



Dejusticia



INTERNATIONAL GUIDELINES ON
Human Rights + Drug Policy



Bogotá D.C.
19 de junio de 2024

Honorables Magistrados y Magistradas
Consejo Superior de la Judicatura

Magistrada Diana Alexandra Remolina Botía
Presidenta
Consejo Superior de la Judicatura

Magistrada Mary Lucero Novoa Moreno
Presidenta
Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial

Con copia a:
Rodrigo Uprimny Yepes
Presidente
Comisión Asesora para la Política Criminal del Estado

Camilo Eduardo Umaña Hernández
Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa
Ministerio de Justicia y del Derecho

Diego Mauricio Olarte Rincón
Director de Política Criminal y Penitenciaria
Ministerio de Justicia y del Derecho

Referencia: *Informe sobre diálogos con jueces y juezas de ejecución de penas alrededor de los retos para la implementación de la Ley 2292 de 2023, conocida como la Ley de Utilidad Pública para mujeres cabeza de familia.*

Contenido

1. Propósito del informe	2
2. Contexto	4
3. Los alcances de la Ley de Servicios de Utilidad Pública	7
4. Retos identificados por los juzgados de ejecución de penas y sus equipos asistenciales... 9	
a) Retos conceptuales	9
b) Retos relativos a la inaplicabilidad de la medida	12
c) Retos probatorios.....	12
d) Retos procesales	15
e) Retos burocráticos	15
f) Retos de cultura jurídica y otras consideraciones	18
5. Reflexiones preliminares	20

1. Propósito del informe

María Adelaida Ceballos Bedoya, Kelly Giraldo Viana, Isabel Pereira Arana, Sergio Pérez y Luis Felipe Cruz (investigadoras de Dejusticia), Claudia Cardona (directora de Mujeres Libres) y Rebecca Schleifer (investigadora del Centro Internacional de Derechos Humanos y Política de Drogas de la Universidad de Essex) presentamos ante ustedes este informe sobre los diálogos que sostuvimos con jueces y juezas de ejecución de penas alrededor de los retos para la implementación de la Ley 2292 de 2023, que llamaremos la *Ley de Servicios de Utilidad Pública* (en adelante, Ley SUP). Estos diálogos se desarrollaron en el primer semestre del año 2024 en colaboración con la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial, liderada para entonces por la magistrada Gloria Stella López Jaramillo.

Dejusticia, en alianza con Mujeres Libres y el Centro Internacional de Derechos Humanos y Política de Drogas de la Universidad de Essex¹, está comprometida con identificar los desafíos para la implementación efectiva de la Ley SUP. Esta Ley brinda alternativas al encarcelamiento para que, bajo ciertas condiciones, las mujeres cabeza de familia puedan cumplir su pena prestando un servicio de utilidad pública en libertad. Para diagnosticar adecuadamente los retos que está enfrentando dicha Ley, consideramos que era primordial escuchar las experiencias de jueces y juezas de ejecución de penas, así como de sus equipos asistenciales. Todas estas personas se encargan de resolver las solicitudes de las mujeres que

¹ Dejusticia ha celebrado un convenio con el Centro Internacional de Derechos Humanos y Política de Drogas de la Universidad de Essex para fortalecer la implementación de las *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas* en América Latina. En el caso de Colombia, el proyecto ha priorizado el trabajo de alternativas al encarcelamiento, que es la aplicación de una de las *Directrices*, y apoya concretamente el seguimiento a la implementación de la Ley SUP.

quieren acceder a los beneficios de la Ley SUP y, por lo tanto, conocen bien los desafíos propios de su aplicación.

Con estas consideraciones en mente, a comienzos de 2024 hicimos un convenio con la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial para desarrollar tres talleres de diálogo con jueces y juezas de ejecución de penas y sus equipos de asistencia social. Estos talleres se llevaron a cabo el 18 de febrero, 12 de abril y 14 de mayo de 2024. Los dos primeros se hicieron de manera presencial en Bogotá y Medellín, respectivamente, y el tercero se hizo virtualmente para todo el país.² El objetivo de estos talleres fue doble: por un lado, diagnosticar las barreras que han encontrado los jueces y juezas para conceder la medida alternativa de la Ley SUP; y, por otro lado, promover una discusión más amplia sobre las *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*³ y la criminalización desproporcionada de las mujeres por delitos relacionados con drogas.

Este informe contiene los principales hallazgos obtenidos en esos tres talleres de diálogo con jueces/zas de ejecución de penas y sus asistentes sociales. Aquí se describirán no sólo los retos identificados por las participantes al momento de implementar la Ley SUP, sino también algunas soluciones que han sido empleadas para enfrentarlos. Se trata de hallazgos preliminares que no han sido todavía analizados críticamente desde la perspectiva de otros actores (como las mujeres privadas de la libertad o el Ministerio de Justicia y del Derecho). Más aún, estos hallazgos no han sido revisados desde un punto de vista jurídico que permita evaluar si los argumentos de los participantes para negar la medida son acertados o no. Sin embargo, creemos que la información que presentamos es un insumo útil para identificar oportunamente los posibles ajustes a la implementación de la Ley y, por lo tanto, para generar una política criminal más justa. De manera posterior a este documento planeamos publicar un texto con análisis más detallados sobre los avances y tropiezos de la Ley.

Es importante anotar que, como trabajo previo a los tres talleres de diálogo, Dejusticia y Mujeres Libres publicaron la cartilla *Alternatividad penal para mujeres cabeza de familia*:

² La asistencia a los talleres se distribuyó de la siguiente manera: al taller de Bogotá asistieron 22 personas de los juzgados de ejecución de penas de Bogotá; al taller de Medellín asistieron 65 personas de los juzgados de ejecución de penas y los centros de servicios de Medellín y Antioquia; y, finalmente, al taller nacional se conectaron entre 80 y 100 personas.

³ Son un conjunto de lineamientos para armonizar las obligaciones internacionales de los Estados con respecto al control de drogas y los derechos humanos. Estas directrices fueron desarrolladas bajo el co-liderazgo del Centro Internacional de Derechos Humanos y Política de Drogas de la Universidad de Essex y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), a través de consultas de expertos de la sociedad civil, Gobierno y poblaciones afectadas, y organizaciones internacionales y regionales. Son copatrocinados por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). Para más información, véase ONUSIDA, PNUD, OMS, ACNUDH, & ICHRD. (2019). *Directrices Internacionales sobre Derechos Humanos y Política De Drogas*. https://www.humanrights-drugpolicy.org/site/assets/files/1671/hrdp_guidelines_spanish_2020.pdf.

*Conoce sobre el servicio de utilidad pública de la Ley 2292 de 2023.*⁴ Esta cartilla explica a las mujeres privadas de la libertad el contenido esencial de dicha Ley: los delitos a los que aplica, la documentación necesaria para presentar la solicitud, el tipo de entidades públicas y organizaciones sociales que pueden ofrecer las plazas para el trabajo comunitario, y los pasos a seguir si hay incumplimientos. La difusión de esta cartilla en algunas cárceles del país nos dio elementos de base para dirigir los diálogos con los juzgados de ejecución de penas que describimos aquí.

Hemos dividido este informe en cuatro secciones, aparte de esta sección introductoria. En la primera, mostramos el contexto general sobre el encarcelamiento de las mujeres cuidadoras y en condición de marginalidad, especialmente por delitos de drogas. En la segunda sección, explicamos los requisitos que deben cumplir las mujeres para quedar cobijadas por la Ley SUP. En la tercera sección, describimos y sistematizamos el diagnóstico expresado por las personas que participaron en los talleres. Y, en la cuarta sección, presentamos algunas reflexiones preliminares sobre este diagnóstico.

2. Contexto

La Ley SUP, firmada en marzo de 2023, tiene por objeto adoptar acciones afirmativas en materia de política criminal y penitenciaria para permitir la sustitución de la pena de prisión por un servicio de utilidad pública no remunerado que prestarán las mujeres en libertad. En la implementación de este sustituto de la pena privativa de libertad, los juzgados deben tener en cuenta las responsabilidades de cuidado de las mujeres que solicitan la medida. Además, esta norma establece que el servicio público asignado a las mujeres debe contribuir a su formación educativa y/o profesional, evitando tareas tradicionalmente encomendadas a las mujeres, como la limpieza, el cuidado de la ropa y la preparación de alimentos.

La adopción de la Ley SUP fue un avance en la discusión sobre la alternatividad penal relacionada con la comisión de delitos de drogas en contextos de vulnerabilidad económica y social, promovida desde hace años por organizaciones de la sociedad civil.⁵ Si bien la proporción de mujeres privadas de libertad es significativamente menor a la de los hombres, el encarcelamiento de mujeres por el delito de tráfico de estupefacientes ha aumentado considerablemente en las últimas décadas, superando incluso el crecimiento porcentual del encarcelamiento de hombres por ciertos delitos.

⁴ Cardona, C., Hernández, J., Pereira-Arana, I., & Abramovits, A. (2023). *Alternatividad penal para mujeres cabeza de familia: Conoce sobre el servicio de utilidad pública de la Ley 2292 de 2023*. Dejusticia - Mujeres Libres. https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2023/09/Cartilla-Alternatividad-Penal_web-3.pdf.

⁵ Uprimny, R., Martínez, M., Cruz, L., Chaparro, N., & Chaparro, S. (2016). *Mujeres, políticas de drogas y encarcelamiento. Una guía para la reforma de políticas en Colombia*. Dejusticia - WOLA. https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_834.pdf.

En el 2017, Dejusticia publicó un informe sobre el encarcelamiento por delitos de drogas.⁶ Con base en información entregada por el INPEC, Dejusticia pudo determinar que, en el año 2001, 12 de cada 100 personas privadas de la libertad lo estaban por delitos de drogas, mientras que en 2015 la cifra era de por lo menos 20 de cada 100. Para el caso de los hombres, de 10 de cada 100 privados de la libertad en 2001 por delitos de drogas, se pasó a por lo menos 18 de cada 100. Y, para el caso de las mujeres, mientras eran 40 de cada 100 a comienzos del nuevo siglo, para 2015 eran por lo menos 46 de cada 100. Aunque las mujeres tienen distintas formas de vincularse al negocio del narcotráfico, el rol que desempeñan las mujeres aumenta el riesgo de judicialización en tanto están más cerca de las sustancias. Además, su rol suele estar relacionado no sólo con su vulnerabilidad socioeconómica, sino con el hecho de que su labor dentro de la estructura es compatible con el cuidado de las personas a su cargo. En todo caso, la mayor parte de las mujeres que ingresan a prisión por tráfico de estupefacientes no desempeñaban ningún papel significativo dentro de las organizaciones criminales.

En el año 2019, el Gobierno colombiano y la UNODC (La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito) presentaron la *Caracterización de condiciones socioeconómicas de mujeres relacionadas con problemas de drogas*, a partir de una encuesta aplicada a más de 2000 mujeres privadas de la libertad por delitos de drogas en Colombia (casi el 80% del total).⁷ Las cifras muestran que el 71% de las mujeres encuestadas proviene de municipios intermedios, el 57% está en el rango entre 19 y 36 años, y el 47,9 % se encontraba soltera al momento de la captura. El 83,8 % de las mujeres vivía en estratos 0, 1 y 2. La motivación más frecuente de comisión del delito para el 58,6% de las mujeres fue el no tener cómo solventar las necesidades del hogar, dado que en el 44,31% de los casos eran ellas las principales encargadas de cubrir los gastos domésticos.

La Política Nacional de Drogas 2023-2033 liderada por el Ministerio de Justicia y del Derecho, titulada *Sembrando vida, desterramos el narcotráfico*, contiene datos similares. Esta Política subraya que muchas mujeres privadas de la libertad pertenecen a estratos socioeconómicos bajos, viven en condiciones económicas precarias antes de ser condenadas, han tenido pocas oportunidades laborales y son las responsables del sostenimiento de sus hogares.⁸ En la mayoría de los casos, ellas cometieron delitos debido a la falta de recursos

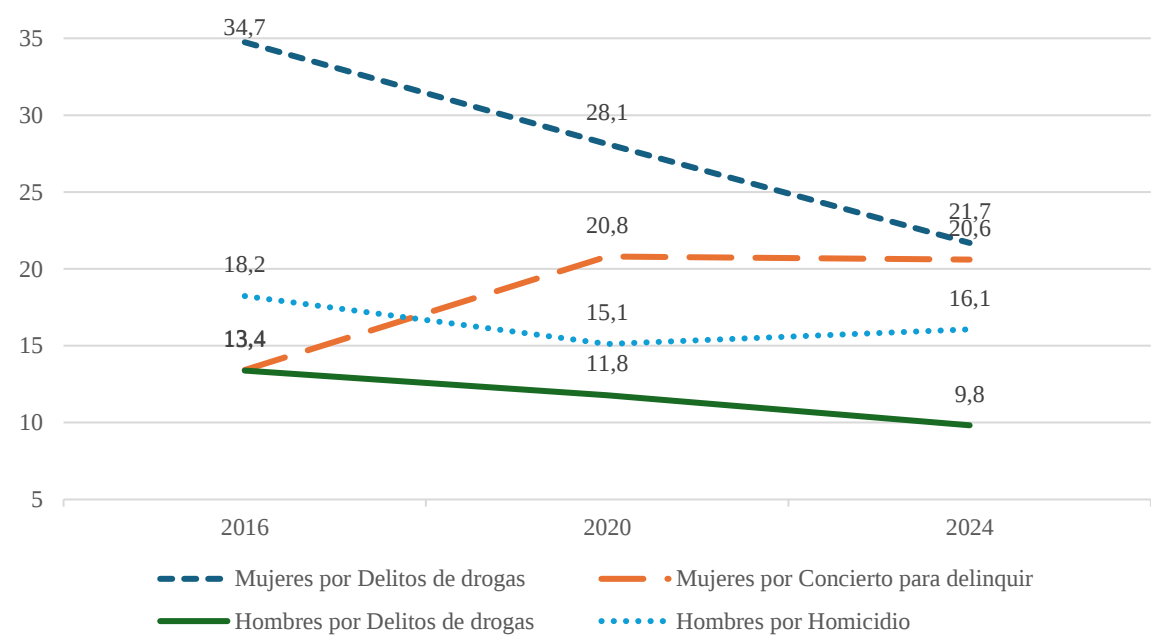
⁶ Uprimny, R., Chaparro, S., & Cruz, L. (2017). *Delitos de drogas y sobredosis carcelaria en Colombia*. Dejusticia. <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/07/Delitos-de-drogas-y-sobredosis-carcelaria-en-Colombia-Version-final-PDF-para-WEB.pdf>.

⁷ UNODC & Ministerio de Justicia y del Derecho. (2019). *Caracterización de condiciones socioeconómicas de mujeres relacionadas con problemas de drogas: Las mujeres privadas de la libertad por delitos de drogas* (p. 144). UNODC y Ministerio de Justicia y del Derecho. https://www.unodc.org/documents/colombia/2019/Octubre/Estudio_Las_mujeres_Privadas_de_la_Libertad_p_or_Delitos_de_Drogas.pdf.

⁸ Publicada en octubre de 2023, la Política Nacional de Drogas 2023-2033, *Sembrando vida, desterramos el narcotráfico* (p. 73), incluye en su eje tres (sobre “Atención a población en condición de vulnerabilidad frente

para cubrir las necesidades de su hogar. Los datos también muestran que la mayoría de las mujeres encarceladas son madres que cuidan de niños/as u otras personas que dependen económica y emocionalmente de ellas.

Gráfica No. 1. Porcentaje de participación de mujeres y hombres en las dos conductas más comunes en ambos géneros para los años 2016, 2020 y 2024



Fuente: Tableros estadísticos del INPEC, consulta a 17 de febrero de 2024.

De acuerdo con la Gráfica No. 1, el delito de tráfico de estupefacientes es la causa de encarcelamiento de 2 de cada 10 mujeres, mientras que, en el caso de los hombres, la cifra es de 1 de cada 10. El Tablero Estadístico del INPEC muestra que, con corte a 17 de febrero de 2024, había 2.406 mujeres privadas de la libertad por delitos de drogas.

Debido a esta intersección entre la política criminal, encarcelamiento, política de drogas y los roles de cuidado se ha propuesto la necesidad de implementar medidas alternativas al encarcelamiento con enfoque de género. Recientemente, un conjunto de organizaciones recomendamos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos declarar que los Estados deben garantizar medidas alternativas al encarcelamiento para las mujeres que asumen las responsabilidades de cuidado de otras personas. Además, recomendamos declarar que los “Estados deben emprender reformas legales destinadas a la despenalización de los delitos de drogas con un enfoque de género, que consista en descriminalizar aquellas actividades

a los mercados urbanos de drogas”) la necesidad de promover la aplicación proporcionada y diferencial del derecho sancionatorio.

dentro del mercado de las drogas cuando sean realizadas por mujeres y su motivación haya sido el cumplimiento de sus responsabilidades de cuidado”.⁹

En el mismo sentido, las *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*¹⁰ destacan que incluso las mujeres que participan en el tráfico de drogas y que dependen de las economías de las drogas ilícitas tienen derechos. Para esos efectos, los Estados deben, en desarrollo del derecho a un nivel de vida adecuado, dar lugar a alternativas económicas sostenibles para las mujeres que corren el “riesgo de ser explotadas en la economía de las drogas ilícitas”. Las *Directrices* explican el deber de los Estados de generar medidas para asegurar que “las necesidades y circunstancias específicas de las mujeres sean tomadas” en cuenta en el juzgamiento de los delitos de tráfico de drogas, así como poner a disposición de las mujeres intervenciones basadas en género para facilitar la “desviación del sistema de justicia penal, y abordar los factores subyacentes que conducen a que las mujeres entren en contacto con el sistema de justicia penal”. Con respecto a las sentencias por delitos relacionados con drogas, las *Directrices* manifiestan que los Estados deben, entre otras cosas, asegurar que los actores del sistema judicial tengan en cuenta “los factores atenuantes a la luz de las responsabilidades de cuidado de las mujeres, tales como la falta de antecedentes penales y la relativa no gravedad y naturaleza de la conducta delictiva”.

La Ley SUP se expidió en sintonía con estas *Directrices* y como reconocimiento de la evidencia empírica que muestra que la participación de las mujeres suele ubicarse en los eslabones más débiles de la cadena del narcotráfico. Tal como lo reconoció la Corte Constitucional en la Sentencia C-256 de 2023 (en la cual declaró la constitucionalidad de la Ley SUP), las medidas alternativas contenidas en dicha Ley están justificadas cuando consideramos que la participación de las mujeres en algunos delitos está atravesada por desigualdades estructurales asociadas al género, tales como las sobrecargas de cuidado y la feminización de la pobreza.

3. Los alcances de la Ley de Servicios de Utilidad Pública

Elegimos la Ley SUP como objeto de seguimiento en cuanto se trata de un instrumento con una finalidad garantista que merece ser apoyada, pero que parece estar teniendo un alcance limitado. Como ya anotamos, la finalidad de esta Ley es proporcionar alternativas al encarcelamiento para que las mujeres cabeza de familia que han sido condenadas por (ciertos) cometer delitos en condiciones de marginalidad puedan cumplir su pena prestando un servicio de utilidad para la comunidad. Sin embargo, para mediados de junio de 2024, se

⁹ Dejusticia, Humanas Colombia, WOLA, CEA Justicia Social, MUXLL, RIMUF, CDH, CELS, Mujeres Libres, IDPC, & Elementa DDHH. (2023). *Comentarios a Solicitud de Opinión Consultiva sobre el contenido y el alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos* (p. 24). https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2023/11/Observaciones-OC-Cuidados_Firmas_VF.pdf, p. 20.

¹⁰ ONUSIDA, PNUD, OMS, ACNUDH & ICHRD. (2019). *Directrices Internacionales sobre Derechos Humanos y Política De Drogas*. https://www.humanrights-drugpolicy.org/site/assets/files/1671/hrdp_guidelines_spanish_2020.pdf (pp. 18 y 19).

habían concedido apenas 46 beneficios en todo el país.¹¹ En Bogotá (que es la ciudad con más mujeres privadas de la libertad), para esa misma fecha se habían concedido solamente 2 solicitudes.¹² Por su parte, en el distrito judicial de Medellín y Antioquia, para abril de 2024, de 211 solicitudes presentadas, 44 habían sido negadas, 8 habían sido concedidas, 8 habían salido por otros motivos y 151 estaban pendientes.¹³

Aunque estos datos suenan en sí mismos desalentadores, podrían serlo todavía más si se contara con más y mejor información. Por ejemplo, no conocemos el universo de solicitudes recibidas y rechazadas a nivel nacional. Tampoco contamos con una caracterización exhaustiva de la cantidad de mujeres que son potenciales beneficiarias de la Ley SUP. Ambos elementos resultan fundamentales para sacar conclusiones sólidas sobre dónde están los cuellos de botella (v.gr., en la radicación de solicitudes o en las decisiones desfavorables de los jueces/zas) y qué tan grande es realmente el éxito de la implementación de la Ley.

A pesar de que no contamos con datos oficiales sobre los asuntos mencionados antes, lo que sí sabemos es que en Colombia, a junio de 2024, había alrededor de 6.472 mujeres privadas de la libertad de forma intramural y 709 de forma extramural,¹⁴ y una gran proporción de ellas (según las investigaciones citadas en el apartado anterior) cumplirían con los requisitos establecidos por la Ley. Con estas cifras en mente, algunos funcionarios y organizaciones de la sociedad civil han calculado (informalmente) que cerca de 2000 mujeres podrían acceder a los beneficios de la Ley SUP. Si ese cálculo fuera acertado, entonces la cifra de 46 medidas concedidas a un año de expedición de la Ley sugeriría que hay obstáculos significativos para su efectiva implementación.

Pero, ¿cuáles son esos requisitos que contempla la Ley SUP y que permitirían que una cifra tan importante de mujeres cumpla su condena en libertad? La Ley está dirigida a mujeres cabeza de familia condenadas a penas iguales o inferiores a ocho años o, sin importar el monto de la pena, condenadas por los delitos de: i) hurto (simple, calificado y/o agravado); ii) conservación o financiación de plantaciones ilícitas; iii) tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; iv) destinación ilícita de muebles e inmuebles; y v) concierto para delinquir (cuando esté relacionado con los delitos antes enunciados). Asimismo, la Ley establece que

¹¹ Estos datos provienen del mecanismo de seguimiento virtual del Ministerio de Justicia, consultado el 13 de junio de 2024. Véase <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/politica-criminal/Paginas/Seguimiento-implementacion-ley-utilidad-publica.aspx>

¹² Así consta también en la plataforma virtual de implementación de la Ley del Ministerio de Justicia. Este dato sobre las dos solicitudes concedidas debe leerse a la luz de las estadísticas sobre la población intramural del INPEC, las cuales indican que en Bogotá había 1838 mujeres privadas de la libertad para junio de 2024.

¹³ De acuerdo con los datos presentados por la coordinadora de los jueces/zas de ejecución de penas de Medellín en el taller desarrollado el 12 de abril de 2024, la mayor parte de las decisiones desfavorables estaban relacionadas con el hecho de que no se acreditó el nexo causal entre la comisión del delito y la marginalidad (20 decisiones) y que no se acreditó que la mujer fuese cabeza de familia (13 decisiones).

¹⁴ Así lo indican los datos estadísticos del INPEC para junio de 2024.

la medida puede aplicarse cuando la condena sea por concurso de conductas punibles respecto de las cuales proceda la prisión domiciliaria.

La Ley establece que la medida sustitutiva procederá para los supuestos anotados, siempre que se demuestre, por cualquier medio de prueba, que la comisión del delito estuvo asociada a condiciones de marginalidad que afectan la manutención del hogar. La Ley determina, en cambio, que la medida sustitutiva no es aplicable para los casos en los cuales: a) la mujer esté condenada dentro de los cinco años anteriores por otro delito doloso, diferente a los contemplados en la Ley;¹⁵ b) la mujer esté condenada por concurso de conductas punibles diferentes a las señaladas en la misma Ley; o c) cuando se trate de una condena por el delito de uso de menores de edad para la comisión de delitos o por el delito de violencia intrafamiliar.

4. Retos identificados por los juzgados de ejecución de penas y sus equipos asistenciales

Los participantes en los talleres de diálogo identificaron múltiples retos para conceder la medida alternativa al encarcelamiento contenida en la Ley SUP. A continuación, describimos los retos que más sobresalieron en sus narraciones, dividiéndolos en seis grupos: retos conceptuales, relativos a la inaplicabilidad de la medida, probatorios, procesales, burocráticos y de cultura judicial.

a) Retos conceptuales

El concepto de “mujer cabeza de familia”:

La Ley SUP establece que la medida sustitutiva es aplicable a las “*mujeres cabeza de familia*”. Según el artículo 7 de la Ley, este concepto implica: i) tener vínculos familiares; ii) ejercer la jefatura del hogar; y iii) tener a su cargo afectiva, económica y socialmente de manera permanente hijos/as menores o personas en condición de discapacidad permanente.

En relación con este concepto, varios jueces manifestaron que es difícil determinar si la mujer ostenta o no tal calidad, especialmente porque lo interpretan a la luz de otras normas que hacen referencia al mismo concepto, como las leyes 82 de 1993 y 750 de 2002. Por ejemplo, aunque la Ley 750 de 2002¹⁶ no define el concepto de “*mujer cabeza de familia*”, los/las juezas suelen aplicar la Ley 750 echando mano de la definición contenida en la Ley 82 (artículo 2), y esa definición contiene mayores exigencias: exige que la mujer no sólo ejerza la jefatura del hogar y tenga a cargo a “*personas incapaces*”, sino también que lleve esa responsabilidad de manera solitaria, esto es, por “*ausencia permanente o incapacidad física*,

¹⁵ En el artículo 7, la Ley determina que si el antecedente es por un delito culposo o cuya pena principal es la multa, sí procedería el beneficio. Lo mismo ocurre si se trata de concurso de conductas punibles por los delitos expresamente contemplados en el numeral 1 del artículo 7.

¹⁶ Esta Ley dispone unas condiciones especiales de procedencia de la prisión domiciliaria que aplican también para mujeres cabeza de familia.

sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”.

Bajo esta interpretación restrictiva de “mujer cabeza de familia”, algunos jueces y juezas han negado la solicitud cuando se encuentran con que, por ejemplo, el padre, los hermanos o la abuela de los hijos están asumiendo las cargas económicas y de cuidado que solía asumir la mujer privada de la libertad. Incluso, en una de las jornadas, un juez determinó que también se presentaban casos donde el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ya estaba asumiendo el cuidado de los hijos/as, lo cual significaba que no era necesario que fueran cuidados por la mujer solicitante. Asimismo, algunos de los trabajadores sociales de la rama judicial (cuyos informes de visitas de verificación son fundamentales para respaldar las decisiones judiciales) expusieron que a veces se negaba la solicitud cuando se encontraba que alguien más estaba ayudando económicamente a las personas a cargo de la mujer solicitante.

Por otro lado, en los talleres encontramos que varios jueces/zas tenían desconocer la definición de “*mujer cabeza de familia*” que está contenida en un amplio precedente jurisprudencial (y que se corresponde con la definición más exigente asociada a la Ley 82). De acuerdo con algunos jueces y juezas, ese irrespeto del precedente los expone a sanciones disciplinarias y/o penales por la posible comisión del delito de prevaricato.

Otros participantes reaccionaron a estos temores e inquietudes conceptuales diciendo que debía aplicarse la Ley SUP atendiendo a lo estrictamente dispuesto en ella. Es decir, los servidores deben respetar el principio de especialidad, limitándose a aplicar el concepto de “mujer cabeza de familia” contenido en la Ley SUP, lo cual implica que no deben imponer requisitos o exigir condiciones que no contempló el legislador al crear esta Ley. Uno de los jueces incluso indicó que la Ley expresamente deja por fuera el tema de sustracción de la pareja, la ayuda sustancial de otros miembros de la familia y el requisito de valoración del comportamiento. Además, para estos participantes era claro que el concepto de “mujer cabeza de familia” (y cualquier otro concepto potencialmente confusos o indeterminados) debía interpretarse usando criterios sistemáticos e históricos, y a la luz del enfoque diferencial y garantista de la Ley SUP.

Finalmente, en algunos subgrupos encontramos consenso entre los jueces y juezas respecto a la idea de que la Ley SUP habla de “mujer cabeza de familia” (no de “madre cabeza de familia”), por lo que no solo aplica para casos en los que la solicitante tenga hijos dependientes, sino también para aquellos en los que tenga otro tipo de personas dependientes a su cargo.

El concepto de “marginalidad”:

Otro concepto que fue identificado como problemático a la hora de aplicar la Ley SUP es el de “marginalidad”. Como se explicó antes, la Ley SUP determinó que la medida alternativa

es aplicable a las mujeres cabeza de familia que demuestren, por cualquier medio de prueba, que la comisión del delito estuvo **asociada** a “condiciones de marginalidad” que afectaban la manutención del hogar. La Ley también determina (en la parte final de su artículo 2) que la aplicación de la medida no depende de la acreditación de la atenuante de marginalidad consagrada en el artículo 56 del Código Penal. Además, establece que, si la marginalidad no se reconoció a la hora de emitir la sentencia condenatoria, esto no impide que la marginalidad se reconozca al momento de conceder la medida sustitutiva contenida en la Ley SUP. Esta Ley no desarrolla ni precisa nada adicional frente a este concepto.

Para las participantes en los talleres, esta amplitud del concepto de “marginalidad” obstaculiza, en lugar de facilitar, la concesión de la medida alternativa. En este sentido, plantearon dudas como las siguientes: ¿la condición de “marginalidad” es lo mismo que la “situación de pobreza”? Si no, ¿cuáles son las características de la “marginalidad”, especialmente la “marginalidad” entendida desde un enfoque de género? ¿Cómo interpretar este concepto si no hay jurisprudencia específica sobre este concepto de “marginalidad” aplicable en la instancia de ejecución de penas?

Otra inquietud predominante en este punto tiene que ver con la relación de causalidad entre, por un lado, la marginalidad y, por otro lado, la comisión del delito. Buena parte de los servidores judiciales y los asistentes sociales entienden que debe haber un nexo causal entre ambos elementos, pero los confunde el hecho de que la Ley SUP no contiene criterios claros para determinar cuándo existe ese nexo. En tal sentido, las narraciones de algunos participantes sugieren que los jueces/zas están buscando que la comisión del delito esté **directamente vinculada** (y no meramente **asociada**) con la condición de marginalidad.

Uno de los jueces participantes manifestó que hay casos en los que las mujeres cometen el delito “solo por lucro” y no por ninguna condición de marginalidad. Este tipo de afirmaciones (que fueron compartidas por otros participantes) nos llevan a considerar que otro reto en relación con el concepto de marginalidad tiene que ver con que los jueces asimilan “marginalidad” con “pobreza”, y eso los lleva a hacer una valoración exclusiva o predominante de las **condiciones económicas** que tenía la mujer al momento de cometer el delito. En contraste, algunas participantes indicaron que acogían una definición amplia de “marginalidad” que va más allá de las condiciones económicas de la mujer. Esta definición amplia (en consonancia con la jurisprudencia en la materia) incluye elementos como el nivel de educación o escolaridad, las relaciones familiares, la procedencia, la afiliación en salud y los antecedentes de victimización.¹⁷

¹⁷ Esta definición atiende a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia relativa al concepto de marginalidad. Por ejemplo, en algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia como la SP 5356-2 Radicado Nro.50525, del 4 de diciembre del 2019, “se reconoce que hay diversas clases marginalidad (económica, ideológica, cultural, educativa, laboral, familiar, etc.), así como diferentes intensidades” (p. 52).

b) Retos relativos a la inaplicabilidad de la medida

Otro posible problema jurídico identificado por los participantes tiene que ver con el alcance de la Ley, pues no tenían certeza sobre si aplica o no la exclusión de beneficios y subrogados que quedó contemplada en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006. Específicamente, algunos participantes indicaron que no sabían si era posible conceder la medida alternativa consagrada en la Ley SUP cuando la mujer solicitante haya sido condenada por los delitos del citado artículo 26: terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos.

En los talleres se puso sobre la mesa el hecho de que la Ley SUP no determinó expresamente que la medida se tratara de las mismas referidas en el artículo 26 de la Ley 1121 y tampoco dispuso que no procedía por los delitos contenidos en ese artículo. Pese a la indeterminación de la Ley SUP al respecto, algunos participantes expresaron que sí estaban negando la medida en virtud de la Ley 1121.

c) Retos probatorios

La calidad de las solicitudes:

Las solicitudes presentadas por las mujeres privadas de la libertad suelen ser escuetas o fragmentarias: se limitan a pedir la concesión de la medida, sin describir con detalle las razones por las cuales la medida es aplicable y sin aportar pruebas que acrediten que las mujeres solicitantes cumplen con los requisitos contenidos en la Ley SUP. Esto se explica, en parte, por la ausencia de acompañamiento técnico y por las limitaciones que encuentran las solicitantes para obtener el material probatorio desde la prisión.

La baja calidad de las solicitudes tiene dos implicaciones: reduce la posibilidad de que se conceda la medida y trae cargas adicionales para los juzgados. En cuanto a la primera implicación, algunos participantes (especialmente en Bogotá) afirmaron que han negado todas las solicitudes porque no incluían la información o las pruebas necesarias. Por tanto, solicitaron al Ministerio de Justicia y del Derecho la gestión de la asistencia legal para que las mujeres privadas de la libertad puedan radicar solicitudes completas con material probatorio suficiente. En contraste, otros participantes (especialmente en Medellín, Bucaramanga y Yopal) expresaron que la baja calidad de las solicitudes no era un impedimento para procesarlas y concederlas. Afirmaron que, bajo un enfoque garantista, ellos debían proceder de manera oficiosa y, para esos efectos, se apoyaban en el trabajo del equipo de asistencia social de los juzgados. Así, algunos participantes contaron cómo, oficiosamente, conseguían los expedientes del proceso penal en sede de conocimiento, mientras que otros explicaron que ordenaban pruebas testimoniales a personas cercanas a la solicitante con el fin de obtener elementos de valoración sobre su condición de mujer cabeza de familia y su condición de marginalidad.

En cuanto a la segunda implicación (las cargas de trabajo adicionales para los juzgados), los y las participantes explicaron que, si bien ellas proceden de oficio para conocer la solicitud y ordenan un estudio, lo que ocurre es que las solicitudes no dan cuenta de por qué el caso concreto cumple con los requisitos. Esto dificulta el trabajo que debe hacer el equipo social para levantar los datos necesarios y elaborar el informe que luego remiten al juez/a de ejecución de penas. En ese sentido, durante los talleres se sugirió que las mujeres solicitantes deberían aportar al menos un relato de los hechos o circunstancias en las que vivían al momento de la comisión del delito. Esta narración podría orientar el trabajo de los equipos de asistencia social en la elaboración del informe al momento de comprobar las condiciones de marginalidad y cargas de cuidado asociadas al delito.

Los nexos causales y el paso del tiempo:

El segundo reto probatorio que identificamos en los talleres fue la dificultad de obtener material probatorio sobre las circunstancias socioeconómicas y los deberes de cuidado que tenía la mujer al momento de cometer el delito. Esta dificultad es especialmente marcada cuando ha transcurrido un tiempo significativo entre la comisión del delito y la solicitud de la medida. En particular, los participantes indicaron que era retador probar dos condiciones: i) la relación entre la condición de marginalidad y la comisión del delito; y ii) el rol de la mujer como cabeza de hogar al momento de la comisión del delito y la persistencia de ese rol al momento de presentar la solicitud.

En cuanto a la primera condición, como indicamos antes, la Ley SUP simplemente exige que la comisión del delito esté **asociada** a la condición de marginalidad, no que sea causa directa de dicha condición. Además, durante los talleres se resaltó que la propia Ley aclara que para conceder la medida no es necesario que se haya acreditado la condición de marginalidad en la sentencia condenatoria.

Algunos juzgados han sorteado esta dificultad probatoria para poder conceder las solicitudes. Por ejemplo, algunos equipos de asistencia social de los juzgados han accedido a los datos oficiales contenidos en plataformas como el SISBEN (en todas sus versiones), el Registro Único de Afiliados, el Registro Único de Víctimas, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) y la Superintendencia de Notariado y Registro. El propósito de acceder a estas plataformas es triangular la información resultante de las entrevistas que realiza el equipo de asistencia social a los familiares y personas cercanas a las mujeres solicitantes. Particularmente, algunas participantes explicaron que la rama judicial tiene acceso a todas las versiones del SISBEN, lo que les permite a los juzgados y sus equipos buscar los registros de las solicitantes sin importar la fecha del delito. Se resalta como una buena práctica que, en uno de los circuitos judiciales que participó en el taller, el equipo de asistencia social creó y sistematizó un formato único para la elaboración del

estudio de las solicitantes. Ese formato contiene todos los aspectos relevantes a indagar, lo cual les ha permitido agilizar el estudio de las solicitudes.¹⁸

En cuanto a los retos para probar la segunda condición ("mujer cabeza de hogar"), algunas participantes resaltaron que es difícil acreditar que efectivamente la mujer ejercía la jefatura del hogar, sin importar el concepto que se adopte (tema que ya se abordó en las páginas previas). Durante los talleres identificamos que, en ocasiones, esta dificultad parte de una actitud de sospecha hacia las solicitudes de las mujeres. Por ejemplo, un participante afirmó que era fundamental identificar adecuadamente el rol que ejercía la mujer para su núcleo familiar, ya que algunas mujeres podrían aprovecharse de la norma para salir de la cárcel sin que realmente ejercieran la jefatura del hogar. Esta actitud de sospecha también se evidenció en otros participantes y sobre otros temas (v.gr., en torno a las razones para cometer el delito).

En cuanto a la jefatura del hogar, algunos participantes también resaltaron que existen dificultades para adelantar el estudio de asistencia social cuando el núcleo familiar se encuentra por fuera del distrito judicial. La dificultad consiste en que el juzgado comisiona a la Comisaría de Familia del respectivo municipio para que adelante las entrevistas al grupo familiar de la mujer, pero estas comisiones no suelen funcionar eficientemente, pues se tardan entre dos o tres meses en responder y los informes aportados están poco sustentados (por ejemplo, no cuentan con información documental o, al menos, con fotografías). Una de las participantes reportó que había tenido una experiencia negativa con la comisión de un estudio social, pues el informe que recibió contenía un pantallazo que daba cuenta de que la entrevista de la Comisaría a los familiares de la solicitante se hizo a través de una llamada telefónica.

Acceso a los elementos probatorios del proceso de conocimiento:

Cuando el juzgado de conocimiento dicta una sentencia oral, las partes deciden renunciar a la publicidad. Esta renuncia implica que en la audiencia solamente se hace lectura de la parte resolutoria de la sentencia y no se dan a conocer los detalles de la comisión del delito. Algo similar ocurre cuando la condena se produce como resultado de un preacuerdo, pues en estos casos se pierde la descripción de los hechos que rodearon la comisión del delito. En casos como estos, los jueces/zas de ejecución de penas se quedan sin un material probatorio que sería valioso para verificar si las solicitantes cumplen con los requisitos para acceder a la medida alternativa.

Valga anotar que, durante los talleres, algunos participantes resaltaron la necesidad de que los espacios de formación y socialización sobre la Ley SUP también incluyan a los/las servidoras de los juzgados de conocimiento. Más aún, una de las participantes enfatizó en la necesidad de que los jueces de conocimiento (no solamente los jueces de ejecución de penas)

¹⁸ El formato, que fue creado por el equipo de asistencia social de los juzgados de ejecución de penas de Bucaramanga, está incluido en el *Anexo 1 - Formato informe de asistencia social verificando condiciones para acceder al servicio de utilidad pública*.

apliquen la medida alternativa contenida en la Ley SUP al momento de dictar sentencia condenatoria.

d) Retos procesales

La acreditación de la marginalidad en sede de conocimiento:

Según algunas participantes, si el juzgado de conocimiento no identificó que la mujer se encontraba en una condición de marginalidad (lo cual, en principio, debe ser parte fundamental de su análisis), entonces eso significa que dicha condición no existía. Dicho de otra manera: si en sede de conocimiento no se reconoció la condición de marginalidad, entonces no hay margen para que el juzgado de ejecución de penas reconozca lo contrario. Más aún, los participantes indicaron que, si el juzgado de conocimiento hubiera identificado que la imputada vivía en condiciones de marginalidad y tenía cargas de cuidado, entonces la mujer en principio hubiera sido condenada a prisión domiciliaria.

Algunas participantes indicaron que este reto procesal realmente no existía, pues sus colegas estaban mezclando dos situaciones y análisis jurídicos diferentes. Por un lado, los jueces de conocimiento tienen la tarea de revisar la situación de marginalidad (a la luz del artículo 56 del Código Penal) para efectos de determinar si la responsabilidad penal debe atenuarse. En este caso, la acreditación de la situación de la marginalidad incide en la tasación de la pena. En cambio, la Ley SUP le pide al juez o jueza que evalúe la situación de marginalidad no para establecer la responsabilidad penal o tasar la pena, sino para determinar si aplica la medida sustitutiva. En ese sentido, algunas participantes manifestaron que la decisión de conceder el sustitutivo de la Ley SUP no debería depender de la decisión del juzgado de conocimiento.

e) Retos burocráticos

La sobrecarga de trabajo y la acumulación de responsabilidades:

A las falencias que presentan la mayoría de las solicitudes se suma el reto de la enorme carga laboral de los juzgados de ejecución de penas. Un participante de los talleres manifestó que los juzgados de ejecución de penas están sumamente congestionados, pues tienen 2000 procesos cada uno, aproximadamente. Debido a esta congestión, los jueces/zas tienen pocos incentivos para conceder los beneficios, porque esa concesión normalmente viene con todas las responsabilidades adicionales que describimos antes. Los juzgados manifestaron la carga excesiva que supone “*el proceso dialógico con las mujeres, encontrar la plaza, comunicarse con la entidad receptora y luego hacer seguimiento*”. Algunas personas sugirieron que ese trabajo podría ser adelantado por el Ministerio de Justicia, de manera que la solicitud llegue a manos de los y las juezas lo más completa posible, con la plaza y el plan de utilidad ya definidos.

En el mismo sentido, como ya se dijo, los y las juezas necesitan acceder a las pruebas del expediente de la fase de conocimiento, porque eso les permite resolver muchos problemas en materia conceptual, probatoria y procesal. Sin embargo, no se ha logrado una digitalización total de los expedientes relativos a los procesos de conocimiento, lo cual implica que los juzgados de ejecución de penas tienen que conseguir y escudriñar esos expedientes por su cuenta (nuevamente, con la carga de trabajo que eso conlleva). Es por esto que una funcionaria sugirió que, si existe algún elemento de la sentencia de conocimiento que sirva al juzgado de ejecución para la valoración, es importante que la mujer privada de la libertad lo aporte o haga referencia al mismo al presentar la solicitud.

Por otro lado, una jueza refirió que el 90% de la decisión (sobre si conceden o no la medida de la Ley SUP) depende del informe de asistencia social, debido a que ese informe es el que confirma que existen las condiciones de marginalidad necesarias para que proceda el beneficio. Si esta afirmación es cierta, eso significaría que la implementación de la Ley también trae grandes cargas de trabajo no sólo para los jueces, sino también para los equipos de asistencia social, los cuales de por sí están sobrecargados. Este hallazgo envía el mensaje al Consejo Superior de la Judicatura de que, si quiere impulsar la aplicación de esta medida, debería reforzar también los equipos de asistencia social en cada circuito judicial. Esto podría tener un efecto positivo en el trabajo general de los juzgados y no sólo en el procedimiento derivado de la Ley SUP.

Adicionalmente, en la actualidad los juzgados de ejecución de penas enfrentan dudas acerca de cómo coordinar y supervisar los planes de utilidad pública de las mujeres que acceden al sustituto en el caso en que resida en un lugar distinto al lugar en el cual se dictó la sentencia o en el que se encuentra privada de la libertad. Varias personas se preguntaron: “*¿cuál es mi papel en la supervisión de su servicio? ¿En la búsqueda de plazas de trabajo (servicio) fuera de la ciudad?*”; “*¿qué ocurre si no tenemos capacidad para supervisar el cumplimiento con los requisitos de la Ley SUP fuera de la ciudad en la que trabajamos?*”.

Algunas soluciones planteadas en los diálogos muestran la versatilidad de los juzgados y la asistencia social al momento de aplicar la Ley SUP. Como ya se mencionó, en ciudades como Bucaramanga, los juzgados han desarrollado formatos que facilitan la elaboración del informe de asistencia social y esos formatos, a su turno, agilizan la recolección de los elementos probatorios que les permiten a los/las juezas resolver las solicitudes. En muchos juzgados, este informe de asistencia social es la prueba definitiva de los elementos que confirman la procedibilidad de la medida de utilidad pública. En Yopal, por ejemplo, los juzgados de ejecución de penas tuvieron la oportunidad de contar con un equipo de pasantes que hicieron una caracterización de todas las mujeres privadas de la libertad potencialmente beneficiarias. Esta caracterización fue clave para emitir autos que llevaron a dos juzgados a conceder la medida alternativa a ocho mujeres.

La articulación interinstitucional:

Debido a que la Ley SUP trae un elemento “extraño” al orden jurídico colombiano de justicia restaurativa, varias participantes de los talleres señalaron la necesidad de que exista una articulación entre el Consejo Superior de la Judicatura, los Consejos Seccionales de la Judicatura, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el INPEC, el Servicio Nacional de Defensoría Pública, los juzgados de conocimiento y los juzgados de ejecución de penas de todo el país. También es necesario propiciar una articulación con la Defensoría del Pueblo (para lo cual algunos juzgados han realizado capacitaciones a defensoras y defensores públicos alrededor de la Ley SUP). Para los juzgados es *“muy retador articularse con [estos] otros actores”* que son fundamentales para que la concesión de la medida funcione adecuadamente. De hecho, las funcionarias se preguntaron *“¿qué control deben hacer las instituciones en las que están estas mujeres? ¿Qué monitoreo debe hacer el INPEC? y ¿qué capacitación tiene esta entidad?”*.

A pesar de las labores de los juzgados de ciudades como Medellín, Bucaramanga, Yopal o Popayán para difundir la Ley entre personas privadas de la libertad, el número de solicitudes es aún muy bajo con respecto a la población privada de la libertad. Algunas personas manifestaron que hay *“ciudades [donde] ni siquiera el 10% de las mujeres condenadas han presentado una solicitud”*. Para algunas participantes, esto indica que no es suficiente con divulgar información sobre la Ley SUP, sino que, además, debería haber una acción de acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, el Ministerio de Justicia u otras personas interesadas para asistir a las mujeres en la redacción de las solicitudes y la recolección de pruebas. Por su parte, el Ministerio de Justicia y del Derecho debería además facilitar la información acerca de la disponibilidad de plazas o los mecanismos para generarlas en los municipios donde actualmente no existen. Esto implica establecer una relación menos coyuntural con las alcaldías y entidades territoriales, pues, de acuerdo con la Ley SUP, estas últimas son las que tienen la obligación de crear las plazas de utilidad pública.

Finalmente, en términos de articulación interinstitucional para la implementación de la Ley SUP, varias participantes manifestaron su preocupación frente al acompañamiento a las solicitantes que está llevando a cabo el Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Particularmente, las participantes se preguntaron si esta entidad seguirá dando su apoyo en el largo aliento para la presentación de solicitudes, y si los proyectos del BID pueden incluir *“un acompañamiento en proyectos productivos, en [la situación de las mujeres privadas de la libertad] con su grupo familiar o situaciones personales luego de su proceso de penalización”*.

La asignación de las plazas:

Sobre la asignación de las mujeres a las plazas donde desarrollarán el servicio de utilidad pública, los participantes comentaron que han recibido algunas solicitudes para municipios por fuera del Valle de Aburrá (en el caso de Medellín) que no cuentan con plazas disponibles.

La solución de los juzgados en estos casos ha sido contactar directamente a la alcaldía municipal para solicitar la creación de la plaza. Una jueza manifestó que *“si no hay plaza, la creamos: es muy claro”*, tal como lo establece la Ley SUP.

En otro diálogo, se identificaron cuatro casos en los que se había otorgado la medida por un juzgado de conocimiento, pero no se les asignó plaza a las solicitantes, a la espera de que esa asignación la determinara el juzgado de ejecución de penas. Sin embargo, un mes después de que la decisión estaba en apelación, no se había asignado aún la plaza, en parte porque el juzgado de conocimiento no realizó el estudio social de la persona, sino que ordenó otorgar el sustituto sin otras consideraciones u órdenes.

En línea con lo anterior, las participantes enfatizaron entonces en que un enorme reto es implementar una política criminal que incluya una responsabilidad clara con respecto a la asignación de plazas, porque algunas autoridades municipales ni siquiera conocen la Ley SUP y las plazas que el Ministerio tiene habilitadas no terminan de cumplir los requisitos establecidos en el articulado de la Ley, por ejemplo, en lo referente a que las albores de utilidad pública *“contribuyan a su formación educativa y/o profesional, procurando no asignar únicamente labores tradicionalmente asignadas a las mujeres”*.¹⁹

f) Retos de cultura jurídica y otras consideraciones

El mismo elemento de “rareza” en la naturaleza jurídica del sustituto de la Ley SUP genera una discusión relacionada con el servicio de utilidad pública como una *“nueva forma de abordar la gestión de la pena desafía los paradigmas tradicionales”*. Este cambio de paradigmas puede despertar cierta resistencia inicial en una parte de la judicatura. Sin embargo, muchas funcionarias manifestaron que, en la medida en que se avanza en el proceso, se van identificando las ventajas y beneficios que la Ley SUP puede ofrecer.

Dicho esto, en los diálogos pudimos escuchar ciertos comentarios que pueden ser interpretados como prejuiciosos o discriminatorios, y que podrían estar obstaculizando la correcta aplicación de la medida. Así, algunos jueces y juezas manifestaron la preocupación de conceder la medida de utilidad pública porque temen la reincidencia de las mujeres beneficiarias o porque consideran que una aplicación flexible de la Ley SUP puede degenerar en su aplicación en personas que no ostentan roles de cuidado (como los hombres que no se encargan de sus hijos e hijas).

Por una parte, algunas personas que participaron en los diálogos cuestionaron la concesión de la medida en casos en los que el contexto familiar de las mujeres beneficiarias las ponía en peligro de reincidencia. En palabras de un participante, hay preocupaciones en torno al hecho de que *“cuando estas mujeres vuelven a los barrios, también vuelven al control de*

¹⁹ Artículo 5 de la Ley SUP.

[las] bandas criminales”. En la misma línea, encontramos que algunos participantes insinuaron que era problemático conceder el beneficio considerando que las mujeres no recibirían un pago (ni en dinero ni en especie) como contraprestación por sus servicios, lo cual, nuevamente, las expone a la reincidencia.

Por otra parte, otros funcionarios afirmaron, como ya indicamos, que *“hay ocasiones en las que estas mujeres no son cabeza de familia y, en muchos eventos, lo que buscan es aprovecharse de la norma y tratan de hacerse ver como tales”*. Al mismo tiempo, otros funcionarios dijeron que *“muchas veces estas mujeres no cometen el delito por ninguna marginalidad, sino por lucro”*. Y, en una de las discusiones sobre la posibilidad de reformar la Ley, otras juezas manifestaron su desacuerdo con la idea de que el beneficio se conceda *“sólo por el hecho de ser mujer”*.

Más allá de los comentarios que parecían tener un tono prejuicioso, en los talleres surgieron también otros cuestionamientos frente a la implementación de la Ley desde una perspectiva más estructural de política criminal. Por ejemplo, recogimos los comentarios de algunas participantes que enfatizaron la importancia de que programas como el de la Ley SUP no sean meras acciones aisladas, sino políticas sostenibles respaldadas por el Estado, que aborden la problemática de manera integral y a largo plazo. Otra participante destacó la preocupación por la falta de cumplimiento de políticas similares a la de esta Ley (como la de *segundas oportunidades*), las cuales, según ella, *“no han servido para nada”*, y no solucionan la dificultad de encontrar empleo para quienes han salido de prisión, especialmente considerando el estigma social asociado a los antecedentes penales.

En la misma línea, una participante manifestó que *“la situación socio-familiar de estas mujeres amerita un acompañamiento o apoyo especial para que ellas no queden a su suerte”*, sobre todo si consideramos que el servicio de utilidad pública no recibe pago. Este mismo razonamiento estuvo presente en las opiniones de otros participantes, para quienes es esencial brindar respaldo económico y orientación para que las mujeres beneficiarias de la medida alternativa puedan salir adelante. Se sugirió seguir el ejemplo de un caso en el cual tres hermanas están recibiendo apoyo para iniciar proyectos empresariales; ejemplo que demuestra que, cuando se proporciona una guía adecuada, estas iniciativas pueden ser muy efectivas para la reintegración. También se sugirió que el Ministerio de Justicia y del Derecho promueva la entrega de apoyos para que las mujeres puedan cumplir el plan de utilidad pública. Estos apoyos pueden ser, por ejemplo, auxilios de transporte o de internet, y el Ministerio podría impulsarlos a partir de actos administrativos o de solicitudes formales a las organizaciones sin ánimo de lucro que ofrecen las plazas. Es importante que las actividades de utilidad pública generen capacidades en las mujeres que puedan ayudarlas a conseguir un trabajo o construir un proyecto empresarial.

5. Reflexiones preliminares

En esta sección presentamos algunas reflexiones preliminares sobre el diagnóstico presentado hasta aquí, el cual surgió de tres talleres de diálogo con jueces/zas de ejecución de penas y sus equipos de asistencia social. La sensación general que nos dejan estos talleres es que la implementación de la Ley SUP tiene diferentes niveles de dificultad que dependen, en gran medida, de falencias estructurales en su formulación e implementación. El balance que presentamos en este informe es apenas un primer ejercicio de identificar los retos que ha traído la aplicación de esta Ley *desde los ojos de* los jueces/zas de ejecución de penas y sus equipos. Estamos ante una oportunidad importante para hacer ajustes normativos e institucionales que faciliten el éxito de esta Ley y, a su turno, para cambiar las maneras como se aplica la política criminal en el país desde un enfoque de género. Es por esta razón que remitimos una copia de este informe a la Comisión Asesora de Política Criminal, pues la Comisión podría proponer cambios para mejorar la implementación de la Ley en términos procesales y culturales, pero, sobre todo, en términos burocráticos y operativos. En este sentido, en esta sección de cierre lanzaremos algunas ideas que pueden contribuir a solucionar los cuellos de botella descritos a lo largo de este informe.

Para comenzar, encontramos necesario mejorar el diagnóstico y la línea base sobre la que se estructura la Ley SUP como política pública. Desde que se aprobó la Ley, no se ha podido determinar con claridad cuál es el número de mujeres que podrían ser beneficiarias de las medidas alternativas. La construcción de este universo de beneficiarias implica casi un análisis de expediente por expediente de las mujeres privadas de la libertad, y ninguna institución actualmente está en la capacidad de hacer ese trabajo. Sin embargo, el hecho de no contar con una caracterización de las potenciales beneficiarias condiciona la posibilidad de que las distintas entidades involucradas (Ministerio de Justicia y del Derecho, Servicio Nacional de Defensoría Pública, Consejo Superior de la Judicatura, INPEC o los mismos juzgados de ejecución de penas) desarrollen con mayor agilidad sus funciones derivadas de la Ley SUP. Adicionalmente, como indicamos antes, al no contar con datos sobre el universo de beneficiarias, no podemos sacar conclusiones adecuadas sobre el éxito o fracaso de la implementación de la Ley SUP.

Además de la ausencia de una caracterización adecuada de las potenciales beneficiarias, preocupa la escasez de solicitudes radicadas hasta la fecha. Esta escasez de solicitudes realizadas por las mujeres o por sus servicios de asistencia legal indica que las mujeres desconocen la Ley y/o que no hay una capacidad técnica instalada en los centros penitenciarios para elaborar las solicitudes. La capacidad es casi nula si consideramos que los/las juezas están esperando recibir solicitudes más robustas, que contengan todos los elementos necesarios para que los juzgados profieran una decisión. Proponemos que el Servicio Nacional de Defensoría Pública o el Ministerio de Justicia acompañen a las mujeres en la elaboración de la solicitud de aplicación del sustituto de utilidad pública. Sabemos que esta es una tarea extenuante, pero creemos que, al igual que sucede con la Ley de Amnistía

en México,²⁰ un mapeo y un acompañamiento administrativo de los casos podría contribuir a destrabar este cuello de botella.

Por su parte, de los talleres de diálogo también quedaron al menos dos tareas pendientes para el Consejo Superior de la Judicatura. Primero, el Consejo debería poner a disposición de los juzgados de ejecución de penas los expedientes de las solicitantes (incluyendo el proceso condenatorio y el seguimiento de la sentencia). El fácil acceso a esos expedientes aligera las cargas de los juzgados y permite salvar, al menos en parte, las deficiencias de las solicitudes presentadas por las mujeres. Segundo, el Consejo podría fortalecer los equipos de asistencia social en los circuitos judiciales, no sólo en términos de capacidad y personal, sino también de entrenamiento sobre enfoques diferenciales en entornos penitenciarios. Esta segunda tarea se basa en nuestro hallazgo de que muchos juzgados se apoyan en los informes de asistencia social para decidir si conceden o no la medida alternativa. En todo caso, estas tareas no deberían radicarse solamente en cabeza del Consejo Superior: es preciso que el Ministerio de Justicia diseñe mecanismos y propicie articulaciones interinstitucionales para facilitar el acceso a los expedientes y alivianar el trabajo de los equipos de asistencia social.

En línea con lo anterior, la información recogida en los talleres apunta a que las tareas más grandes y estructurales están (o deberían estar) en hombros del Ministerio de Justicia y del Derecho. Debido a que la Ley SUP es un tema prioritario para el Ministerio (que, además, hace parte de una amplia agenda transformadora de la política criminal y la política de drogas), vale la pena explorar la posibilidad de buscar financiamiento externo para mejorar la implementación de la Ley. Ese financiamiento serviría, por ejemplo, para hacer un diagnóstico base que permita identificar y documentar casos, así como financiar a una comisión administrativa que impulse las solicitudes ante los juzgados de ejecución de penas. Si bien actualmente el Ministerio está llevando a cabo un piloto financiado por el BID para acompañar a algunas mujeres en la reintegración, es importante articular lo que se haga con otras entidades para evitar la dispersión de acciones y recursos.

Mientras tanto, el Ministerio de Justicia (en caso de que no lo haya hecho aún) podría avanzar en la publicación de los formularios y demás herramientas tecnológicas que permitan a las mujeres aplicar al beneficio. Si se permite el acceso a estas herramientas a las mujeres a través de los equipos de asistencia social y jurídica de las cárceles, esto podría mejorar la información disponible sobre las cifras de mujeres potencialmente beneficiarias del sustituto. Muchos participantes en los talleres manifestaron que el solo hecho de facilitar la presentación de solicitudes por parte de las mujeres pondría en marcha ciertas rutinas para

²⁰ Elementa DDHH. (2022). *¿Amnistía o condena? El destino de las personas privadas de la libertad por delitos de drogas en México*. (p. 17). Elementa DDHH. <https://elementaddhh.org/amnistia-o-condena-el-destino-de-las-personas-privadas-de-la-libertad-por-delitos-de-drogas-en-mexico/>.

que los juzgados enfrenten adecuadamente los retos conceptuales, probatorios, procesales y de cultura jurídica que hemos descrito aquí.

El Ministerio también podría impulsar la implementación de la Ley SUP mediante la creación de una plataforma digital que facilite la sistematización de las carpetas del INPEC y de los expedientes judiciales de las mujeres. Esta plataforma podría contener elementos como: la evidencia de las condiciones de las mujeres solicitantes al momento de cometer los delitos, las plazas disponibles en los municipios donde residen las personas a cargo de la mujer solicitante, y las entidades oficiales (judiciales o no) que podrían acompañar y supervisar el desarrollo del plan de utilidad pública por parte de la mujer. Lo anterior puede ser una medida para que la solución a las deficiencias del material probatorio no se descargue en las mujeres privadas de la libertad. La creación de la plataforma mencionada es parte del llamado que hacen los juzgados al Ministerio de Justicia para la consolidación de *“una política pública para implementar efectivamente esta Ley”*.

Por otro lado, el Ministerio debería fortalecer las políticas destinadas a ayudar a las mujeres que han recuperado su libertad. Para varias participantes, se deberían desarrollar algunas acciones para abarcar aspectos importantes como el obstáculo que representa para la reinserción social de las mujeres la existencia de antecedentes penales o los problemas familiares que se generan por su encarcelamiento, así como las dificultades para la generación de ingresos por parte de las mujeres.

Hay, pues, diversos tipos de soluciones estructurales que podrían diseñarse para facilitar el trabajo de los juzgados, así como para aumentar la cantidad de solicitudes presentadas y de decisiones favorables. Dicho esto, es claro que también hay estrategias puntuales que los juzgados pueden adoptar. Es importante resaltar el papel que tienen los juzgados a través de los poderes oficiosos para suplir las deficiencias probatorias de la solicitud de las mujeres (por ejemplo, pidiendo la remisión del expediente de conocimiento, consultando documentos disponibles en fuentes abiertas, recibiendo pruebas testimoniales de familiares de la mujer o tomando la declaración de la solicitante misma). Los jueces y juezas tienen también a su disposición los equipos de asistencia social. Además, en el trámite de las solicitudes, los/las juezas podrían (y deberían) aplicar el principio de especialidad, así como acudir a criterios sistemáticos, históricos y de finalidad de la Ley SUP. Con estos propósitos, pueden valerse de las consideraciones que quedaron dispuestas en la Sentencia de control de constitucionalidad C-256 de 2022.

Esperamos que el diagnóstico y las reflexiones preliminares presentadas aquí promuevan no sólo la aplicación del sustituto de utilidad pública, sino también la generación de mecanismos de justicia restaurativa y la aplicación de beneficios penitenciarios y subrogados penales. Todos estos objetivos deberán enmarcarse, en cualquier caso, dentro de una política criminal y penitenciaria con un enfoque de género y de derechos humanos.

Cordialmente,

María Adelaida Ceballos Bedoya

Directora de Sistema Judicial

Dejusticia

Kelly Giraldo Viana

Investigadora

Dejusticia

Sergio Pérez

Investigador

Dejusticia

Luis Felipe Cruz

Investigador

Dejusticia

Isabel Pereira Arana

Coordinadora de política de drogas

Dejusticia

Claudia Cardona

Directora

Mujeres Libres

Rebecca Schleifer

Investigadora

Centro Internacional de Derechos
Humanos y Política de Drogas de la
Universidad de Essex