our Journey Toward Pretrial Justice. Op. cit., 39. (Traducción propia).

\*\* La Corte explícitamente señaló: “In our society, liberty is the norm, and detention prior to trial or without trial is the carefully limited exception”.

<sup>171</sup> SCHNACKE, Timothy et al. The History of Bail and Pretrial Release. Op. cit., p. 1.

<sup>172</sup> GUTIERREZ, Alberto et al. Manual de Servicios de Antelación al Juicio: Mecanismos para racionalizar el uso de las medidas cautelares en materia penal. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas - CEJA-, 2011. p. 18.

sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga<sup>173</sup>, sino a partir de las circunstancias personales, laborales, familiares y los antecedentes judiciales del procesado<sup>174</sup>.

## 3.2 FUNCIONAMIENTO

Como fue previamente explicado, los servicios de antelación al juicio surgieron con el propósito de promover la aplicación de medidas alternativas a la detención preventiva y a la caución como cautelas del proceso penal. Los promotores de esta idea fueron conscientes de que solo podría llevarse a la práctica, si las alternativas eran efectivas en la neutralización de los riesgos. Este proceso requería de una valoración que permitiera identificar las medidas aplicables dadas las circunstancias de un caso, y de un mecanismo de supervisión<sup>175</sup>.

### 3.2.1 Recolección de información

La primera fase de las labores desarrolladas por los servicios de antelación al juicio es la de recolección de información; un procedimiento mediante el cual se identifican las características personales y los riesgos potenciales que cada acusado presenta para el proceso y la sociedad, con el propósito de brindar información confiable que le permita al juez tomar una decisión en la que imponga las condiciones de liberación menos restrictivas y a su vez haga frente a los riesgos reseñados<sup>176</sup>.

Requiere de la definición de un método estandarizado para que, independientemente del funcionario o persona que lo utilicen, genere la evaluación de riesgo de manera objetiva. Dicho procedimiento debe ser realizado en un período corto de tiempo, un máximo de 24 o 36 horas usualmente<sup>177</sup>. Por regla general este se compone de tres etapas, una relativa a la recolección de información, que se desarrolla usualmente mediante una entrevista, otra en la que se contrasta la información para garantizar su veracidad, y finalmente una en la que se evalúa el nivel de riesgo<sup>178</sup>.

La entrevista, según MAHONEY, es la puerta de acceso a la información, en consecuencia, por regla general, los servicios de antelación al juicio se reúnen con los procesados en las horas siguientes a la captura y procuran hacerlo en el ambiente menos hostil posible, presentándose

---

<sup>173</sup> Código de procedimiento penal. Op. cit., Artículo 308 párrafo 1.

<sup>174</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1198 de 4 de diciembre de 2008. Op. cit.

<sup>175</sup> MAHONEY. Op. cit., p. 40.

<sup>176</sup> SCHÖNTEICH, Martin y TOMASINI-JOSHI, Denise. Programas de medidas cautelares. Experiencias para equilibrar presunción de inocencia y seguridad ciudadana. Monterrey: Open Society Institute, 2010. p. 14.

<sup>177</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 29.

<sup>178</sup> VILLADIEGO, Carolina. Mecanismos de evaluación de riesgo y supervisión de medidas cautelares: la experiencia de los servicios de antelación al juicio. En: Mauricio DUCE et al. *Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Enfoques para profundizar el debate*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2009. p. 273.

siempre de manera neutral<sup>179</sup>. Adicionalmente, como señalan algunos autores, corresponde al personal del programa asesorarlos sobre los propósitos de la entrevista, el tipo de información que se recopila, cómo se utiliza y el hecho de que su participación es voluntaria<sup>180</sup>. Finalmente, es importante que las preguntas con base en las cuales se desarrolla estén previamente diseñadas y sean preferiblemente cerradas; para asegurar un mayor grado de objetividad<sup>181</sup>.

De otro lado, la contrastación de la información es parte fundamental de esta etapa. Si bien los capturados son una fuente importante, solo hay garantía de que la información es confiable si existen mecanismos externos con base en los cuales pueda ser corroborada. “La prioridad [...] es verificar la identidad del imputado, su domicilio y los demás lugares donde pueda localizarse después de su posible liberación bajo caución. La mayoría de los programas intenta verificar con al menos un tercero independiente la información proporcionada por el imputado; si bien muchos datos pueden verificarse mediante el cotejo con registros públicos o del gobierno, el método de verificación habitual es el contacto telefónico con el [empleador], un amigo, y el o la cónyuge u otro pariente”<sup>182</sup>.

El diseño de la herramienta de evaluación propuesta por la FGN no prevé la realización de esta entrevista pues utiliza como fuente de información únicamente bases de datos estatales. Según será explicado más adelante esto tiene el propósito de evitar las críticas que se han presentado en la doctrina, en relación con la entrevista y la recolección de datos de carácter socioeconómico en el marco de los instrumentos de evaluación del riesgo\*.

### 3.2.2 Evaluación del riesgo

En relación con la labor de análisis de la información recabada, corresponde desarrollar una metodología que permita: i) definir factores de riesgo que indiquen la necesidad de la medida frente a los fines legítimos; ii) aplicar un instrumento de evaluación que se base en criterios

---

<sup>179</sup> MAHONEY. Op. cit., p. 22.

<sup>180</sup> AMERICAN BAR ASSOCIATION -ABA-. Criminal Justice Section. Standards for Criminal Justice: Pretrial Release. 2007. Estándar 10-4.2 b). En el mismo sentido: NATIONAL ASSOCIATION OF PRETRIAL SERVICES AGENCIES -NAPSA-. Standards on pretrial release. 2004. Estándar. 3.3.

<sup>181</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 31.

<sup>182</sup> SCHÖNTEICH y TOMASINI-JOSHI. Op. cit., p. 15.

\* En Estados Unidos también hay organismos que han señalado la posibilidad de recolectar información únicamente relacionada con antecedentes judiciales que se encuentren en bases de datos estatales como medio para hacer frente a las críticas sobre sesgos de los modelos. En este sentido ver: LOWENKAMP, Christopher y VANNOSTRAND, Marie. Developing a National Model for Pretrial Risk Assessment. [en línea]. Arnold Foundation, 2013. [Consulta 30 septiembre 2019]. Disponible en: [https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF-research-summary\\_PSA-Court\\_4\\_1.pdf](https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF-research-summary_PSA-Court_4_1.pdf) p. 3.

preferentemente objetivos y; iii) definir estrategias de supervisión, así como una gama de recomendaciones para su implementación<sup>184</sup>.

### 3.2.2.1 Determinación de factores de riesgo

En relación con la determinación de factores de riesgo, tanto la American Bar Association como la National Association of Pretrial Services Agencies, instan a las agencias a que se utilicen criterios objetivos\*. La información debe organizarse de acuerdo con una política explícita, y consistente para evaluar el riesgo e identificar las posibles medidas a imponer. No deben definirse de manera *ad hoc* o sobre la base del ejercicio subjetivo de discreción de un miembro del personal. Por el contrario, deben desarrollarse sobre la base de políticas explícitas y objetivas, seguidas de manera consistente en casos que involucran circunstancias similares<sup>186</sup>.

Los criterios evaluados usualmente son: i) identidad, que incluye fecha de nacimiento y género; ii) lazos comunitarios, que incluye residencia, empleo y estado familiar; iii) condición física y mental, que incluye información sobre abuso de alcohol o drogas e; iv) historial judicial, que incluye capturas, detenciones, acusaciones, entre otros<sup>187</sup>. Los factores mencionados son meramente enunciativos; la decisión del tipo de información que se recopila es una parte fundamental del diseño de la herramienta que requiere de la participación de los intervinientes en el proceso penal teniendo en cuenta las realidades concretas de cada jurisdicción<sup>188</sup>. En este sentido, como se verá más adelante, en el caso de PRiSMA únicamente se utiliza información de antecedentes judiciales, policiales y penitenciarios.

De manera posterior a la identificación, la doctrina sostiene que se debe asignar un peso positivo o negativo a cada uno de los factores en relación con los riesgos admitidos; peligro de obstrucción, peligro de fuga o peligro para la comunidad o la víctima, así como también identificar variables que afecten particularmente a cada uno<sup>189</sup>. Por ejemplo, frente al peligro de fuga, en el factor lazos familiares, la variable domicilio tendrá un peso que afecta el nivel de riesgo según el tiempo que

---

<sup>184</sup> PODESTÁ y VILLADIEGO. Op. cit., p. 21.

\* En los Estados Unidos de América se han constituido importantes organismos de la sociedad civil dedicados exclusivamente al análisis de este tipo de servicios, como el Pretrial Justice Institute, que desarrolla procesos de sensibilización alrededor de todo el país e incluso tiene programas de formación posgraduales. Igualmente, la American Bar Association (ABA) ha elaborado un conjunto de principios o estándares frente al particular, así como también la National Association of Pretrial Services Agencies (NAPSA).

<sup>186</sup> AMERICAN BAR ASSOCIATION -ABA-. Criminal Justice Section. Standards for Criminal Justice: Pretrial Release. 2007. Estándar 10-4.2 g). En el mismo sentido: NATIONAL ASSOCIATION OF PRETRIAL SERVICES AGENCIES -NAPSA-. Standards on pretrial release. 2004. Estándar. 3.4.

<sup>187</sup> VANNOSTRAND, Marie y KEEBLER, Gena. Pretrial Risk Assessment in the Federal Court. Journal of Correctional Philosophy and Practice. Administrative Office of the United States Courts, 2009, Vol. 73, nro. 2. p. 7.

<sup>188</sup> SCHNACKE, Timothy. Fundamentals of Bail: A Resource Guide for Pretrial Practitioners and a Framework for American Pretrial Reform. Washington: U.S. Department of Justice National Institute of Corrections, 2014. p. 100.

<sup>189</sup> SCHÖNTEICH y TOMASINI-JOSHI. Op. cit., p. 15.

el acusado afirme haber estado residiendo en un mismo espacio; así, a mayor estabilidad en el domicilio, menor implicación de este factor en el riesgo.

### 3.2.2.2 Implementación de una herramienta analítica de valoración

Seguidamente deberá realizarse la evaluación de los factores de riesgo, esta labor se puede desarrollar de dos formas: aquella basada en la intuición, en la que el juez predice el comportamiento de los capturados a partir de factores frente a los cuales existe consenso sobre su influencia en los riesgos procesales, o aquella derivada del análisis empírico, que a través de herramientas matemáticas predice dichos niveles de riesgo. En los últimos años, las segundas han cobrado cada vez más importancia<sup>190</sup>.

El desarrollo de un instrumento de análisis empírico está basado en datos históricos de casos en los cuales se han impuesto medidas cautelares; en estos, a través de diferentes instrumentos de medición de datos, se identifica la influencia de ciertos factores y variables, como los antecedentes judiciales, los lazos familiares o el abuso de sustancias alucinógenas, respecto de la materialización de cada uno de los riesgos procesales, con el propósito de establecer un modelo que permita realizar la medición de casos futuros<sup>191</sup>.

Esta relación, a su vez, se puede obtener a través de diferentes metodologías, una de ellas es la de regresión logística binaria que permite determinar la probabilidad de que un suceso se presente, calculando la relación predominantemente lineal entre un conjunto de variables independientes y una variable dependiente<sup>192</sup>. Con base en este modelo, por ejemplo, el aumento 1 a 2 imputaciones, genera un aumento proporcional de 1 a 2 en el porcentaje de riesgo.

Otra metodología es el *machine learning*, derivado de la inteligencia artificial, que, a diferencia de la regresión logística binaria, tienen la capacidad de establecer una relación entre variables de una manera no lineal, toda vez que se someten a un “entrenamiento” que le permite utilizar los datos para identificar patrones más complejos<sup>193</sup>. En este modelo, siguiendo el ejemplo, no hay necesariamente un aumento en el nivel de riesgo cuando se presenta un cambio de 1 a 2 imputaciones, sin embargo, puede ocurrir que, dados los datos, más de 5 imputaciones sean

---

<sup>190</sup> PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, Pretrial risk assessment: science provides guidance on assessing defendant. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en:

<https://www.ncsc.org/~media/Microsites/Files/PJCC/Pretrial%20risk%20assessment%20Science%20provides%20guidance%20on%20assessing%20defendants.ashx>

<sup>191</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., p. 16.

<sup>192</sup> VANNOSTRAND, Marie. Assessing risk among pretrial defendants in Virginia. Richmond: Virginia Department of Pretrial Justice Services, 2003. p. 3.

<sup>193</sup> DEEP AI [sitio web]. San Francisco. What is Machine Learning? [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://deepai.org/machine-learning-glossary-and-terms/machine-learning> (Traducción propia).

significativas para identificar un cierto nivel de riesgo. Como se explicará más adelante PRiSMA está basada en esta segunda metodología.

La utilización de modelos basados en la evidencia es relativamente reciente; inició en el Estado de Virginia en el año 2003, posteriormente se implementó en estados como Kentucky, Colorado, Florida, Ohio o Washington, así como en el sistema federal. La investigación detrás de cada uno de ellos ha sido amplia, por ejemplo, en la elaboración del modelo nacional, se comenzó con 1,5 millones de casos extraídos de más de 300 jurisdicciones estadounidenses, de los cuales se seleccionaron 746,525 para crear el modelo<sup>194</sup>.

Con base en las predicciones elaboradas por estos instrumentos, se establecen niveles de riesgo e incluso se asocian a mecanismos de aseguramiento con capacidad para neutralizarlos<sup>195</sup>. Partiendo de la premisa de que se debe procurar la imposición de las medidas menos restrictivas de derechos, la experiencia comparada indica que incluso un alto grado de riesgo no necesariamente implica la imposición de encarcelamiento, sino que corresponde establecer mecanismos de supervisión acorde con estos niveles<sup>196</sup>.

Finalmente, se debe decir que a pesar de los beneficios atribuidos a la implementación de instrumentos de evaluación del riesgo (porcentaje de riesgos neutralizados), existen algunas críticas relacionados con los sesgos que pueden reproducirse mediante este tipo de herramientas. Este punto también será objeto de análisis más adelante.

### **3.2.2.3 Presentación del reporte de niveles de riesgo**

Por último, la información recolectada y evaluada debe ser plasmada en un documento. Frente a este punto conviene hacer dos aclaraciones, que serán de particular relevancia para el posterior análisis de PRiSMA. En primer lugar, respecto del sujeto a quien se presenta. Según la experiencia comparada, en algunos casos el informe se entrega directamente al juez, de manera que la agencia actúa en la audiencia. Sin embargo, es más usual, para evitar la sustitución de la labor de las partes, que se entregue con anterioridad al acusador y a la defensa<sup>197</sup>. Lo expuesto parte del hecho de que la mayoría de los servicios previos al juicio en Estados Unidos, están ubicados en agencias independientes para garantizar la confiabilidad y neutralidad de la información<sup>198</sup>.

---

<sup>194</sup> LOWENKAMP y VANNOSTRAND. Developing a National Model for Pretrial Risk Assessment. Op. cit., p. 3.

<sup>195</sup> PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. Pretrial Risk Assessment 101: Science Provides Guidance on Managing Defendants. [en línea]. Bureau of Justice Assistance. US Department of Justice, 2012. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: <https://nicic.gov/pretrial-risk-assessment-101-science-provides-guidance-managing-defendants> p. 2.

<sup>196</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., p. 16.

<sup>197</sup> MAHONEY. Op. cit., p. 34.

<sup>198</sup> VILLADIEGO, Carolina. Mecanismos de evaluación de riesgo y supervisión de medidas cautelares: la experiencia de los servicios de antelación al juicio. Op. cit., p. 291.

En segundo lugar, frente al contenido. Es usual que el reporte incluya un resumen de la información básica que el programa ha obtenido, sitúe al sujeto en un nivel dentro de la escala de riesgos, y presente, en algunos casos, una recomendación en relación con las medidas que se pueden imponer para minimizarlos<sup>199</sup>. Por ejemplo, si el acusado tiene antecedentes de abuso de drogas o alcohol, el programa podría recomendar pruebas periódicas de drogas y participación en un programa de tratamiento. Si el delito que se le imputa implica violencia doméstica, el programa podría recomendar que la liberación esté condicionada a no tener contacto con la víctima mientras el caso este en curso<sup>200</sup>. Eso tiene relación con la importancia de las estrategias de supervisión como medio para promover la aplicación de medidas alternativas.

### 3.3 SUPERVISIÓN

Según CARRASCO, la supervisión desarrollada por los servicios de antelación al juicio “es una labor mediante la cual se realiza un seguimiento a cada uno de los procesados a quienes se les ha impuesto una medida de aseguramiento diferente al encarcelamiento para, dependiendo de las características, implementar las condiciones o monitorear su cumplimiento y procurar que comparezcan a las audiencias correspondientes a su proceso, y que no incurran en actividades que pongan en peligro a la comunidad o a las víctimas durante el desarrollo de este”<sup>201</sup>.

Esta función conlleva la utilización de diversas estrategias que sean suficientes, pero no más restrictivas de lo necesario, para ejecutar la orden judicial. Las prácticas de supervisión de los servicios previos al juicio no están diseñadas para castigar o corregir la conducta delictiva, sino para abordar los riesgos y procurar que el procedimiento se adelante con normalidad<sup>202</sup>.

Los mecanismos de supervisión han resultado eficientes en el cumplimiento de los citados objetivos, entre otras razones porque sirven como método de persuasión pues mantienen comunicación con las partes y con el juez, y en algunos casos, brindan servicios adicionales que pueden minimizar los riesgos procesales como apoyo psicológico<sup>203</sup>.

Entre los ejemplos de posibles medidas cautelares o condiciones para la liberación, se encuentran las siguientes: obligación periódica de reportarse ante la policía u otra autoridad con intervalos regulares; prohibición de salida del país, lo cual puede implicar la entrega de documentos necesarios para viajar; obligación de mantenerse alejado, lo que le impide acercarse a la supuesta víctima del crimen, o bien, a cualquier testigo; toque de queda, obligándolo a permanecer en su

---

<sup>199</sup> SCHÖNTEICH y TOMASINI-JOSHI. Op. cit., p. 16.

<sup>200</sup> MAHONEY. Op. cit., p. 32.

<sup>201</sup> CARRASCO. Op. cit., p. 17.

<sup>202</sup> COMMITTEE ON CRIMINAL LAW. The Supervision of Federal Defendants, Monograph 111, 2007. [en línea]. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.nycla.org/pdf/Supervision%20of%20federal%20DEFENDANTS.pdf>

<sup>203</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 61.



casa a determinada hora; arresto domiciliario y/o monitoreo electrónico o; participación en un programa para el tratamiento del abuso de sustancias<sup>204</sup>.

Cada estrategia de supervisión debe responder a las circunstancias del caso, ceñido siempre al marco diseñado por el juez en la decisión que impone la medida de aseguramiento. Con este objetivo muchas de las agencias de servicios previos al juicio realizan entrevistas o evaluaciones para determinar e individualizar los servicios apropiados para cada imputado después de que se emite la decisión, teniendo en cuenta las condiciones de cada jurisdicción<sup>205</sup>. En Estados Unidos, estudios han demostrado que la notificación de fecha de presentación ante la Corte, las pruebas de drogas, y el monitoreo electrónico, son las medidas más eficientes en la neutralización de los riesgos procesales<sup>206</sup>. De cualquier manera, se espera que los funcionarios, en consulta con inspectores y especialistas, desarrollen enfoques diferentes o adicionales en respuesta a riesgos o instancias emergentes de incumplimiento e informen de estas al juez en los casos que consideren necesario implementar cambios<sup>207</sup>.

Asimismo, es clave comprender que “[...] no toda imposición de la medida cautelar requiere la supervisión de su cumplimiento, pues probablemente las personas cuya evaluación de riesgo es muy baja pueden estar en libertad sin supervisión”<sup>208</sup>. Se “ha demostrado que el éxito es mayor cuando el nivel de supervisión es proporcional al nivel de riesgo del imputado. Por esto se afirma que, la supervisión excesiva de los acusados de bajo riesgo o la supervisión insuficiente de los acusados de alto riesgo conduce a una mayor falla”<sup>209</sup>.

Como fue previamente indicado, la función de supervisión no está prevista como parte de la herramienta diseñada por la Fiscalía, PRiSMA es un instrumento dedicado únicamente a la evaluación del riesgo. Sin embargo, no se puede desconocer que los beneficios adjudicados a los servicios de antelación del juicio como mecanismos de racionalización de la detención preventiva en el derecho comparado, dependen del desarrollo conjunto de las estrategias de evaluación y supervisión. En este sentido, los criterios reseñados pueden hacer parte de un debate que se genere en el país a partir de dicha herramienta. Como ya fue dicho, existen importantes vacíos en relación con la aplicación práctica de las medidas alternativas, que deben llenarse para que estas se

---

<sup>204</sup> SCHÖNTEICH y TOMASINI-JOSHI. Op. cit., p. 16.

<sup>205</sup> WIDGERY, Amber. Providing Pretrial Services. *Crime brief. National Conference of State Legislatures*. 2015, junio. p. 3.

<sup>206</sup> VANNOSTRAND, Marie et al. State of the Science of Pretrial Release Recommendations and Supervision. Washington: Pretrial Justice Institute/US. Department of Justice, 2011. p. 15.

<sup>207</sup> COMMITTEE ON CRIMINAL LAW. Op. cit., p. 32.

<sup>208</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., p. 17.

<sup>209</sup> WIDGERY. Op. cit., p. 3. (Traducción propia).

conviertan en opciones eficientes en relación con los riesgos de la etapa preventiva del procedimiento penal.

### 3.4 BENEFICIOS

Teniendo en cuenta lo expresado, la recolección de información, la evaluación basada en la evidencia y la supervisión de las medidas de aseguramiento son mecanismos que permiten la racionalización de la detención preventiva, pues contrarrestan dos de los problemas prácticos en torno a su imposición: la falta de información previa y la ineficacia de las medidas alternativas. De esta manera, se contribuye a la aplicación de la regla según la cual, las cautelas de carácter personal en el marco del proceso penal se imponen con base en criterios objetivos, estudiados bajo el tamiz del test de proporcionalidad<sup>210</sup>.

Con el informe y las recomendaciones atadas a los niveles de riesgo, los jueces podrían utilizar la detención como una verdadera excepción y obtener los beneficios de las medidas alternativas que “se pueden agrupar en tres categorías interrelacionadas: procesal, social e institucional. Procesal porque contribuye a que la persona comparezca a juicio sin fugarse; social porque asegura que el imputado no pone a riesgo a la víctima o la sociedad, le permite mantener vínculos con su familia y a participar en programas de tratamiento; por último, institucional porque contribuye a la reducción del hacinamiento carcelario [y de los costos asociados al encarcelamiento]”<sup>211</sup>.

El establecimiento de la libertad sujeta a condiciones (medidas alternativas), utilizando adecuadamente las funciones de evaluación y supervisión, permite “maximizar la libertad al mismo tiempo que se maximiza el adecuado desarrollo del procedimiento y la seguridad pública”<sup>212</sup>. En lugares en los que se ha implementado el modelo existe evidencia de esta afirmación; por ejemplo, en Washington D. C. para el año 2017, el 89% de las personas sometidas a medidas alternativas supervisadas por los servicios de antelación al juicio, no fueron procesadas por nuevos delitos y comparecieron en tiempo ante la Corte<sup>213</sup>. De la misma forma, para el año 2011, en el sistema federal de Estados Unidos, el cumplimiento satisfactorio de las condiciones impuestas como alternativa a la detención se presentó en más del 80% de los casos<sup>214\*</sup>.

---

<sup>210</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 60.

<sup>211</sup> CARRASCO. Op. cit., p. 18.

<sup>212</sup> PILNIK, Lisa. A Framework for Pretrial Justice. Essential Elements of an Effective Pretrial System and Agency. Washington: National Institute of Corrections, 2017. p. 4. (Traducción propia).

<sup>213</sup> PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, State of Pretrial Justice in America. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://university.pretrial.org/viewdocument/state-of-pretrial-justice-in-america>

<sup>214</sup> VANNOSTRAND y KEEBLER. Pretrial Risk Assessment in the Federal Court. Op. cit., p. 24.

\* Según VANNOSTRAND y KEEBLER El porcentaje varió según el nivel de riesgo, así en el nivel de riesgo bajo un 97.7% de los casos son exitosos, en el nivel medio, el porcentaje de casos satisfactorios es de 93%; mientras que en el nivel más alto es de 84,5%.

Igualmente, la implementación de este tipo de estrategias contribuye a la utilización adecuada de los recursos carcelarios escasos. Mientras el costo de una persona detenida es de \$85 USD diarios aproximadamente, el costo de que esta sea sometida a uno de los mecanismos de supervisión es de entre \$15 y \$30 USD diarios<sup>215</sup>, aunque dadas las particulares condiciones de ciertos condados, hay casos en los cuales el costo de estos servicios oscila entre \$1.50 USD y \$6 USD diarios<sup>216</sup>. Puntualmente, el Estado de Kentucky ahorró aproximadamente \$25 millones USD en costos de cárcel en un año, al aumentar la tasa de liberación previa al juicio en un 5% equivalente a 11.000 personas<sup>217</sup>. De la misma forma, el Condado de Santa Clara en California, utiliza una herramienta de evaluación de riesgos preventivos que ahorró \$33 millones USD en seis meses, al mantener a 1.400 acusados fuera de la cárcel utilizando únicamente medidas alternativas<sup>218</sup>.

En consecuencia, la detención preventiva no debe ser considerada la única y más efectiva respuesta a la reducción de los niveles de inseguridad ciudadana, pues se ha demostrado que medidas menos restrictivas de la libertad y menos costosas, son suficientes para neutralizar los riesgos relacionados con el proceso y con la protección de la comunidad. La utilización de estas se puede promover mediante instrumentos de evaluación de riesgo y programas de supervisión como lo demuestra la experiencia de los servicios previos al juicio. Esto ha llevado a que incluso organismos del Sistema Regional de Derechos Humanos promuevan su implementación en las Américas como un medio para superar el problema de la utilización generalizada del encarcelamiento<sup>219</sup>.

---

<sup>215</sup> PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, Pretrial justice: how much does it cost? [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://university.pretrial.org/viewdocument/pretrial-justice-how-much-does-it>

<sup>216</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 24.

<sup>217</sup> LAVIGNE, Nancy et al. Justice Reinvestment Initiative State Assessment Report. Washington: Urban Institute/ Bureau of Justice Assistance U.S. Department of Justice, 2014. p. 15.

<sup>218</sup> OFFICE OF THE PRETRIAL SERVICES OF THE COUNTY OF SANTA CLARA. Management Audit of the Office of Pretrial Services. Informe final de la Board of Supervisors Management Audit Division. [en línea] Washington; 2012. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.sccgov.org/sites/bos/Management%20Audit/Documents/PTSFinalReport.pdf>

<sup>219</sup> Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas. Op. cit., párr. 53-54.

## **4 PRiSMA -PERFIL DE RIESGO DE REINCIDENCIA PARA SOLICITUD DE MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-**

En el presente capítulo se analizará el objetivo y funcionamiento de la herramienta PRiSMA, sus resultados preliminares y aquellos esperados tras la implementación de la medida, los debates que se pueden generar en relación con su utilización, en particular lo relacionado con la legitimidad del uso de herramientas de inteligencia artificial en la toma de decisiones judiciales y, finalmente, se presentarán algunas propuestas de cambio en lo referente al funcionamiento práctico de este instrumento en la etapa previa del proceso penal, teniendo en cuenta los principios del ordenamiento nacional y la experiencia comparada.

### **4.1 OBJETIVO Y FUNCIONAMIENTO DEL MODELO**

Como fue indicado, la FGN recientemente presentó PRiSMA (perfil de riesgo de reincidencia para solicitud de medidas de aseguramiento). Partiendo de que la falta de información es una de las causas por las cuales la detención preventiva en Colombia no se aplica de forma proporcional y eficiente, la entidad propuso la implementación de un instrumento complementario, que tiene como propósito coadyuvar la labor del fiscal en la audiencia de solicitud de medida de aseguramiento, en particular de la detención intramural, a través de la predicción del riesgo de reincidencia<sup>220</sup>.

Lo anterior, parte de la premisa según la cual, pese a que la mayoría de las medidas de aseguramiento en el país son solicitadas bajo la causal del artículo 310 del CPP “peligro para la comunidad”, directamente atada con la noción de reincidencia, como se estudió en el primer capítulo, no existen elementos suficientes para determinar el grado de probabilidad con el cual un sujeto puede generar un riesgo de esta naturaleza. De acuerdo con lo indicado en el documento de presentación del proyecto, “[t]anto la solicitud que hace el fiscal de la medida de aseguramiento como la decisión de otorgarla por parte del juez, se basan, en esencia, en predicciones hechas con información (parcial e incompleta) disponible al momento de la audiencia”<sup>221</sup>. Como consecuencia, en muchos casos las medidas de aseguramiento se imponen equivocadamente<sup>222</sup>.

Según la Fiscalía, los índices de reincidencia en Colombia, entendida como “captura sobre captura”, -personas que según los registros de la Policía Nacional han sido aprehendidas en más de una ocasión- o “imputación sobre imputación”, -personas que según el SPOA de la Fiscalía han sido imputadas en más de una ocasión- son bastante altos. Para el año 2018, más del 47% de las

---

<sup>220</sup> Entrevista Daniel Mejía. Exdirector Dirección de Políticas Públicas y Estrategias FGN. Realizada el 14 de agosto de 2019.

<sup>221</sup> FGN. [sitio web]. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. Op. cit., p. 4.

<sup>222</sup> Ídem.

personas capturadas lo habían sido previamente y, de la misma forma, más del 50% de las personas imputadas habían sido objeto de imputación en otra oportunidad<sup>223\*</sup>.

Igualmente, desde la postura de MEJÍA<sup>224</sup>, creador de la herramienta, es evidente que en muchos de los casos la decisión sobre medida de aseguramiento se basa en criterios subjetivos, como consecuencia de lo cual, se genera un tratamiento dispar de casos similares y se vulnera el principio de igualdad. Esto se acrecienta teniendo en cuenta el concepto de la “heterogeneidad en la dureza de los jueces”, ampliamente referenciada en estudios empíricos, según los cuales, elementos externos a la decisión judicial como la hora o el día en que se toma, tienen efectos causales dentro de ella<sup>225</sup>.

Una posible solución a la mencionada problemática, según la FGN<sup>226</sup>, se encuentra en el campo de la inteligencia artificial donde se han desarrollado algoritmos con capacidad para analizar grandes volúmenes de información, los cuales se someten a “entrenamiento” para aprender patrones de comportamiento, que permiten predecir riesgos con un nivel muy importante de precisión. Es lo que se conoce, tal como fue previamente indicado, como *machine learning* o aprendizaje automático<sup>\*\*</sup>.

En consideración del ente acusador<sup>228</sup>, PRiSMA se presenta como una respuesta a la problemática mencionada, que utiliza todos los datos disponibles a nivel individual de la Policía, la Fiscalía y el INPEC y herramientas de *machine learning*, para predecir el riesgo de reincidencia y coadyuvar la labor de decisión relacionada con las cautelas.

---

<sup>223</sup> FGN. Dirección Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento. (Resumen). 2019. p. 3.

\* Documento de uso interno de la entidad sin recuperación oficial.

<sup>224</sup> Entrevista Daniel Mejía. Op. cit.

<sup>225</sup> Como ejemplo de la postura presentada el estudio de EREN y MOCAN quienes encontraron que en Luisiana, los jueces de tribunales de menores parecen haber emitido penas más severas luego de una pérdida inesperada por parte del equipo de fútbol de la Universidad Estatal. Ver: EREN, Ozkan y MOCAN, Naci. Emotional Judges and Unlucky Juveniles. *National Bureau of Economic Research*, 2016, paper nro. 22611. En igual sentido, estudios encontraron que existía una diferencia en la severidad de las decisiones que tomaban los jueces antes de su descanso para tomar alimentos o según el tipo de alimentos que toman. DANZIGERA, Shai et al. Extraneous factors in judicial decisions. *Proceedings of the National Academy of Sciences*. 2011, Vol. 108 nro. 17. pp. 6889-6892; KOZINSKI, Alex. What I Ate for Breakfast and Other Mysteries of Judicial Decision Making. *Loyola of Los Angeles Law Review. Loyola Marymount University and Loyola Law School*. 1993, Vol. 6, nro. 1. pp. 993-1000.

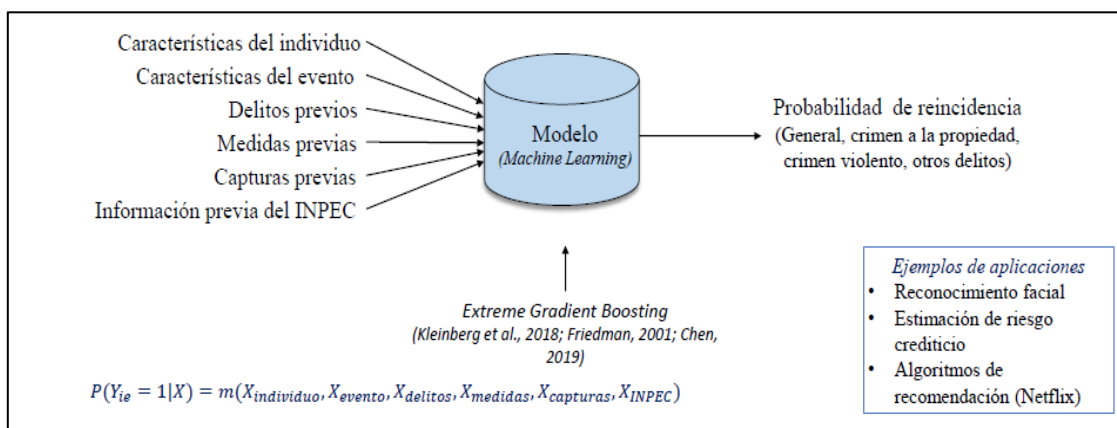
<sup>226</sup> FGN. Dirección Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento. (Resumen). Op. cit., p. 1.

\*\* Se utiliza *machine learning* y no econometría porque este tipo de modelos tiene mayor capacidad para evitar el problema de no linealidad de los datos. Según señaló MEJÍA, “Por ejemplo, si se considera que la relación entre número de capturas es lineal, de la captura uno a la dos aumenta el riesgo en 15%, de la dos a la tres otro 15 y así en la misma proporción. Pero estos datos son altamente no lineales, de manera que el modelo puede encontrar que unas pocas capturas no son indicadoras del riesgo de reincidencia, pero muchas de ellas sí”. Entrevista Daniel Mejía. Exdirector Dirección de Políticas Públicas y Estrategias FGN.

<sup>228</sup> FGN. [sitio web]. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. Op. cit., p. 4.

La herramienta funciona con una base de datos que contiene información a nivel individual desde el año 2005 para un total de 5.7 millones de individuos que tienen registros en los sistemas de información citados. A partir de ella se determinan patrones de comportamiento asociados a eventos delictivos, actuales y previos, registros judiciales, contravencionales y penitenciarios, y se establece un nivel de riesgo relacionado con la comisión de delitos contra el patrimonio, delitos violentos y otros delitos, en un periodo de dos años posterior a la imputación<sup>229</sup>. La representación gráfica de lo anterior se observa en la figura 1.

Figura 1: Modelo de predicción de riesgo de reincidencia



Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

## 4.2 RESULTADOS PRELIMINARES

Haciendo uso de esta predicción, es posible solucionar problemas de eficiencia y de justicia. Los fiscales podrán solicitar la medida de aseguramiento únicamente en los casos en que esta resulta necesaria para neutralizar el peligro para la comunidad, representado en un alto riesgo de reincidencia. Así lograr, por un lado, hacer un uso eficiente de los recursos carcelarios escasos y, por otro lado, reducir la reincidencia, al tiempo que se evita que personas sean injustamente privadas de su libertad<sup>230</sup>.

La Fiscalía considera que:

el uso de esta herramienta puede no solo reducir la reincidencia criminal sin aumentar el número de personas que son cobijadas con medidas de aseguramiento intramural, sino que también puede reducir dos tipos de errores que comúnmente se cometen en las audiencias de solicitud de medidas de aseguramiento y que se identificaron a partir del análisis de los datos disponibles [como se observa en la figura 2]. Primero, el Error Tipo I, que consiste en otorgarle medida de aseguramiento intramural a una persona con un riesgo bajo de reincidencia criminal y segundo,

<sup>229</sup> FGN. Dirección Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento. (Resumen). 2019, pp. 1

<sup>230</sup> Entrevista Daniel Mejía. Op. cit.

el Error Tipo II, que consiste en no otorgarle la medida preventiva en centro carcelario a una persona con alto nivel de riesgo de reincidencia<sup>231</sup>.

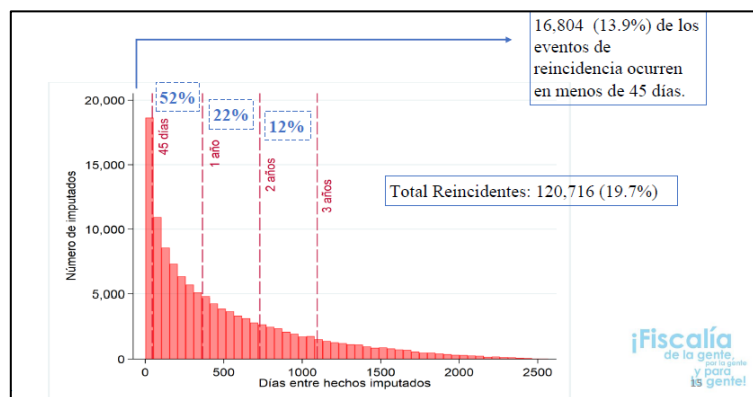
Figura 2: Evaluación el estado de cosas actual utilizando PRiSMA

	Menos riesgosos 10%	Más riesgosos 10%
Total Imputados	59,723	59,717
Solicita	22,304 (37.3%)	29,455 (49.3%)
No Solicita	37,419 (62.7%)	30,262 (50.7%)
Otorga intramural	12,515 (56.1%)	20,045 (68.1%)
No otorga intramural	9,789 (43.9%)	9,410 (31.9%)

Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

En este punto, es importante agregar que la Fiscalía parte de la premisa según la cual, evaluados los datos de 2012 a 2017 como se evidencia en la figura 3, un porcentaje importante de los crímenes que son cometidos por reincidentes, lo son en los 45 días siguientes a la imputación, y otra porción en el año siguiente. Así la detención intramural se presenta como un mecanismo que puede tener efectos reales en la prevención de estos delitos.

Figura 3: Distribución de número de días entre hechos imputados 2012-2017



Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

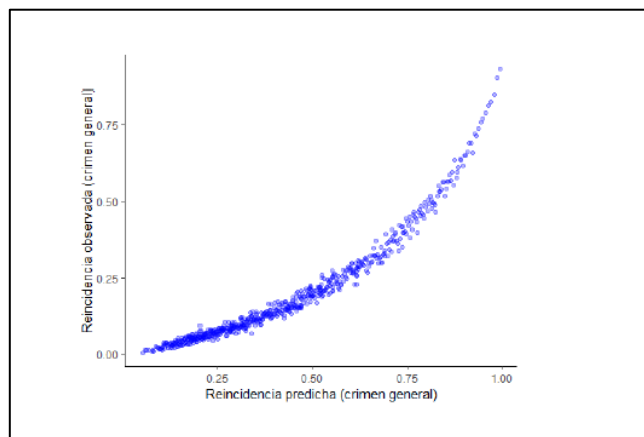
Dado lo anterior, las consecuencias que se podrían esperar, según la forma en que la herramienta sea usada por los fiscales, serían: i) reducción de la tasa de reincidencia en un 25%, si se impusiera la medida a aquellos que son considerados el 10% más riesgoso; ii) reducción en un 36% del

<sup>231</sup> FGN. [sitio web]. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. Op. cit., p. 1.

número de personas que son cobijadas por detención intramural cada año, si no se impusiera la medida al 10% menos riesgoso<sup>232</sup>.

Los efectos de la herramienta evaluados de manera preliminar son los siguientes: por un lado, su capacidad predictiva es alta. Según se observa en la figura 4, teniendo en cuenta los datos de 2012 a 2017, el índice de reincidencia observado es bastante similar al predicho por el modelo<sup>233</sup>.

Figura 4: Tasa de reincidencia observada vs. Tasa de reincidencia predicha por el modelo



Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

Por otro lado, desde el primer semestre del año 2019, la entidad se encuentra desarrollando un piloto con 10 fiscales de 5 seccionales del país (Bogotá, Cartagena, Ibagué, Medellín y Popayán) con resultado y acogida favorables<sup>234</sup>. “La herramienta y los algoritmos estimados se implementan a través de un documento digital (pdf) que los fiscales pueden descargar del SPOA al momento de solicitar la audiencia de medida de aseguramiento. Este documento, además de la predicción de riesgo de reincidencia [...], contiene toda la información que se tiene del individuo imputado: número de capturas previas de Policía (por delito y con fecha), procesos en el SPOA, actuaciones judiciales y toda la información de eventos previos de encarcelamiento”<sup>235</sup>. Como puede verse en la figura 5.

---

<sup>232</sup> Ibid. pp. 24.

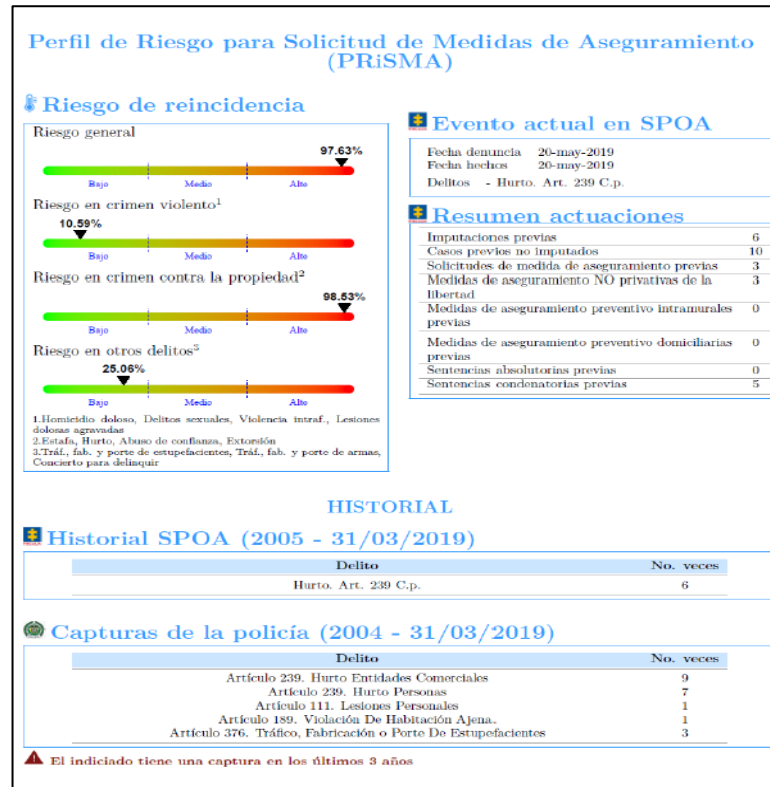
<sup>233</sup> Entrevista Daniel Mejía. Op. cit.

<sup>234</sup> FGN. [sitio web]. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. Op. cit., p. 25.

<sup>235</sup> FGN. Dirección Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento. (Resumen). Op. cit., p. 4.



Figura 5: Documento modelo PRiSMA



Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

Dada la exposición desarrollada en este apartado es evidente que el modelo PRiSMA es una realidad hoy en Colombia. Si bien aún hacen falta elementos para su evaluación, pues solo ha sido implementada como piloto, ya surgen algunas inquietudes jurídicas que se abordarán en el siguiente apartado.

### 4.3 CONSIDERACIONES EN TORNO A LA LEGITIMIDAD DEL USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL ÁMBITO DE LA DECISIÓN JUDICIAL

#### 4.3.1 Presentación general

PRiSMA, como modelo de *machine learning* que evalúa el riesgo de reincidencia, pone sobre la mesa la discusión relacionada con la inclusión de instrumentos construidos mediante estadística o inteligencia artificial en la toma de decisiones judiciales<sup>236</sup>. El citado debate parte de la tensión, latente cada vez con más intensidad, entre los beneficios que se pueden obtener mediante las nuevas tecnologías, que usualmente se presentan como neutrales y más eficientes, frente a las señaladas

<sup>236</sup> GOEL, Sharad et al. The Accuracy, Equity, and Jurisprudence of Criminal Risk Assessment, 2018. [en línea] [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3306723](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3306723) p. 1.

críticas relativas a su opacidad<sup>237</sup>. Esto se presenta no solo en lo relacionado con los instrumentos de evaluación del riesgo que, como fue dicho, se utilizan en Estados Unidos desde inicios de la década del 2000 y pretenden ser incorporados al proceso penal en Colombia mediante la labor de la FGN, sino porque estas se utilizan cada vez con más frecuencia en distintas áreas del sistema judicial\*.

Hay múltiples ejemplos de lo antes expuesto; así, herramientas usadas en la lucha contra la criminalidad, como *ICSE Data Base* de la INTERPOL que, mediante el uso de un software de comparación de imágenes y videos, ayuda a los investigadores a establecer conexiones entre víctimas, abusadores y lugares, evitando la duplicación de esfuerzos y ahorrando tiempo<sup>239</sup>. O *Connect*, un software utilizado por la Policía del Reino Unido que permite analizar miles de millones de datos generados en transacciones financieras, para encontrar correlaciones o patrones de operaciones y prevenir fraudes bursátiles u operaciones criminales como el lavado de activos<sup>240</sup>.

Incluso estos instrumentos se utilizan hoy en día para tomar directamente decisiones de naturaleza judicial; este es el caso que se observa en Nueva York y Londres donde desde el año 2016 una máquina es la encargada de resolver las controversias relacionadas con multas de estacionamiento. A través de un chat, un software recibe la queja frente a la multa impuesta, corrobora la información relativa al lugar de estacionamiento y, si es el caso, corrige los errores en que han incurrido los agentes de tránsito<sup>241</sup>.

En el contexto de estas transformaciones, se han empezado a tomar medidas normativas que permitan el aprovechamiento de las nuevas tecnologías, sin poner en riesgo los derechos de los ciudadanos y el funcionamiento de las diferentes instituciones públicas. Así, la *Carta ética europea*

---

<sup>237</sup> SOURDIN, Tania. Judge v Robot? Artificial Intelligence and Judicial Decision-Making. *University of New South Wales Law Journal*. 2018, Vol. 38, nro. 4. p. 1127.

\* Sin mencionar a las compañías privadas que ya desde hace un tiempo utilizan softwares para la solución de controversias, esto es lo que se conoce como *online dispute resolution (ODR)* que inició en el año 1996 donde emergen nuevos proyectos como magistrado virtual o el servicios de mediación de la universidad de Maryland y cuyo avance continúa al punto de crearse servicios especializados, tales como el Centro de Resoluciones de la plataforma de compraventa en línea EBay. En este sentido ver: CÁRDENAS, Omar. La aplicación de los principios del derecho procesal en los sistemas de solución de disputas en línea (online dispute resolution-ODR). En: Alberto Martín BINDER et. al. *XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal*. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Universidad Libre, 2018. p. 629.

<sup>239</sup> INTERNATIONAL CRIMINAL POLICE ORGANIZATION. [sitio web] Lion: INTERPOL, International Child Sexual Exploitation database. [Consulta: 29 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.interpol.int/en/How-we-work/Databases/International-Child-Sexual-Exploitation-database>

<sup>240</sup> THE PARLIAMENTARY OFFICE OF SCIENCE AND TECHNOLOGY. Big Data, Crime and Security. En: Houses of Parliament [sitio web]. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/POST-PN-470/POST-PN-470.pdf>

<sup>241</sup> GIBBS, Samuel. Chatbot lawyer overturns 160,000 parking tickets in London and New York. En: The Guardian, 28 de junio de 2016. [en línea]. [Consulta 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.theguardian.com/technology/2016/jun/28/chatbot-ai-lawyer-donotpay-parking-tickets-london-new-york>

*sobre el uso de la inteligencia artificial en los sistemas judiciales y su entorno*, elaborada por la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia en el año 2018. En ella se desarrollan cinco principios básicos para la implementación de instrumentos de inteligencia artificial en los países del continente, entre los cuales se encuentran: el respeto por los derechos fundamentales; la no discriminación; la calidad y seguridad; la transparencia, imparcialidad y equidad; y el uso bajo el control del usuario<sup>242\*</sup>.

Estos adelantos no se observan únicamente en la experiencia comparada, en Colombia, el uso de instrumentos basados en inteligencia artificial en los procesos de toma de decisiones judiciales está cada vez más cerca de ser una realidad. No solo por la implementación de la herramienta PRiSMA, sino por otros ejemplo como PROMETEA, un sistema que desarrolla el análisis de selección de las tutelas que serán conocidas por la Corte Constitucional<sup>243</sup>. Si bien son aún prototipos, muestran que el cambio tecnológico generará una discusión cada vez más amplia e importante en el país.

### **4.3.2 Instrumentos de evaluación del riesgo**

En lo que se refiere específicamente a las herramientas de evaluación de riesgos, y a la necesidad de buscar la implementación de decisiones más objetivas en la etapa previa al juicio, como lo pretende la Fiscalía con PRiSMA, un porcentaje importante de los puntos de discusión se refiere a los efectos que puedan generar estos instrumentos en la profundización de sesgos<sup>244</sup>.

Muestra de lo anterior, es la controversia generada en relación con la herramienta COMPAS (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions) asimilable, guardadas proporciones, a PRiSMA, que se utiliza en varios condados de Estados Unidos por jueces y oficinas de libertad condicional para, con base en la predicción del riesgo de reincidencia, determinar la

---

<sup>242</sup> EUROPEAN COMMISSION FOR THE EFFICIENCY OF JUSTICE (CEPEJ). European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment. Adoptada en la 31va reunión plenaria de la CEPEJ (Estrasburgo, 3-4 diciembre 2018), p. 3 (traducción propia).

\* Los principios a que se hizo mención resumidamente se refieren: i) principio de respeto de los derechos fundamentales: garantizar que el diseño y la implementación de herramientas y servicios de inteligencia artificial sean compatibles con los derechos fundamentales; ii) principio de no discriminación: específicamente prevenir el desarrollo o la intensificación de cualquier discriminación entre individuos o grupos de individuos; iii) principio de calidad y seguridad: con respecto al procesamiento de decisiones y datos judiciales, uso de fuentes certificadas y datos intangibles con modelos elaborados de manera multidisciplinaria, en un entorno tecnológico seguro; iv) principio de transparencia, imparcialidad y equidad: hacer que los métodos de procesamiento de datos sean accesibles y comprensibles, autorizar auditorías externas; v) principio "uso bajo el control del usuario": excluye un enfoque prescriptivo y asegura que los usuarios sean actores informados y que controlen las elecciones realizadas.

<sup>243</sup> RIVADENEIRA, Juan. Prometea, inteligencia artificial para la revisión de tutelas en la Corte Constitucional. En: *Ámbito Jurídico* [en línea]. Bogotá, 22 de marzo de 2019. [Consulta 29 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/informe/constitucional-y-derechos-humanos/prometea-inteligencia-artificial-para-la>

<sup>244</sup> CHOULDECHOVA, Alexandra. Fair prediction with disparate impact: A study of bias in recidivism prediction instruments, 2017. [en línea] [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: <https://arxiv.org/abs/1703.00056>. p. 2.

decisión de medida de aseguramiento, de individualización de la pena o los programas de libertad condicional<sup>245\*</sup>.

Un estudio ampliamente popularizado en el año 2016 realizado por el equipo de ProPublica, determinó que COMPAS estaba abiertamente sesgado contra los procesados afroamericanos. Puntualmente, el citado estudio encontró que la probabilidad de que un procesado afroamericano fuera evaluado erróneamente como de alto riesgo, era casi el doble que el de los acusados caucásicos (falso positivo). Del mismo modo, evidencio que la probabilidad de un procesado caucásico de ser erróneamente evaluado como de bajo riesgo era de casi el doble que la de los acusados afroamericanos (falso negativo). Esto a pesar de que el instrumento de evaluación no incluía datos sobre la categoría que se podría denominar “raza”<sup>246\*\*</sup>.

La polémica generada por el estudio relacionado con COMPAS se extendió, cuando investigadores de Dartmouth College encontraron que, “pese a que los defensores de estos sistemas argumentan que el *big data* y el *machine learning* avanzado hacen que los análisis de riesgo sean más precisos y menos sesgados que los realizados por humanos, el software de evaluación de riesgos COMPAS, no era realmente más preciso o justo que las predicciones hechas por personas con poca o ninguna experiencia en justicia penal”<sup>247</sup>. Los investigadores compararon las decisiones del modelo de valoración de riesgos con las de usuarios aleatorios encuestados por internet, y concluyeron que ambos tenían aproximadamente el 65% de probabilidad de identificar adecuadamente el nivel de riesgo. Adicionalmente, concluyeron que, a pesar de la colección de 137 características que utilizaba COMPAS para establecer los niveles de riesgo, la misma precisión se podía lograr con un clasificador lineal simple con solo dos características (antecedentes penales y edad)<sup>248</sup>.

Las posturas antes expresadas son igualmente criticadas. Así, los creadores de COMPAS aseguran que el modelo no tiene sesgos pues predice la reincidencia en acusados caucásicos y

---

<sup>245</sup> EQUIVANT. [sitio web] Classification module. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://equivant.wpengine.com/compas-classification/>.

\* COMPAS es un algoritmo de clasificación creado por la empresa privada Northpointe que proporciona información crítica que contribuye a tomar decisiones informadas y mitigar los riesgos asociados a población penitenciaria. Esta herramienta validada a nivel nacional se integra a la perfección con los sistemas de administración de cárceles y permite maximizar su eficiencia. (Traducción propia).

<sup>246</sup> ANGWIN, Julia. Machine bias: There’s software used across the country to predict future criminals. and it’s biased against blacks. En: ProPublica. [sitio web]. Nueva York. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

\*\* En la investigación de ProPublica se observaron los casos de más de 10.000 acusados en el condado de Broward Florida durante un período de dos años y se compararon sus tasas de reincidencia pronosticadas con la tasa que realmente ocurrió.

<sup>247</sup> DRESSEL, Julia y FARID, Hany. The accuracy, fairness, and limits of predicting recidivism. *Science Advances*. 2018, Vol. 4, nro. 1, p. 2.

<sup>248</sup> Ibid., p. 3.

afroamericanos con tasas similares<sup>249</sup>. Igualmente, varios autores, entre ellos GOEL, consideran que este tipo de modelos no deben ser descartados toda vez “que pueden proporcionar información sobre los riesgos de una forma más precisa y menos sesgada que la toma de decisiones clínicas”<sup>250</sup>. En este sentido, “corresponde trabajar para que los instrumentos que se utilizan estén demostrablemente libres de los sesgos, que podrían conducir a un impacto desigual en los contextos específicos en los que se aplican”<sup>251</sup>.

En línea con lo anterior, es interesante la postura que asume MAYSON, cuando afirma que “la evaluación subjetiva del riesgo es mucho más opaca y mucho menos responsable que la evaluación algorítmica. El ser humano que juzga que una persona genera un riesgo alto o bajo puede no entender por qué lo ha hecho. La mayoría de los algoritmos de evaluación de riesgos, por el contrario, se pueden examinar e interrogar dado que la tendencia está lejos de los algoritmos patentados y hacia la transparencia. Por lo tanto, es posible responsabilizarlos por sus resultados de una manera que no es posible responsabilizar a los humanos por sus deliberaciones mentales”<sup>252</sup>.

### 4.3.3 PRiSMA

La herramienta de evaluación de riesgo implementada por la FGN es un algoritmo diseñado por economistas e ingenieros de la entidad con el propósito exclusivo de operar en el sistema nacional. Dado que en su construcción no se contó con la colaboración de agentes externos o empresas privadas, ni se utilizó una figura como la patente, se evita el llamado riesgo de caja negra consiste en que se pierde el control de la información utilizada por el instrumento<sup>253</sup>. En consecuencia, su diseño es aparentemente transparente y permite su evaluación constante; de manera que los interesados en el procedimiento penal puedan desarrollar un debate relacionado con su funcionamiento y objetivo.

De otro lado, conviene señalar que PRiSMA solo incluye criterios basados en los antecedentes judiciales, policiales y penitenciarios como elemento para determinar el riesgo de reiteración delictiva. En relación con este punto cabe hacer dos precisiones: en primer lugar, que, si bien se excluyeron características sociodemográficas para evitar la profundización de sesgos y la estigmatización de ciertos sectores de la sociedad, ampliamente criticada respecto de los modelos norteamericano, pueden generarse dudas en relación con el género, único factor de esta naturaleza

---

<sup>249</sup> DIETERICH, William et al. COMPAS Risk Scales: Demonstrating Accuracy Equity and Predictive Parity. [en línea]. Northpointe, 2016. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [http://go.volarisgroup.com/rs/430-MBX-989/images/ProPublica\\_Commentary\\_Final\\_070616.pdf](http://go.volarisgroup.com/rs/430-MBX-989/images/ProPublica_Commentary_Final_070616.pdf)

<sup>250</sup> GOEL, Sharad et al. The Accuracy, Equity, and Jurisprudence of Criminal Risk Assessment. Op. cit., p. 17. (traducción propia).

<sup>251</sup> CHOULDECHOVA. Op. cit., p. 13. (Traducción propia).

<sup>252</sup> MAYSON, Sandra. Bias in, bias out. *The Yale Law Journal*. 2019, Vol. 128. p. 2279. (traducción propia).

<sup>253</sup> Entrevista Daniel Mejía. Op. cit.

registrado dentro del modelo. Según MEJÍA<sup>254</sup>, las mujeres no deben ser valoradas con la misma rigidez que los hombres, al ser un hecho estilizado que no delinquen ni reinciden en igual medida, sino que la proporción aproximadamente es de 1 a 9. Si bien el planteamiento es razonable, el género parece no tener una diferencia sustancial con otras categorías *v.gr.* estrato social, respecto de las cuales podrían presentar soportes empíricos que fundamenten la necesidad de inclusión.

En segundo lugar, la utilización exclusiva de antecedentes puede entregar resultados sectorizados dado que, únicamente habría informes con niveles de riesgo considerables respecto de las personas que han pasado previamente por el sistema judicial. Esto tiene relación con el hecho de que la herramienta únicamente pretenda coadyuvar la solicitud de medida respecto del fin de peligro para la comunidad entendido como reiteración delictiva.

En este sentido, debe ser claro que esta es una herramienta de información complementaria. El contradictorio que se promueve en la audiencia de imposición de medida de aseguramiento, cuya importancia fue ampliamente reseñada en la parte inicial de este trabajo, no se suple con el resultado de PRiSMA. El debate está abierto respecto del contenido del informe, así como frente a otras consideraciones como el arraigo o el comportamiento del imputado dentro del procedimiento, sobre todo teniendo en cuenta que el modelo no tiene relación con los otros fines de aseguramiento preventivo.

Igualmente, es fundamental comprender que el juez no está limitado en su capacidad para fallar, el instrumento contribuye a la toma de decisión, pero no la suplanta. En gran medida esto se puede equiparar con la interpretación de la prueba pericial. A pesar de que hay ciertos conocimientos técnicos en los cuales el juez tiene apenas saberes mínimos, en todos los casos el dictamen está sujeto a su valoración como cualquier otro medio de prueba<sup>255</sup>.

En línea con lo anterior, corresponde que todos los involucrados en el procedimiento comprendan el funcionamiento de PRiSMA. Deben existir estrategias dirigidas a formar a los operadores de la justicia y a las partes, para que tengan la capacidad de evaluar los resultados obtenidos mediante el modelo de una manera crítica. Si bien en algunos casos los abogados han sido reacios a la incorporación de nuevas tecnologías, estas pueden contribuir a mejorar el funcionamiento del sistema de justicia y promover el cumplimiento de sus principios.

Así, es evidente que la discusión sobre el uso de la inteligencia artificial es un hecho en el mundo y en el país. Frente a PRiSMA es importante descartar argumentos basados únicamente en la eficiencia o la ineficiencia; esta herramienta puede presentar enormes oportunidades, pero también riesgos reales en su aplicación. Los encargados de la toma de decisiones públicas y las partes interesadas en el procedimiento judicial deben estar particularmente atentas y desempeñar un papel activo en su desarrollo. El monitoreo continuo del instrumento de evaluación de riesgos es

---

<sup>254</sup> Ídem.

<sup>255</sup> PARRA, Jairo. Manual de derecho probatorio. XII ed. Bogotá: Ediciones librería del profesional, 2002. p. 534.

necesario para determinar su efectividad real y para evitar consecuencias imprevistas, sobre todo dado su impacto directo en las libertades personales<sup>256</sup>. Un escenario apropiado para adelantar esta labor podría ser el Consejo Superior de Política Criminal.

#### **4.4 ANÁLISIS CRÍTICO DE LA HERRAMIENTA**

Teniendo en cuenta lo expresado, en el siguiente apartado se propone la discusión de ciertos puntos problemáticos de la herramienta PRiSMA. Esta es, en sí misma, una iniciativa con gran potencial en el ordenamiento nacional. Sin embargo, para que opere en cumplimiento de los principios constitucionales, y sea realmente un medio para promover la racionalización de la detención como cautela en Colombia, es necesario implementar algunos cambios, de lo contrario podrá ser un instrumento que contribuya a exacerbar y profundizar la utilización excesiva del encarcelamiento preventivo en el país.

##### **4.4.1 En relación con su objetivo y los principios de excepcionalidad y proporcionalidad**

Según fue indicado, el propósito de PRiSMA es coadyuvar la decisión de solicitud de medida de aseguramiento, más puntualmente, de privación de la libertad intramural. Desde el punto de vista del ente acusador esto puede contribuir, por un lado, a disminuir la tasa de reincidencia y, por otro lado, a reducir el uso del encarcelamiento en la etapa previa del procedimiento. Como se abordará seguidamente, se debe considerar que el primer objetivo parte de dos premisas equivocadas, una relacionada con la posibilidad jurídica de utilizar la detención preventiva como un instrumento en la lucha contra la criminalidad y la otra referida a los beneficios prácticos del encarcelamiento preventivo.

En relación con la posibilidad jurídica de utilizar la detención preventiva como un instrumento en la lucha contra la criminalidad, cabe anotar que el artículo 250 de la CPN autoriza la imposición de una medida de aseguramiento con el fin de proteger a la comunidad, y como fue señalado en el capítulo inicial, la Corte Constitucional ha considerado que no existe una contradicción entre este y otros postulados constitucionales o convencionales<sup>257</sup>. Al margen de los cuestionamientos sobre la legitimación de este fin, como fue señalado, en este trabajo se parte del dato real consistente en que la causal está vigente en Colombia y es de uso frecuente por parte de fiscales y jueces; por lo que corresponde promover mecanismos para su aplicación restringida, en respeto de la cláusula general de libertad y de los principios de presunción de inocencia y debido proceso.

Como consecuencia de lo anterior, surgen interrogantes en torno a la legitimidad de la postura según la cual, uno de los fines de la política pública de la FGN, sea el de reducir los índices de

---

<sup>256</sup> EUROPEAN COMMISSION FOR THE EFFICIENCY OF JUSTICE (CEPEJ). Op. cit., p. 54. (Traducción propia).

<sup>257</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-469 de 31 de agosto 2016. Op. cit.; Sentencia C-1154 de 15 de noviembre de 2005. Op. cit.; Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001. Op. cit.

reincidencia mediante la imposición del encarcelamiento preventivo. Una lectura acorde con los principios constitucionales mencionados implica que este se limite a casos muy particulares, en los cuales existan innumerables elementos para determinar que una persona puede afectar gravemente intereses de la comunidad y que no existen otros mecanismos mediante los cuales se puedan neutralizar los riesgos.

En un Estado de Derecho, la decisión provisional no puede ser un medio para satisfacer los pedidos de seguridad ciudadana en general. Frente a casos relacionados con presunta actividad criminal habitual, corresponde implementar una política criminal de prevención integral, así como fortalecer los aparatos de investigación y juzgamiento, de manera que se puedan procesar en tiempo y ejecutar adecuadamente las condenas. Una herramienta como PRiSMA, puede ser utilizada para contribuir en la racionalización de la toma de decisión judicial de las medidas de aseguramiento; sin embargo, su objetivo no debe superar las fronteras del caso concreto y su utilización debe darse en aplicación del test de proporcionalidad.

Por otra parte, en relación con los beneficios prácticos del encarcelamiento preventivo, se debe superar la tradición inquisitiva fuertemente arraigada en la región<sup>258</sup>, así como los argumentos de tipo consecuencialista, utilizados por algunos dirigentes políticos o medios de comunicación, asociados con la detención como un mecanismo en la lucha contra el delito<sup>259</sup>. Lo anterior es fundamental, no solo por las consecuencias nefastas de la detención relacionadas con la persona del imputado, a las cuales se hizo referencia, sino porque existen estudios que coinciden en que el encarcelamiento preventivo es una medida inefectiva en la prevención de nueva actividad criminal<sup>260</sup>. Autores como LOWENKAMP<sup>261</sup>, han sostenido que mantener personas privadas de su libertad preventivamente, aunque sea tan solo tres días, puede tener efectos desestabilizadores peligrosos y aumentar su probabilidad de reincidencia.

Tal como lo muestra la experiencia comparada relacionada con los servicios previos al juicio, las cautelas que se utilicen con el propósito de neutralizar los riesgos de la etapa previa del

---

<sup>258</sup> DUCE, Mauricio. Visión panorámica sobre el uso de la prisión preventiva en América Latina en el contexto de los sistemas procesales penales reformados. En: Mauricio DUCE et al. *Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Enfoques para profundizar el debate*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2009. p. 17.

<sup>259</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., p. 14; LA ROTA y BERNAL. Op. cit., p. 77 ss; SAMPEDRO. Op. cit., pp. 310 ss.

<sup>260</sup> CLEAR, Todd et al. Predicting Crime through Incarceration: The Impact of Rates of Prison Cycling on Rates of Crime in Communities. Washington, 2014. Informe final nro. 247318; CULLEN Francis et al. Prisons Do Not Reduce Recidivism: The High Cost of Ignoring Science. *The Prison Journal*, 2011, Vol. 91 nro. 3.

<sup>261</sup> LOWENKAMP, Christopher et al. The Hidden Costs of Pretrial Detention. [en línea] Arnold Foundation, 2013. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF\\_Report\\_hidden-costs\\_FNL.pdf](https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF_Report_hidden-costs_FNL.pdf) p. 3 (Traducción propia).



procedimiento, deben imponerse de acuerdo con los niveles de riesgo que representan los procesados, pues el exceso en la supervisión puede incrementarlos. Es precisamente para contribuir con este propósito que las herramientas de evaluación de riesgo son de gran utilidad<sup>262</sup>.

Por último, en lo que tiene que ver con el segundo objetivo, reducir el uso del encarcelamiento en la etapa previa del procedimiento, se debe decir que PRiSMA es una herramienta con grandes potencialidades. La disminución del uso de la detención preventiva en Colombia es una necesidad que puede ser alcanzada, entre otras, mediante la valoración objetiva del riesgo que ayude a los jueces a tomar una decisión más racional e informada.

Adicionalmente, esta herramienta puede contribuir a resolver la problemática relacionada con la detención preventiva y la independencia judicial. Según lo señalan LA ROTA Y BERNAL<sup>263</sup>, una de las causas de la imposición generalizada del encarcelamiento cautelar en Colombia, se debe a que existen casos en los cuales los funcionarios han sido procesados disciplinaria o penalmente al materializarse los riesgos de fuga, de obstrucción, o de peligro para la comunidad, después de haberse impuesto una medida diferente al encarcelamiento. Utilizando un instrumento como PRiSMA, los jueces nacionales tendrán mayores garantías para ejercer su labor con independencia, pues contarían con un instrumento que coadyuva su labor de decisión.

Sin embargo, para que la herramienta de evaluación propuesta por la FGN pueda alcanzar este segundo propósito será necesario, como se explica a continuación, que se aplique respetando el principio de igualdad de armas y estableciendo parámetros en la interpretación del informe.

#### **4.4.2 En relación con su ubicación institucional y el principio de igualdad de armas**

Tal como se señaló en la parte inicial de este capítulo, PRiSMA es una herramienta construida por la FGN con la información que reposa en sus registros, los de la Policía Nacional y los del INPEC. El resultado que arroja la herramienta únicamente se puede obtener a través de su descarga del sistema SPOA, al que solo tienen acceso los funcionarios del ente acusador. Esto puede generar profundas dificultades en relación con el principio de igualdad de armas como se explica a continuación.

El citado principio, según lo señala la Corte Constitucional, “tiene por objeto garantizar que el ente acusador y el acusado tengan a su alcance posibilidades reales y ciertas para ejercer sus derechos y las herramientas necesarias para situarse en un equilibrio de poderes y hacer respetar sus intereses”<sup>264</sup>. En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el principio de

---

<sup>262</sup> WIDGERY. Op. cit., p. 3; VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., p. 17.

<sup>263</sup> LA ROTA y BERNAL. Op. cit., pp. 84 ss.

<sup>264</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-616 de 27 de agosto de 2014 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; Sentencia C-118 de 13 de febrero de 2008 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra; Sentencia C-536 de 28 de mayo de 2008 MP. Jaime Araujo Rentería; Sentencia C-591 de 9 de junio de 2005 MP. Clara Inés Vargas.

igualdad de armas garantiza que las partes cuenten con medios adecuados para que su labor no se vea obstaculizada, por medidas discriminatorias o limitaciones logísticas y económicas que desequilibren la balanza a favor de la contraparte<sup>265</sup>.

El informe que se emite con los resultados de PRiSMA relacionados con un imputado en particular, obra como evidencia cuando es utilizado por el fiscal para construir su argumentación en la audiencia de solicitud de medida de aseguramiento. Dado que la defensa pública o de confianza no tiene acceso a un instrumento de naturaleza similar, en los términos de la jurisprudencia de las altas cortes, se encuentra en una situación de desequilibrio que obstaculiza su labor por una limitación logística y económica.

En consecuencia, la reseñada problemática tiene relación con un carácter específico del principio de igualdad de armas, conocido en la doctrina como igualdad de oportunidades, que según BERNAL Y MONTEALEGRE “se manifiesta en la garantía otorgada a las partes, para que puedan actuar en igualdad de condiciones en la recolección de evidencia. [...] [Y tengan] la posibilidad de garantizar, en particular a la defensa, el acceso a los medios técnicos de que dispone el Estado”<sup>266\*</sup>.

Con la implementación de PRiSMA en poder de la Fiscalía, el acusado únicamente puede controvertir de manera general el informe como medio para defenderse de la evaluación de riesgo que proponga, pero no está en capacidad de allegar un elemento material de prueba con las mismas o similares características técnicas. De esta manera se encuentra en una imposibilidad para actuar en igualdad de condiciones en la recolección de evidencia, lo que puede dar lugar a situaciones en

---

<sup>265</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sentencia del 23 de abril de 2008, rad. 29118. MP. Sigifredo Espinoza Pérez; Sentencia del 23 de marzo de 2011, rad. 34412. MP. Julio Enrique Socha Salamanca

<sup>266</sup> BERNAL, Jaime y MONTEALEGRE, Eduardo. El proceso penal. Tomo I. Fundamentos constitucionales y teoría general. VI ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013. p. 206.

\* Según señalan los autores la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal en sentencia de Sentencia del 23 de abril de 2008, rad. 29118. MP. Sigifredo Espinoza Pérez, ya había hecho mención de esta problemática en los siguientes términos: “En nuestro país, se ha entendido que la Fiscalía, conforme su adscripción estatal, posee los medios logísticos necesarios para desarrollar su función y lograr el cometido propuesto, dotada como ha sido de investigadores de campo y de laboratorio encargados de recoger y analizar la evidencia que conduzca a formular la acusación y demostrar la responsabilidad de quienes han sido llamados a juicio. Como contrapartida, también se ha advertido que en la generalidad de los casos, o cuando menos en gran parte de ellos, la parte defensiva, compuesta por el procesado y el profesional del derecho que lo asiste, las más de las veces adscrito a la Defensoría Pública, dada la carencia de recursos del primero, no cuentan con los medios económicos suficientes para adelantar una particular tarea de investigación u obtener los exámenes de profesionales peritos que soporten su teoría del caso o alguna de las aristas de esta. Alguno de esos aspectos, en concreto la posibilidad de adelantar investigación de campo, ha tratado de suplirse por la Defensoría del Pueblo, a través de la creación de un grupo de investigadores dedicado específicamente a esa función de recolección de evidencias y entrevistas de posibles testigos. Empero, no cuenta esa institución con profesionales en las distintas áreas del conocimiento que se encarguen de emitir informes periciales y luego los puedan sustentar en curso de la audiencia de juicio oral, razón por la cual el único medio a la mano para que esa igualdad de armas no resulte simplemente ilusoria, en los casos en los que el procesado carece de recursos económicos, es precisamente acudir al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, organismo que si bien se halla adscrito a la Fiscalía General de la Nación, tiene la obligación de realizar los exámenes solicitados por la defensa o el procesado y emitir el consecuente informe, como así expresamente lo ordena el artículo 204 de la Ley 906 de 2004”.

las cuales, dadas las condiciones del modelo, el informe que se emita en su caso le sea favorable, pero no pueda tener acceso a él, debido a que la posibilidad de usar la herramienta solo está en manos de la parte acusadora.

Frente a este particular, la experiencia de los servicios de antelación al juicio resulta relevante. Tal como lo señala VILLADIEGO<sup>267</sup>, en ellos suele optarse porque las autoridades encargadas de desarrollar la evaluación del riesgo sean independientes frente al juez y las partes del proceso (Fiscalía y Defensa), con el fin de que todos los intervinientes en el sistema penal confíen en la evaluación, y además con el ánimo de que la información sea conocida por todos ellos de manera equitativa. En este sentido se afirma que, “cuando los algoritmos se utilizan en el contexto de un juicio penal, parece esencial garantizar plenamente el respeto del principio de igualdad de armas y la presunción de inocencia”<sup>268</sup>.

Si bien se afirmó que la evaluación de riesgo puede promover la toma de decisión racional e informada como medio para reducir el uso de la detención preventiva, el hecho de que la herramienta este únicamente en manos de la Fiscalía supone que responde a sus propósitos y ubica a la defensa en una posición de desequilibrio.

Es necesario que, en el proceso de implementación del tantas veces citado instrumento de evaluación, se solventen las inquietudes frente al principio de igualdad de armas; de lo contrario, difícilmente contribuirá al logro del objetivo propuesto. Una posible solución sería crear una herramienta similar al interior de la Defensoría Pública o separar el funcionamiento del algoritmo de las competencias del ente acusador, siguiendo la práctica comparada de los servicios de antelación al juicio, y ubicarlo en una entidad neutral como el Ministerio Público o el Consejo Superior de la Judicatura. Asimismo, aunque teóricamente existe la posibilidad de que estos servicios se presten por parte de empresas privadas, esto podría traer dificultades relacionadas con protección de datos, utilización inequitativa por altos costos, o riesgos como el de caja negra.

#### **4.4.3 En relación con la interpretación del contenido del informe**

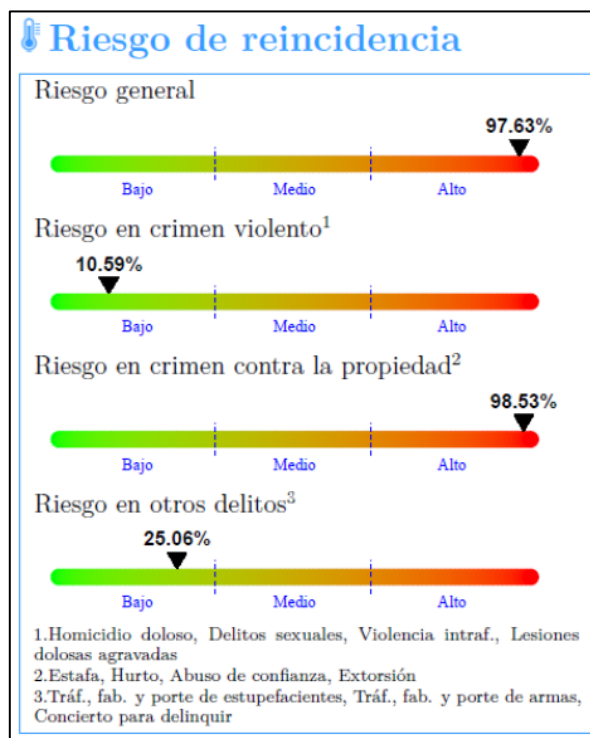
Tal como se expuso, el informe final que presenta los resultados obtenidos mediante el modelo PRiSMA para el caso de una persona en particular, señala los niveles de riesgo determinados en un porcentaje de 1 a 100, relacionados con delitos contra el patrimonio económico, delitos violentos y otros delitos.

---

<sup>267</sup> VILLADIEGO, Carolina. Mecanismos de evaluación de riesgo y supervisión de medidas cautelares: la experiencia de los servicios de antelación al juicio. Op. cit., p. 291.

<sup>268</sup> EUROPEAN COMMISSION FOR THE EFFICIENCY OF JUSTICE (CEPEJ). Op. cit., p. 54. (Traducción propia).

Figura 6: Documento modelo PRiSMA parcial



Fuente: Fiscalía General de la Nación. Dirección de Políticas Públicas y Estrategias.

Según MEJÍA<sup>269</sup>, no se incorporó ninguna recomendación de medida de aseguramiento dado el nivel de riesgo, con el fin de no afectar la independencia de los fiscales. Sin embargo, como fue evidente en la presentación inicial, la Fiscalía ha señalado que la herramienta coadyuvará la labor del acusador cuando solicite la detención preventiva intramural y no ha asociado la utilización del instrumento a medidas diferentes de esta. Lo anterior puede generar problemáticas que a continuación se exponen.

Se indicó que los objetivos de PRiSMA de reducir en un 25% el índice de reincidencia anual o de reducir en un 36% el uso de la detención intramural anual, se lograrían en el evento en que: i) al 10% de las personas consideradas más riesgosas, que según los datos no estaban siendo detenidas, se les impusiera el encarcelamiento preventivo; o ii) al 10% de las personas considerados menos riesgosas, que según los datos estaban siendo privadas de su libertad, no se les impusiera la citada medida. Sin embargo, no se establecieron consideraciones en relación con los efectos de utilizar en uno u otro sentido, los informes en los cuales se señale un nivel de riesgo ubicado entre el 10% y el 90%.

<sup>269</sup> Entrevista Daniel Mejía. Op. cit.

Dejar esta determinación a la interpretación de jueces y fiscales, podría desdibujar el objetivo más importante de la herramienta que es racionalizar el uso de la detención. En el capítulo inicial se reseñó, que un altísimo porcentaje de las medidas de aseguramiento que se imponen en Colombia son de privación de la libertad intramural, por lo que el encarcelamiento está lejos de ser una excepción. Dado este panorama, una herramienta que determina con criterios objetivos los niveles de riesgo, utilizada sin un consenso en su interpretación, podría cristalizar el estado de cosas actual e incluso exacerbar el uso de esta cautela.

Teniendo en cuenta lo anterior, sería importante que se diera un debate relacionado con las formas de interpretación de los informes obtenidos mediante PRiSMA, y que, mientras el algoritmo este a cargo del ente acusador, se establecieran parámetros, por ejemplo, a través de una directiva, con el fin evitar que niveles bajos o medios de riesgo sean indicativos de privación intramural\*. Lo anterior no desconocería la independencia con la que cuenta cada uno de los fiscales en relación con el caso concreto y permitiría un uso más adecuado de la herramienta siguiendo la experiencia comparada, en donde se exige el desarrollo de instrumentos sobre la base de políticas explícitas y objetivas, seguidas de manera consistente en casos que involucran circunstancias similares\*\*.

#### **4.4.4 En relación con las medidas cautelares alternativas**

Es relevante recordar que los servicios de antelación al juicio suelen presentar recomendaciones en los informes relacionadas con la imposición de medidas alternativas. Esto se debe a que la labor de las agencias no es solo evaluar los riesgos, sino también determinar la efectividad de las medidas para cada uno de ellos y desempeñar una labor de supervisión. La experiencia comparada demuestra que, a través de los modelos de evaluación de riesgo, se pueden establecer criterios que

---

\* El ente acusador ya ha emitido directivas relacionadas con la promoción de la utilización racional de las medidas de aseguramiento *v. gr.* Directiva 13 de 2016 “por medio de la cual se establecen lineamientos generales sobre la proporcionalidad de la detención preventiva”.

\*\* El artículo 251 numeral 3 de la CPN establece que “Igualmente, en virtud de los principios de unidad de gestión y de jerarquía, determinar el criterio y la posición que la Fiscalía deba asumir, sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley”. Sobre este particular el artículo 116 numeral 3 de la misma codificación señala como una de las atribuciones del fiscal general de la nación “Determinar el criterio y la posición que la Fiscalía General de la Nación deba asumir en virtud de los principios de unidad de gestión y jerarquía, sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley”. Teniendo en cuenta lo anterior la Corte Constitucional ha señalado que dentro de las funciones que ejerce la FGN existen algunas que son eminentemente jurisdiccionales y en esa medida les son aplicables a los fiscales los artículos 228 y 230 de la Carta, que consagran la independencia y autonomía de los jueces, en consecuencia el máximo Tribunal ha sostenido que, “ni siquiera el Fiscal General puede intervenir en el desarrollo específico de las investigaciones asignadas a cada fiscal, puesto que ello equivaldría a inmiscuirse indebidamente en un ámbito constitucionalmente resguardado de autonomía en el ejercicio de la función jurisdiccional [...] Lo anterior no obsta para que, en ejercicio de sus poderes generales de dirección y orientación de las actividades de investigación penal, el Fiscal General de la Nación trace políticas generales aplicables a las distintas actividades desarrolladas por los funcionarios de la Fiscalía; tales políticas pueden estar referidas a aspectos fácticos o técnicos del proceso de investigación, así como a asuntos jurídicos generales de índole interpretativa, y pueden fijar prioridades, parámetros o criterios institucionales para el ejercicio de la actividad investigativa, así como designar unidades especiales para ciertos temas”. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-873 de 30 de septiembre de 2003 MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

permitan identificar los beneficios de cada cautela, con el objetivo de promover la utilización de las alternativas y así respetar plenamente los derechos de los procesados, salvaguardar los intereses relacionados con la protección del proceso o de la comunidad y hacer un uso eficiente de los recursos escasos del sistema carcelario<sup>272</sup>.

Si bien la función de supervisión no está prevista como parte de la herramienta diseñada por la Fiscalía, no se puede desconocer que los beneficios adjudicados a los servicios de antelación del juicio como mecanismos de racionalización de la detención preventiva en el derecho comparado, dependen del desarrollo conjunto de las estrategias de evaluación y supervisión. En este sentido, la implementación de PRiSMA también invita a un debate relacionado con el mejoramiento de las estrategias de supervisión en el país.

En Colombia las alternativas a la detención, pese a que, como se señaló en el capítulo inicial normativamente deben preferirse, no se presentan como opciones reales para neutralizar los riesgos. Dada la falta de recursos, de personal y de estrategias; las decisiones judiciales en las cuales se imponen cautelas de este tipo suelen quedar sobre el papel<sup>273</sup>.

Lo expuesto se debe, entre otras razones, a que existe poco desarrollo legal y jurisprudencial en lo relacionado con las autoridades a quienes corresponde supervisar el cumplimiento de las medidas alternativas. Si bien, el INPEC está a cargo de la detención intramural, domiciliaria y de las medidas de vigilancia electrónica<sup>274</sup>, las medidas “no privativas de la libertad” como el toque de queda, la prohibición de acercarse a ciertas personas o de asistir a ciertas reuniones, la prohibición de salida del país, entre otras, son supervisadas por entidades dispersas como la Policía Nacional o Migración Colombia y no hay evidencia de un seguimiento continuo relacionado con su cumplimiento.

Adicionalmente, algunas de las iniciativas relativas a la implementación y supervisión de medidas alternativas han sido objeto de hechos de corrupción. En el año 2016 la Contraloría General de la

---

<sup>272</sup> GUTIERREZ et al. Op. cit., p. 16; MAHONEY. Op. cit., p. 40; PODESTÁ y VILLADIEGO. Op. cit., p. 24.

<sup>273</sup> PALOMINO, Laura. Vuelve el escándalo de los brazaletes electrónicos para detenidos. En: W Radio. [sitio web]. Bogotá, 18 de junio de 2019. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/vuelve-el-escandalo-de-los-brazaletes-electronicos-para-detenidos/20190618/nota/3916415.aspx>; SERRALDE, Milena. Brazaletes del INPEC dejaron de funcionar hasta por 100 días. En: El Tiempo. [sitio web]. Bogotá, 13 de abril de 2019. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/justicia/investigacion/los-brazaletes-del-inpec-para-vigilar-delinquentes-que-no-funcionan-349230>

<sup>274</sup> INPEC. Informe estadístico enero de 2019. Población reclusa a cargo del INPEC. Op. cit. p. 12.

\* El artículo 38C del Código Penal (Ley 599 de 2000) establece en que el control sobre la detención domiciliaria será ejercido por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad con apoyo del INPEC. En el mismo sentido, según el artículo 10 del Decreto 177 de 2008, el INPEC tendrá la competencia de efectuar los controles y el monitoreo de los sistemas de vigilancia electrónica. Según el informe estadístico a enero de 2019, dentro de la población reclusa a cargo del INPEC, se encuentran con ubicación domiciliaria: 60.428 personas, de las cuales 28.887 (47,8%) están cobijados(as) con la medida de aseguramiento de detención preventiva en la residencia del sindicado-imputado incluyen 234 Gestores de Paz (32,7%) y con vigilancia electrónica: 5.205 personas (2,8%), de los cuales 1.091 (21,0%) son sindicados(as) y se encuentran en algunas de las etapas del procedimiento penal.

República compulsó copias a funcionarios de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, pues se concluyó que existieron malos manejos en el desarrollo de los contratos celebrados con entidades privadas dedicadas a las labores de vigilancia electrónica<sup>275</sup>. Según el director del INPEC, de 4.400 dispositivos de vigilancia electrónica contratados para ese año, sólo estaban en normal funcionamiento 1.650 a pesar de que en registro se utilizaba un número mayor<sup>276</sup>.

Esta realidad debe ser transformada, no solo por tratarse de una obligación del Estado de naturaleza constitucional e internacional, o por la creciente necesidad de actuar ante el sistemático desconocimiento de los derechos de las personas privadas de su libertad, sino también porque implica un uso ineficiente de los recursos públicos dados los altos costos asociados a la detención preventiva.

Lo expuesto puede ser corroborado a partir de ciertos datos. “Analizar el costo real de la prisión preventiva implica estudiar distintos costos, por ejemplo, lo que invierte el Estado al mantener una persona privada de la libertad en el establecimiento carcelario, lo que cuesta el funcionamiento del sistema de justicia, los costos en los que incurre la persona procesada, y los costos para terceros, como la familia y la comunidad, entre otras”<sup>277</sup>. Algunos de estos para el caso colombiano son los siguientes: el costo para el Estado de tener una persona privada de la libertad es de aproximadamente 11 millones de pesos al año para el año 2018, lo que representa respecto de la población en detención preventiva aproximadamente 264.000 millones de pesos al año<sup>278</sup>. Por otro lado, el costo de las condenas de responsabilidad administrativa por privación injusta de la libertad

---

<sup>275</sup> CONTRALORÍA DE LA REPUBLICA. [sitio web]. Comunicado de prensa No. 225. 28 de diciembre de 2016. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.contraloria.gov.co/contraloria/sala-de-prensa/boletines-de-prensa/boletines-prensa-2012/-/asset\\_publisher/Jl4Sa8JTmjbW/content/concluyo-indagacion-preliminar-en-uspec-dano-patrimonial-por-contrato-de-brazaletes-electronicos?inheritRedirect=false](https://www.contraloria.gov.co/contraloria/sala-de-prensa/boletines-de-prensa/boletines-prensa-2012/-/asset_publisher/Jl4Sa8JTmjbW/content/concluyo-indagacion-preliminar-en-uspec-dano-patrimonial-por-contrato-de-brazaletes-electronicos?inheritRedirect=false)

<sup>276</sup> CARVAJALINO, Leonardo. Así funcionan y vulneran los brazaletes electrónicos del INPEC. En: El Heraldo. [sitio web]. Barranquilla, 27 de mayo de 2018. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.elheraldo.co/judicial/asi-funcionan-y-vulneran-los-brazaletes-electronicos-del-inpec-499640>

<sup>277</sup> VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. Op. cit., pp. 5-7. Sobre los estudios que se han elaborado en este sentido en América Latina ver: FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA (AHUMADA, Alejandra et al). Los costos de la prisión preventiva en Chile. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14, pp. 46-90; CENTRO DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA EQUIDAD Y EL CRECIMIENTO. El Costo Social y Económico de la Prisión preventiva en la Argentina. Informe de DERDOY, Malena et al. Buenos Aires: CIPPEC, 2009. Informe de trabajo nro. 28; ZEPEDA, Guillermo, ¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México. Monterrey: Open Society/Justice Initiative, 2010. 82 p.

<sup>278</sup> INPEC. [sitio web] Bogotá. Informe de rendición de cuentas año 2018. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.inpec.gov.co/institucion/informes-de-gestion/rendicion-de-cuentas/informe> En el mismo sentido ver: OJEDA, Diego. ¿Cuánto le cuesta un preso al Estado? Así es la inversión en las cárceles de Colombia. En: El Espectador. [sitio web] Bogotá, 6 de agosto de 2018. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.elespectador.com/economia/cuanto-le-cuesta-un-presos-al-estado-asi-es-la-inversion-en-las-carceles-de-colombia-articulo-800550>

asciende a \$22 billones de pesos para el año 2017 y corresponde en un porcentaje importante a detenidos en encarcelamiento preventivo<sup>279</sup>.

Si bien respecto de los datos presentados para el caso colombiano no se puede establecer un comparativo con las estrategias de supervisión, para el caso de Estados Unidos, donde estas se han implementado, las cifras son bastante dicientes, incluso teniendo en cuenta únicamente el costo que representa para el estado mantener a una persona en prisión. Se debe recordar que tal como se presentó en el segundo capítulo, hay condados en los cuales el costo diario de las medidas de supervisión no representa ni siquiera el 10% del costo diario de mantener a una persona detenida.

Para terminar, se debe señalar que, los vacíos y la falta de concentración y de coordinación relacionada con las labores de supervisión deben ser superados con prontitud en el país. Tanto al legislador como al ejecutivo les corresponde desarrollar una política integral relacionada con las medidas alternativas, que permita cumplir el mandato convencional y constitucional de aplicación proporcional de la detención, así como también realizar un uso eficiente de los recursos escasos del sistema carcelario.

Los citados objetivos se podrían lograr, entre otros, a través del seguimiento y coordinación de las labores de supervisión, por ejemplo, en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho. Del mismo modo, en el marco de la decisión caso a caso, PRiSMA puede ser de gran utilidad para determinar los eventos en los cuales proceda la imposición de estas cautelas y así lograr que utilizando medidas las alternativas los imputados completen con éxito el período de supervisión obedeciendo la ley.

---

<sup>279</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018. MP. José Fernando Reyes Cuartas.



## 5 CONCLUSIONES Y RECOMEDACIONES

El uso generalizado de la detención preventiva es una realidad en Colombia. La imposición de medidas de aseguramiento solo está justificada en su carácter excepcional, temporal y proporcional; sin embargo, un conjunto de circunstancias de hecho, tales como la tradición inquisitiva, las demandas de seguridad o las políticas de endurecimiento punitivo, tienen mayor peso en el desarrollo de los procedimientos penales.

Los límites constitucionales, los presupuestos materiales y la trascendencia del principio contradictorio en el marco de la audiencia preliminar, seguirán en el papel mientras no se desarrollen políticas y estrategias que permitan hacer frente a las circunstancias descritas.

Esta problemática debe ser un aspecto principal en la agenda nacional de política criminal, sobre todo teniendo en cuenta el estado del sistema carcelario, con un altísimo índice de hacinamiento que sobrepasa en algunos casos el 300% y las condiciones en las que se implementa la medida, debido a las cuales los sindicados sufren graves afectaciones en su integridad personal y en su estabilidad familiar, laboral y económica.

Para transformar esta situación, dos estrategias deben tenerse en cuenta: i) herramientas que contribuyan a desarrollar un debate de calidad en el marco del cual se identifiquen los riesgos que pueden generar los imputados y ii) variedad de cautelas con capacidad para neutralizar dichos riesgos. De esta forma, los operadores de la justicia podrán ejercer su labor con mayor independencia y cambiar la tendencia actual, al garantizar el respeto de los derechos de los procesados, sin poner en peligro el adecuado desarrollo de los procedimientos o la tranquilidad social.

Los instrumentos de evaluación de riesgo aportan a la primera de estas estrategias. PRiSMA se presenta como una herramienta complementaria, que haciendo uso de inteligencia artificial, incorpora en el debate sobre imposición de medida de aseguramiento una predicción de riesgo basada en la experiencia. Esto no limita al juez en su capacidad para decidir, sino por el contrario, dada la naturaleza de la controversia que implica fallar con base en hechos futuros, contribuye a la toma de decisión racional, objetiva e informada.

En consecuencia, es positiva la iniciativa de la Fiscalía y se invita a los encargados de la toma de decisiones públicas y las partes interesadas en el procedimiento judicial, a estar particularmente atentas y desempeñar un papel activo en su desarrollo. Un escenario apropiado para adelantar este debate es el Consejo Superior de Política Criminal y algunos aspectos clave que corresponde poner sobre la mesa son los que a continuación se describen.

En primer lugar, sus objetivos. Según la Fiscalía uno de los propósitos de PRiSMA es reducir los índices de reincidencia mediante la imposición del encarcelamiento preventivo. Esta postura genera interrogantes, pues si bien la herramienta contribuye a la racionalización de la toma de decisión

judicial, lo que implica en ciertos casos que la detención sea impuesta, puede ser cuestionable que su objetivo supere las fronteras del caso concreto.

En segundo lugar, su diseño. Si bien se excluyeron características sociodemográficas para evitar la profundización de sesgos y la estigmatización de ciertos sectores de la sociedad, pueden generarse dudas en relación con el género, único factor de esta naturaleza registrado dentro del modelo. Igualmente, la utilización exclusiva de antecedentes puede generar resultados sectorizados, por lo que sería positivo incluir datos relacionados con los demás fines de aseguramiento.

En tercer lugar, su implementación. Todos los involucrados en el procedimiento deben comprender el funcionamiento de PRiSMA. Sería adecuado implementar estrategias dirigidas a formar a los operadores de la justicia y a las partes, para que tengan la capacidad de evaluar los resultados obtenidos mediante el modelo, pues se trata de una herramienta desarrollada básicamente por economistas e ingenieros.

En cuarto lugar, su interpretación. Se debe dar un debate relacionado con los criterios de análisis de los resultados obtenidos mediante PRiSMA y presentados en los informes individuales. Así, siguiendo la experiencia comparada, se utilizará el instrumento sobre la base de políticas explícitas y objetivas, seguidas de manera consistente en casos que involucran circunstancias similares. Mientras el instrumento este a cargo de la Fiscalía esto se podría desarrollar a través de una directiva.

En quinto lugar, su ubicación institucional. PRiSMA nació como una herramienta de uso exclusivo de la Fiscalía. La defensa debe tener acceso a un elemento de prueba de similares características técnicas so pena de que se desconozca el principio de igualdad de armas. Una posible solución es crear una herramienta análoga al interior de la Defensoría Pública o separar el funcionamiento del algoritmo de las competencias del ente acusador siguiendo la práctica comparada, y ubicarlo en una entidad neutral como el Ministerio Público o el Consejo Superior de la Judicatura.

Adicionalmente, tal como se indicó en el inicio de este apartado, la solución real al uso generalizado de la detención preventiva depende también de una segunda estrategia: la efectividad de las medidas alternativas. Los beneficios reportados en la experiencia comparada están asociados a la utilización conjunta de la evaluación y la supervisión. Así, la herramienta recoge con más vehemencia la necesidad de que tanto el legislador como el ejecutivo desarrollen una política integral, que permita cumplir el mandato convencional y constitucional de aplicación proporcional de las cauteles y hacer uso eficiente de los recursos del sistema carcelario.

Una recomendación relacionada con este punto es el seguimiento y coordinación de las labores de supervisión en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho. Del mismo modo, en el marco de la decisión caso a caso, el instrumento propuesto por la Fiscalía podría ser de utilidad para determinar los eventos en los cuales proceda la imposición de cautelas alternativas.

En conclusión, PRiSMA trae al debate nacional temas fundamentales en relación con una problemática que no da espera, en consecuencia, corresponde adelantar un monitoreo continuo para determinar su efectividad real y evitar consecuencias imprevistas, sobre todo dado su impacto directo en las libertades personales. Igualmente, su proceso de implementación se debe acompañar con políticas dirigidas a fortalecer la supervisión de medidas alternativas. Así, se podrá reducir el uso generalizado del encarcelamiento preventivo, y garantizar en mayor medida la aplicación real de los principios y derechos que rigen la etapa preliminar del procedimiento.

## 6 REFERENCIAS

### 6.1 LIBROS Y ARTÍCULOS

ABAUNZA, Carol et al. Familia y privación de la libertad en Colombia. Bogotá: Universidad Nuestra Señora del Rosario, 2016. 263 p.

AMERICAN BAR ASSOCIATION -ABA-. Criminal Justice Section. Standards for Criminal Justice: Pretrial Release. 2007.

APONTE, Alejandro. La detención preventiva en la nueva legislación procesal penal. En: Rodrigo UPRIMNY et al. *Reflexiones sobre el nuevo Sistema Procesal Penal: Los grandes desafíos del Juez Penal Colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2005. pp. 111-162.

ARENAS Lorena y CERESO Ana. Realidad penitenciaria en Colombia: la necesidad de una nueva política criminal. *Revista Criminalidad. Policía Nacional*. 2016, Vol. 58, nro. 2. pp. 175-195.

ARIZA Libardo e ITURRALDE Manuel. Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y en América Latina. Bogotá: Universidad de los Andes, 2011. 194 p.

ARMENTA DEU, Teresa. Lecciones de derecho procesal penal. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2017. 445 p.

ATABAY, Tomris. Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons. Nueva York: Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito y Comité Internacional de la Cruz Roja, 2013. 194 p.

BERNAL, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales: el principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. II ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005. 1138 p.

BERNAL, Jaime y MONTEALEGRE, Eduardo. El proceso penal. Tomo I. Fundamentos constitucionales y teoría general. VI ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013. 855 p.

BERNAL, Jaime y MONTEALEGRE, Eduardo. El proceso penal. Tomo II Estructura y garantías procesales. VI ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013. 1089 p.

BERRY, David. The Socioeconomic Impact of Pretrial Detention. Nueva York: Open Society Institute /Justice Initiative, 2011, 69 p.

BINDER, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. II ed. Buenos Aires: Editorial AD-HOC, 1999. 364 p.

BIRK, Moritz et al. Pretrial Detention and Torture: Why Pretrial Detainees Face the Greatest Risk. Nueva York: Open Society Institute, 2011. 59 p.

CÁRDENAS, Omar. La aplicación de los principios del derecho procesal en los sistemas de solución de disputas en línea (online dispute resolution-ODR). En: Alberto Martín BINDER et. al. *XXXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal*. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Universidad Libre, 2018. p. 629-659.

CARRASCO, Javier. Servicios de evaluación de riesgos y supervisión: mecanismos para el manejo de las medidas cautelares. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14. pp. 12-19.

CENTRO DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA EQUIDAD Y EL CRECIMIENTO. El Costo Social y Económico de la Prisión preventiva en la Argentina. Informe de DERDOY, Malena et al. Buenos Aires: CIPPEC, 2009. Informe de trabajo nro. 28.

CLEAR, Todd. The Effects of High Imprisonment Rates on Communities. *Journal of Crime & Justice. University of Chicago Press*. 2008, Vol. 37, nro. 1. pp. 97-132.

CLEAR, Todd et al. Predicting Crime through Incarceration: The Impact of Rates of Prison Cycling on Rates of Crime in Communities. Washington, 2014. Informe final nro. 247318.

CRUZ, Leonardo. Fundamentos de la Detención Preventiva en el Procedimiento Penal Colombiano. *Revista Derecho Penal y Criminología*. 2012, Vol. XXXIII, nro. 95. pp. 69-100.

COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL. Informe final: Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado colombiano. Bogotá, 2012. 101 p.

CONSEJO DE EUROPA. *Rec (2006)13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards against abuse*. Recomendación del 27 de septiembre 2006.

CSETE, Joanne. Pretrial Detention and Health: Unintended Consequences deadly Results. Nueva York: Open Society Institute/Justice Initiative, 2011. 82 p.

CULLEN Francis et al. Prisons Do Not Reduce Recidivism: The High Cost of Ignoring Science. *The Prison Journal*, 2011, Vol. 91, nro. 3. pp. 48-65.

DANZIGERA, Shai et al. Extraneous factors in judicial decisions. *Proceedings of the National Academy of Sciences*. 2011, Vol. 108, nro. 17. pp. 6889-6892.

DEI VECCHI, Diego. Acerca de la justificación de la prisión preventiva y algunas críticas frecuentes. *Revista de Derecho (Valdivia)*. 2013, Vol. XXVI, nro. 2. pp. 189-217.

DEL RIO, Gonzalo. Las medidas cautelares del proceso penal peruano. Alicante: Universidad de Alicante, 2016. 484 p.

DOBBIE et al. The Effects of Pre-Trial Detention on Conviction, Future Crime, and Employment: Evidence from Randomly Assigned Judges. *American Economic Review*. 2018, Vol. 108, nro. 2. pp 201-240.

DRESSEL, Julia y FARID, Hany. The accuracy, fairness, and limits of predicting recidivism. *Science Advances*. 2018, Vol. 4, nro. 1, pp. 1-5.

DUCE Mauricio, et al. La reforma procesal penal en América Latina y su impacto en el uso de la prisión preventiva. En: *Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Evaluación y perspectivas*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas - CEJA-, 2009, pp. 13-73.

DUCE, Mauricio. Visión panorámica sobre el uso de la prisión preventiva en América Latina en el contexto de los sistemas procesales penales reformados. En: Mauricio DUCE et al. *Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Enfoques para profundizar el debate*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2009. pp. 13-93.

DURÁN, Rodrigo. Medidas cautelares en el proceso penal. II edición, Santiago de Chile: Librotecnia, 2007. 314 p.

EREN, Ozkan y MOCAN, Naci. Emotional Judges and Unlucky Juveniles. *National Bureau of Economic Research*, 2016, paper nro. 22611.

EUROPEAN COMMISSION FOR THE EFFICIENCY OF JUSTICE (CEPEJ). *European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment*. Adoptada en la 31va reunión plenaria de la CEPEJ (Estrasburgo, 3-4 diciembre 2018).

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal. Madrid: Trotta, 1989. 991 p.

FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA (AHUMADA, Alejandra et al). Los costos de la prisión preventiva en Chile. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14. pp. 46-90.

GUERRERO, Oscar. El juez de control de garantías. En: Rodrigo UPRIMNY et al. *Reflexiones sobre el nuevo Sistema Procesal Penal: Los grandes desafíos del Juez Penal Colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2005. pp. 163-215.

GUERRERO, Oscar. Fundamento teórico constitucionales del nuevo Proceso Penal. II ed. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2016. 591 p.

GUERRERO, Oscar. Plan de formación de la rama judicial. Programa de formación especializada en el área penal: Control de Garantías. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2010. 233 p.

GUTIERREZ, Alberto et al. Manual de Servicios de Antelación al Juicio: Mecanismos para racionalizar el uso de las medidas cautelares en materia penal. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2011. 177 p.

HASSEMER, Winfried. Crítica al derecho penal de hoy. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998. 118 p.

HUEBNER, Beth. The Effect of Incarceration on Marriage and Work Over the Life Course. *Justice Quarterly Academy of Criminal Justice Sciences*. 2005, Vol. 22, nro. 3. pp. 281-303.

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO. Informe estadístico enero de 2019. Población reclusa a cargo del INPEC. Oficina Asesora de Planeación. Bogotá: INPEC; 2019. Informe nro. 1.

KOZINSKI, Alex. What I Ate for Breakfast and Other Mysteries of Judicial Decision Making. *Loyola of Los Angeles Law Review. Loyola Marymount University and Loyola Law School*. 1993, Vol. 6, nro. 1. pp. 993-1000.

LA ROTA, Miguel y BERNAL, Carolina. Informe Colombia. En: Luis PASARA et al. *Independencia judicial insuficiente, prisión preventiva deformada, los casos de Argentina, Colombia, Ecuador y Perú*. Washington: Due Process of Law Foundation, 2013. pp. 65-115.

LAVIGNE, Nancy et al. Justice Reinvestment Initiative State Assessment Report. Washington: Urban Institute/ Bureau of Justice Assistance U.S. Department of Justice, 2014. 138 p.

LESLY, Emily y POPE, Nolan. The Unintended Impact of Pretrial Detention on Case Outcomes: Evidence from New York City Arraignments. *Journal of Law and Economics. University of Chicago Press*. 2017, Vol. 60. pp. 521-557.

LLOBET, Javier. La prisión preventiva. Límites constitucionales. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2016. 381 p.

MAIER, Julio. Derecho procesal penal: parte general; actos procesales. Buenos Aires: Del Puerto, 2011. 568 p.

MAHONEY, Berry et al. Pretrial Services Programs: Responsibilities and Potential. Washington: US. Department of Justice. Office of Justice Programs. National Institute of Justice, 2001. 150 p.

MAYSON, Sandra. Bias in, bias out. *The Yale Law Journal*. 2019, Vol. 128. p. 2218-2300.

NATIONAL ASSOCIATION OF PRETRIAL SERVICES AGENCIES -NAPSA-. *Standards on pretrial release*. 2004.

OSPINA, Guillermo. La inconstitucionalidad en la detención preventiva. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2015. 121 p.

PALACIO, Luis. Límites temporales a las medidas de aseguramiento en el proceso penal. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2016. 384 p.

PARRA, Jairo. Manual de derecho probatorio. XII ed. Bogotá: Ediciones librería del profesional, 2002. 637 p.

PODESTÁ, Tobías y VILLADIEGO, Carolina. Servicios de antelación al juicio. Una alternativa para disminuir los índices de prisión preventiva en la región. *Revista Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas*. 2009, Año 7, nro. 14. pp. 19-26.

PEDRAZA, Miguel. La detención preventiva en el sistema acusatorio. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 2010. 210 p.

PILNIK, Lisa. A Framework for Pretrial Justice. Essential Elements of an Effective Pretrial System and Agency. Washington: National Institute of Corrections, 2017. 58 p.

PRIETO, Alberto. Régimen de libertad en el Sistema Acusatorio Colombiano. Bogotá: Defensoría del Pueblo, 2006. 118 p.

ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000. 601 p.

SÁNCHEZ-VERA, Javier. Variaciones sobre la presunción de inocencia. Análisis funcional desde el Derecho Penal. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2012. 257 p.

SANGUINÉ, Odone. Prisión provisional y Derechos Fundamentales. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003. 709 p.

SAMPEDRO, Camilo. Detención preventiva y seguridad ciudadana. En: Jaison ANDRADE et al. *XXXVI Jornadas Internacionales de Derecho Penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012. pp. 291-318.

SCHNACKE, Timothy. Fundamentals of Bail: A Resource Guide for Pretrial Practitioners and a Framework for American Pretrial Reform. Washington: U.S. Department of Justice National Institute of Corrections, 2014. 128 p.

SCHÖNTEICH, Martin y TOMASINI-JOSHI, Denise. Programas de medidas cautelares. Experiencias para equilibrar presunción de inocencia y seguridad ciudadana. Monterrey: Open Society Institute, 2010. 48 p.

SOURDIN, Tania. Judge v Robot? Artificial Intelligence and Judicial Decision-Making. *University of New South Wales Law Journal*. 2018, Vol. 38, nro. 4. pp. 1114-1133.

UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. Informe de Derechos Humanos del Sistema Penitenciario en Colombia (2017-2018). Informe del Grupo de Prisiones. Bogotá, 2018. Boletín del Grupo de Prisiones, No. 5.



VANNOSTRAND, Marie. Assessing risk among pretrial defendants in Virginia. Richmond: Virginia Department of Pretrial Justice Services, 2003. 38 p.

VANNOSTRAND, Marie y KEEBLER, Gena. Our Journey Toward Pretrial Justice. *Journal of Correctional Philosophy and Practice. Administrative Office of the United States Courts*. 2007, Vol. 71, nro. 2. pp. 35-46.

VANNOSTRAND, Marie y KEEBLER, Gena. Pretrial Risk Assessment in the Federal Court. *Journal of Correctional Philosophy and Practice. Administrative Office of the United States Courts*. 2009, Vol. 73, nro. 2. pp. 5-64.

VANNOSTRAND, Marie et al. State of the Science of Pretrial Release Recommendations and Supervision. Washington: Pretrial Justice Institute/US. Department of Justice, 2011. 46. p

VILLADIEGO, Carolina. Mecanismos de evaluación de riesgo y supervisión de medidas cautelares: la experiencia de los servicios de antelación al juicio. En: Mauricio DUCE et al. *Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina. Enfoques para profundizar el debate*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas -CEJA-, 2009. pp. 263-360.

WILLIAMS, Marian. The effect of pretrial detention on imprisonment decisions. *Criminal Justice Review. Georgia State University*. 2003, Vol. 28, nro. 2. pp. 299-316.

WIDGERY, Amber. Providing Pretrial Services. *Crime brief. National Conference of State Legislatures*. 2015, junio. pp. 1-5.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Derechos Humanos y Sistemas Penales en América Latina. En: Eugenio ZAFFARONI et al. *Criminología Crítica y Control Social I. El Poder Punitivo del Estado*. Buenos Aires: Editorial Juris, 1993.

ZEPEDA, Guillermo, ¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México. Monterrey: Open Society/Justice Initiative, 2010. 82 p.

## **6.2 LEYES Y DECRETOS**

ALEMANIA. PARLAMENTO FEDERAL. Código procesal penal (Strafprozeßordnung (StPO)). Ley de 7 de abril de 1987.

BOLIVIA. ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código de Procedimiento Penal. Ley No. 1970 de 1999.

BRASIL. PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA. Código de Procedimiento Penal (Código de Processo Penal). DECRETO-LEY No. 3.689 de 1941.

CHILE. CONGRESO NACIONAL. Código Procesal Penal. Ley No. 19.696 de 2000.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 65 de 1993. Código Penitenciario y Carcelario. Diario Oficial No. 40.999, de 20 de agosto de 1993.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 599. Código Penal. Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 600 de 2000. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 906 de 2004. Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial No. 45.658 de 1 de septiembre de 2004.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1142 de 2007. “Por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana”. Diario Oficial No. 46.673 de 28 de julio de 2007.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1453 de 2011. “Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”. Diario Oficial No. 48.110 de 24 de junio de 2011.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1760 de 2015. "Por medio de la cual se modifica parcialmente la Ley 906 de 2004 en relación con las medidas de aseguramiento privativas de la libertad". Diario Oficial No. 49.565 de 6 de julio de 2015.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1786 de 2016. “Por medio de la cual se modifican algunas disposiciones de la Ley 1760 de 2015”. Diario Oficial No. 49.921 de 1 de julio de 2016.

COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 177 de 2008. “Por el cual se reglamentan los artículos 27 y 50 de la Ley 1142 de 2007”. 24 de enero de 2008.

COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1316 de 2009. “Por el cual se modifica el Decreto 177 de enero 24 de 2008 se reglamenta el artículo 31 de la Ley 1142 de 2007 y se adoptan otras disposiciones”. 17 de abril de 2009.

COSTA RICA. ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código Procesal Penal. Ley No. 7594 de 1996.

ESPAÑA. Ley de Enjuiciamiento Criminal. Real Decreto de 14 de septiembre de 1882.

ITALIA. PARLAMENTO DE LA REPÚBLICA. Código de procedimiento penal (Codice di Procedura Penale). Ley 36 de 2019.

MÉXICO. CONGRESO DE LA UNIÓN. Código Nacional de Procedimientos Penales. Ley de 5 de marzo de 2014.

URUGUAY. ASAMBLEA GENERAL. Código del Proceso Penal. Ley No. 19.293 de 2014. Artículos 224.

### **6.3 DECISIONES JUDICIALES**

#### **CORTE CONSTITUCIONAL**

Sentencia C-395 de 8 de septiembre de 1994. MP. Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia C-689 de 5 de diciembre 1996 MP. José Gregorio Hernández Galindo.

Sentencia C-327 de 10 de julio de 1997. MP. Fabio Morón Díaz.

Sentencia T-153 de 28 de abril de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-634 de 31 de mayo de 2000. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

Sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 MP. Rodrigo Escobar Gil.

Sentencia C-228 del 3 de abril de 2002. MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

Sentencia C- 316 de 30 de abril de 2002. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C-805 de 1 de octubre de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

Sentencia C-873 de 30 de septiembre de 2003 MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

Sentencia C-1156 de 4 de diciembre de 2003 MP. Álvaro Tafur Galvis.

Sentencia C-123 de 17 de febrero 2004. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C-591 de 9 de junio de 2005 MP. Clara Inés Vargas

Sentencia C-822 de 10 de agosto de 2005. MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

Sentencia C-1154 de 15 de noviembre de 2005. MP. Manuel José Cepeda Espinoza.

Sentencia C-163 de 20 de febrero de 2008. MP. Jaime Córdoba Triviño.

Sentencia C-118 de 13 de febrero de 2008 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C-425 de 30 de abril de 2008. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C-536 de 28 de mayo de 2008 MP. Jaime Araujo Rentería.

Sentencia C-1198 de 4 de diciembre de 2008 MP. Nilson Pinilla Pinilla.

Sentencia C-289 de 18 de abril de 2012 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

Sentencia C-318 de 28 de mayo de 2013 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Sentencia T-388 de 28 de junio 2013 MP. María Victoria Calle.

Sentencia C-695 de 9 de octubre de 2013. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

Sentencia C-390 de 26 de junio de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos.  
Sentencia C-616 de 27 de agosto de 2014 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.  
Sentencia T-762 de 16 de diciembre 2015 MP. Gloria Estella Ortiz.  
Sentencia C-469 de 31 de agosto 2016 MP. Luis Ernesto Vargas Silva.  
Sentencia C-342 de 24 de mayo de 2017. MP. Alejandro Rojas Ríos.  
Sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018. MP. José Fernando Reyes Cuartas.  
Auto A-110 de 11 de marzo de 2019 MP. Gloria Estella Ortiz.

#### CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.

Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16.

Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.

Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.

Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141.

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206

Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279.

Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288.

Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297.

Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de octubre de 2015. Serie C No. 301.

Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319.

Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354..

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sala de Casación Penal. Sentencia del 26 de julio de 2001, proceso 726. MP. Carlos Mejía Escobar.

Sala de Casación Penal. Sentencia del 23 de abril de 2008, rad. 29118. MP. Sigifredo Espinoza Pérez

Sala de Casación Penal. Sentencia del 23 de marzo de 2011, rad. 34412. MP. Julio Enrique Socha Salamanca

Sala de Casación Penal. Auto interlocutorio de 6 de julio de 2011, rad. 36513.

#### TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Idalov v. Rusia. Decisión de 22 de mayo de 2012. Aplicación no. 5826/03.

Aleksandr Makarov v. Rusia. Decisión de 12 de marzo de 2009. Aplicación no. 15217/07.

Selçuk v. Turquía. Decisión de 10 de marzo de 2006. Aplicación no. 21768/02.

Sulaoja v. Estonia. Decisión del 15 de febrero de 2005. Aplicación no. 55939/00.

Clooth Vs. Bélgica. Decisión del 5 de marzo de 1998. Aplicación no. 12718/87.

Matznetter v. Austria. Decisión del 10 de noviembre de 1969. Aplicación no 2178/64.

## **6.4 DECLARACIONES E INFORMES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES**

### **COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

Caso Jorge Luis Bronstein y otros Vs. Argentina. Informe No. 2/97 de 11 de marzo de 1997.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Documento aprobado por la Comisión en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 64, 31 diciembre 2011.

Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 46/13. 30 diciembre 2013.

Verdad, justicia y reparación: Cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 49/13. de 31 diciembre 2013.

Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas. OEA/Ser. L/V/II.163. Doc. 105 3 julio 2017.

### **ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**

ASAMBLEA GENERAL. “Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)”. Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

ASAMBLEA GENERAL. “Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Reglas de Beijín)” Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL. “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”. Resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Caso A. W. Mukong Vs. Cameron. Comunicación No. 458/1991, de 21 julio 1994.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Caso M. y B. Hill Vs. España. Comunicación No. 526/1993 de 2 de abril 1997.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Argentina CCPR/CO/70/ARG, de 15 de noviembre de 2000.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Surinam, CCPR/CO/80/SUR, publicado el 4 de mayo de 2004.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Brasil, CCPR/C/BRA/CO/2, publicado el 1 de diciembre de 2005.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Honduras, CCPR/C/HND/CO/1, publicado el 13 de diciembre de 2006.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Caso Madani Vs. Argelia. Informe No. 1172/2003, de 28 de marzo de 2007.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Costa Rica, CCPR/C/CRI/CO/5, publicado el 16 de noviembre de 2007.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Panamá, CPR/C/PAN/CO/3, publicado el 17 de abril de 2008.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: El Salvador, CCPR/C/SLV/CO/6, publicado el 18 de noviembre de 2010.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Colombia, CCPR/C/COL/CO/6, publicado el 6 de agosto de 2010.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Argentina, CCPR/C/ARG/CO/4, publicado el 31 de marzo de 2010.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observaciones finales: Paraguay, CCPR/C/PRY/CO/3, publicado el 29 de abril de 2013.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA / COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Informe E/CN.4/2006/7 de 12 de diciembre de 2005.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA / COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Informe A/HRC/4/40 de 3 de enero de 2007.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA / COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Informe A/HRC/22/44 de 24 de diciembre de 2012.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE DETENCIÓN ARBITRARIA / COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Informe A/HRC/27/48 de 30 de junio de 2014.

RELATOR ESPECIAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe E/CN.4/2004/56 de 23 de diciembre de 2003.

RELATOR ESPECIAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. Informe provisional A/64/215 de 3 de agosto de 2009.

## 6.5 SITIOS WEB

ANGWIN, Julia. Machine bias: There's software used across the country to predict future criminals. and it's biased against blacks. En: ProPublica. [sitio web]. Nueva York. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

BOVINO, Alberto. *Contra la inocencia. Revista Pensamiento Penal*. [en línea] 2005, noviembre. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/30205-contra-inocencia>.

CAMPBELL, Henry. Black Law Dictionary. [sitio web]. [Consulta 30 de septiembre 2019] Disponible en: <https://thelawdictionary.org/>

CARVAJALINO, Leonardo. Así funcionan y vulneran los brazaletes electrónicos del INPEC. En: El Heraldo. [sitio web]. Barranquilla, 27 de mayo de 2018. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.elheraldo.co/judicial/asi-funcionan-y-vulneran-los-brazaletes-electronicos-del-inpec-499640>

CAVADA, Juan. Prisión preventiva: regulación en Chile y Latinoamérica. Asesoría Técnica Parlamentaria [en línea]. 2019. [Consulta 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision Preventiva. Estandares internacionales.pdf](https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision%20Preventiva.%20Estandares%20internacionales.pdf)

CHOULDCHOVA, Alexandra. Fair prediction with disparate impact: A study of bias in recidivism prediction instruments, 2017. [en línea] [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: <https://arxiv.org/abs/1703.00056>. 17 p.

COMMITTEE ON CRIMINAL LAW. The Supervision of Federal Defendants, Monograph 111, 2007. [en línea]. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.nycla.org/pdf/Supervision%20of%20federal%20DEFENDANTS.pdf> 120 p.

CONTRALORÍA DE LA REPUBLICA. [sitio web]. Comunicado de prensa No. 225. 28 de diciembre de 2016. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.contraloria.gov.co/contraloria/sala-de-prensa/boletines-de-prensa/boletines-prensa-2012/-/asset\\_publisher/Jl4Sa8JTmjbW/content/concluyo-indagacion-preliminar-en-uspec-dano-patrimonial-por-contrato-de-brazaletes-electronicos?inheritRedirect=false](https://www.contraloria.gov.co/contraloria/sala-de-prensa/boletines-de-prensa/boletines-prensa-2012/-/asset_publisher/Jl4Sa8JTmjbW/content/concluyo-indagacion-preliminar-en-uspec-dano-patrimonial-por-contrato-de-brazaletes-electronicos?inheritRedirect=false)

CSS (comisión de seguimiento de la sentencia T-388 de 2013). Tercer informe de seguimiento octubre de 2017. En: DEJUSTICIA. [sitio web] Bogotá [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2018/02/Tercer-Informe-de-Seguimiento.pdf>

DEEP AI [sitio web]. San Francisco. What is Machine Learning? [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://deepai.org/machine-learning-glossary-and-terms/machine-learning>



DIETERICH, William et al. COMPAS Risk Scales: Demonstrating Accuracy Equity and Predictive Parity. [en línea]. Northpointe, 2016. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [http://go.volarisgroup.com/rs/430-MBX-989/images/ProPublica\\_Commentary\\_Final\\_070616.pdf](http://go.volarisgroup.com/rs/430-MBX-989/images/ProPublica_Commentary_Final_070616.pdf) 39 p.

EQUIVANT. [sitio web] Classification module. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://equivant.wpengine.com/compas-classification/>.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. [sitio web] Bogotá: Dirección de Políticas Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA -Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento-. [Consultado el 26 de septiembre de 2019] Disponible en: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/fiscalia-implementa-herramienta-prisma-para-lograr-de-manera-mas-efectiva-que-personas-con-alto-riesgo-de-reincidencia-criminal-sean-cobijadas-con-medida-de-aseguramiento/>

GIBBS, Samuel. Chatbot lawyer overturns 160,000 parking tickets in London and New York. En: The Guardian, 28 de junio de 2016. [en línea]. [Consulta 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.theguardian.com/technology/2016/jun/28/chatbot-ai-lawyer-donotpay-parking-tickets-london-new-york>

GOEL, Sharad et al. The Accuracy, Equity, and Jurisprudence of Criminal Risk Assessment, 2018. [en línea] [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3306723](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3306723) 21 p.

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO. [sitio web] Bogotá: INPEC. Series históricas enero 31 de 2019. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.inpec.gov.co/estadistica/estadisticas>

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO. [sitio web] Bogotá: INPEC. Informe de rendición de cuentas año 2018. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <http://www.inpec.gov.co/institucion/informes-de-gestion/rendicion-de-cuentas/informe>

INTERNATIONAL CRIMINAL POLICE ORGANIZATION. [sitio web] Lion: INTERPOL, International Child Sexual Exploitation database. [Consulta: 29 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.interpol.int/en/How-we-work/Databases/International-Child-Sexual-Exploitation-database>

LOWENKAMP, Christopher y VANNOSTRAND, Marie. Developing a National Model for Pretrial Risk Assessment. [en línea]. Arnold Foundation, 2013. [Consulta 30 septiembre 2019]. Disponible en: [https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF-research-summary\\_PSA-Court\\_4\\_1.pdf](https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF-research-summary_PSA-Court_4_1.pdf) 13 p.

LOWENKAMP, Christopher et al. The Hidden Costs of Pretrial Detention. [en línea] Arnold Foundation, 2013. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en:

[https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF\\_Report\\_hidden-costs\\_FNL.pdf](https://craftmediabucket.s3.amazonaws.com/uploads/PDFs/LJAF_Report_hidden-costs_FNL.pdf)  
32 p.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. Proyecto Casa Libertad. [sitio web]. Bogotá. [Consulta 21 de septiembre de 2019] Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/Casa-Libertad>.

OFFICE OF THE PRETRIAL SERVICES OF THE COUNTY OF SANTA CLARA. Management Audit of the Office of Pretrial Services. Informe final de la Board of Supervisors Management Audit Division. [en línea] Washington; 2012. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.sccgov.org/sites/bos/Management%20Audit/Documents/PTSFinalReport.pdf>

OJEDA, Diego. ¿Cuánto le cuesta un preso al Estado? Así es la inversión en las cárceles de Colombia. En: El Espectador. [sitio web] Bogotá, 6 de agosto de 2018. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.elespectador.com/economia/cuanto-le-cuesta-un-presos-al-estado-asi-es-la-inversion-en-las-carceles-de-colombia-articulo-800550>

PALOMINO, Laura. Vuelve el escándalo de los brazaletes electrónicos para detenidos. En: W Radio. [sitio web]. Bogotá, 18 de junio de 2019. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/vuelve-el-escandalo-de-los-brazaletes-electronicos-para-detenidos/20190618/nota/3916415.aspx>

PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. Pretrial Risk Assessment 101: Science Provides Guidance on Managing Defendants. [en línea]. Bureau of Justice Assistance. US Department of Justice, 2012. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: <https://nicic.gov/pretrial-risk-assessment-101-science-provides-guidance-managing-defendants> 5 p.

PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, Pretrial risk assessment: science provides guidance on assessing defendant. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.ncsc.org/~media/Microsites/Files/PJCC/Pretrial%20risk%20assessment%20Science%20provides%20guidance%20on%20assessing%20defendants.ashx>

PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, Pretrial risk assessment: how much does it cost? [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://university.pretrial.org/viewdocument/pretrial-justice-how-much-does-it>

PRETRIAL JUSTICE INSTITUTE. [sitio web]. Washington: PJI, Pretrial risk assessment: State of Pretrial Justice in America. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://university.pretrial.org/viewdocument/state-of-pretrial-justice-in-america>

RIVADENEIRA, Juan. Prometea, inteligencia artificial para la revisión de tutelas en la Corte Constitucional. En: *Ámbito Jurídico* [en línea]. Bogotá, 22 de marzo de 2019. [Consulta 29 septiembre 2019]. Disponible en:

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/informe/constitucional-y-derechos-humanos/prometea-inteligencia-artificial-para-la>

SCHNACKE, Timothy et al. The History of Bail and Pretrial Release. [en línea] Pretrial Justice Institute, 2010. [Consulta 30 septiembre 2019] Disponible en: [https://cdpsdocs.state.co.us/ccjj/Committees/BailSub/Handouts/HistoryofBail-Pre-TrialRelease-PJI\\_2010.pdf](https://cdpsdocs.state.co.us/ccjj/Committees/BailSub/Handouts/HistoryofBail-Pre-TrialRelease-PJI_2010.pdf) 28 p.

SERRALDE, Milena. Brazaletes del INPEC dejaron de funcionar hasta por 100 días. En: El Tiempo. [sitio web]. Bogotá, 13 de abril de 2019. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/justicia/investigacion/los-brazaletes-del-inpec-para-vigilar-delinquentes-que-no-funcionan-349230>

THE PARLIAMENTARY OFFICE OF SCIENCE AND TECHNOLOGY. Big Data, Crime and Security. En: Houses of Parliament [sitio web]. [Consulta: 28 septiembre 2019]. Disponible en: <http://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/POST-PN-470/POST-PN-470.pdf>

VILLADIEGO, Carolina. Estrategias para racionalizar el uso de la prisión preventiva en América Latina: mecanismos para evaluar la necesidad de cautela. [en línea] Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2011. [Consulta 30 de septiembre de 2019] Disponible en: [http://cejamericas.org/congreso10a\\_rpp/CVILLADIEGO\\_Estrategiaspararacionalizarelusodelaprisionpreventiva.pdf](http://cejamericas.org/congreso10a_rpp/CVILLADIEGO_Estrategiaspararacionalizarelusodelaprisionpreventiva.pdf) 28 p.

WALMSLEY, Roy. World Pre-trial/Remand Imprisonment List. En: WORLD PRISON BRIEF [sitio web] Londres: Institute for Criminal Policy Research Birkbeck University of London. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wprtil\\_3rd\\_edition.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wprtil_3rd_edition.pdf)

WORLD PRISON BRIEF [sitio web]. Londres: Institute for Criminal Policy Research/ Birkbeck University of London. Highest to Lowest - Prison Population Total. [Consulta: 26 septiembre 2019]. Disponible en: [https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field\\_region\\_taxonomy\\_tid=24](https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=24)

## **6.6 OTROS**

Entrevista Daniel Mejía. Exdirector Dirección de Políticas Públicas y Estrategias FGN. Realizada el 14 de agosto de 2019.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Dirección Públicas y Estrategias. Herramienta PRISMA Perfil de Riesgo de Reincidencia para Solicitud de Medida de Aseguramiento. (Resumen). 2019.