

EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAL DE AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD EN EL DELITO DE FUGA DE PRESOS: UNA REVISIÓN DESDE LA NORMATIVA COLOMBIANA | THE STATE OF NECESSITY AS A CAUSE OF ABSENCE OF RESPONSIBILITY IN THE CRIME OF PRISON ESCAPE: A REVIEW FROM COLOMBIAN LEGISLATION

BRYAM NICOLAS BENAVIDES HERRERA

RESUMEN | En este artículo, producto de investigación, se analiza el estado de necesidad justificante como causal de ausencia de responsabilidad, aplicable a los eventos de evasiones carcelarias, desde una perspectiva del derecho penal como ciencia unitaria. Para esto, se estudia la tutela de la eficaz y recta impartición de justicia al interior de un Estado social y democrático de derecho, especialmente, sus implicaciones frente al estado de necesidad, cuando el contexto penitenciario impone peligros injustos a los derechos de los reclusos. La revisión de los requisitos de la causal permite ampliar su operatividad, mucho más allá de los casos, tradicionalmente, tratados por la doctrina mayoritaria.

PALABRAS-CLAVE | Fuga de presos. Causales de ausencia de responsabilidad. Estado de necesidad justificante.

ABSTRACT | In this article, the state of justifying necessity is studied as a cause of absence of responsibility applicable to the events of prison evasions from the perspective of criminal law as a unitary science. For this, the implications of the "effective and correct administration of justice" as a legal right protected within a social and democratic State of law are analyzed, especially when the penitentiary context imposes unjust dangers to the rights of prisoners. A detailed study of the requirements of the state of necessity as a cause of absence of responsibility allows expanding its operation far beyond the cases traditionally treated by Colombian criminal doctrine.

KEYWORDS | Escape of prisoners. Causes of absence of responsibility. State of justifying necessity.

1. INTRODUCCIÓN

La fuga de presos es un delito de vieja data en la legislación penal colombiana. Desde el estatuto de 1890 pasando por los códigos subsiguientes, la evasión siempre ha tenido un espacio dentro del catálogo de comportamientos merecedores de sanción a criterio del legislador. Actualmente, la fuga se encuentra criminalizada en el artículo 448 de la ley 599 del 2000, ubicada en los delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia, con pena de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses de prisión.

Entre los múltiples e interesantes estudios que pueden adelantarse sobre la fuga de presos, este artículo propenderá estudiar algunos de los límites al poder punitivo del Estado cuando se sancionan las evasiones de establecimientos penitenciarios y carcelarios. Para ello, se utiliza al bien jurídico y al estado de necesidad justificante, como dos instrumentos de especial rendimiento en el derecho penal.

En este sentido, el propósito principal de este texto es reflexionar sobre los criterios que permiten determinar que la fuga de prisión se encuentra justificada. Para ello, se estudiarán, en primer lugar, los contenidos de la eficaz y recta impartición de justicia como bien jurídico tutelado en un Estado Social y Democrático de Derecho. Posteriormente, se analizará el concepto y ubicación sistemática del estado de necesidad como causal de ausencia de responsabilidad para, finalmente, efectuar una revisión pormenorizada de sus requisitos y aplicación para las evasiones carcelarias.

Aun cuando el punto de partida sea desde las disposiciones positivizadas, metodológicamente se defiende la consideración de que el derecho y, en específico, el derecho penal, no es una disciplina cerrada. Por el contrario, está en constante interacción con otras, estableciendo relaciones entre saberes e incorporando conocimientos externos para el tratamiento de su propio objeto de estudio.

De esta manera, se sigue la visión del derecho penal como ciencia unitaria (SANDOVAL, 2012) en el que se integra la dogmática penal de

carácter teleológico, la criminología crítica y la política criminal alternativa. En este caso, para relacionar, interdisciplinariamente, los estudios de la parte especial con la parte general y, asimismo con otros saberes, especialmente, en lo que respecta a la cárcel y a sus condiciones.

2. REFLEXIONES PREVIAS SOBRE LA EFICAZ Y RECTA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA COMO BIEN JURÍDICO TUTELADO EN LA FUGA DE PRESOS

Previo a esgrimir algunas consideraciones sobre el estado de necesidad justificante como causal de ausencia de responsabilidad en la fuga, nos detendremos a reflexionar sobre el bien jurídico tutelado en esta conducta punible: la Eficaz y Recta impartición de justicia (Título XVI del Código Penal).

La definición, contenido, y alcance del bien jurídico ha tenido importantes discusiones en la dogmática penal europea y latinoamericana. El profesor Claus Roxin (2013) considera esta figura como un elemento de enorme importancia en la función que ha de cumplir el derecho penal y que permite, entre otras cosas, integrar la dogmática con la política criminal.

Un acercamiento inicial al concepto de bien jurídico se ciñe a aquellos valores, derechos e intereses que, por su importancia, demandan protección a través de la tutela penal (VELASQUEZ, 2023). Jescheck (2014) asegura que todas las normas penales se fundamentan en un juicio de valor positivo sobre bienes imprescindibles para la convivencia de las personas en sociedad. La asunción de estos bienes vitales a través de la protección de la ley penal los convierte en bienes jurídicos. Si bien estas definiciones pueden ser adicionadas y matizadas, es preciso indicar que se considera el análisis del interés jurídico tutelado como indispensable para la constatación de la responsabilidad penal o su ausencia en cualquier conducta punible.

Al bien jurídico se le han asignado distintas funciones al interior del derecho penal; dentro de ellas, se destaca una orientación dogmática de

interpretación y clasificación normativa, como también una visión crítica al sistema que permite limitar el ejercicio del poder punitivo (RESTREPO, 2010).

Esta supuesta división se desvanece siguiendo una perspectiva de dogmática teleológica, en la que el ejercicio hermenéutico se realiza bajo la imperativa referencia a los fines constitucionales. Por ejemplo, Velásquez (2023) afirma que el bien jurídico cumple una función orientadora para la interpretación de la norma penal, debido a que una vez precisada la protección se permite excluir del tipo respectivo a las conductas que no lesionan o ponen en peligro efectivo el bien jurídico o aquellas conductas que, por inocuas o insignificantes, no merecen ser penalizadas.

Para el desarrollo del análisis propuesto, no solo se toma postura por la defensa del bien jurídico en la estructura de la responsabilidad penal, sino que se adecua su contenido de acuerdo con las exigencias del modelo de Estado que nos guía. Por tal motivo, es significativo rescatar la teoría de Franco Bricola (1973) sobre el bien jurídico, constitucionalmente, condicionado. La interpretación de los intereses protegidos por el derecho penal tiene, necesariamente, que pasar por el contenido de la Constitución y en consideración a la filosofía y postulados del Estado Social y Democrático de Derecho (COTE, 2008).

Habiendo realizado las precisiones iniciales sobre el concepto bien jurídico es menester referirnos a la Eficaz y recta impartición de justicia como interés tutelado en el delito de fuga de presos. Para Ferreira Delgado, la protección se asocia a un derecho colectivo, “la ley penal tutela es el derecho de la comunidad a la administración de justicia, no concretándose al particular de que se le imparta en su conflicto personal” (FERREIRA, 2006, p. 447).

Por su parte, Pabón Parra considera que el cambio en la denominación del bien jurídico tutelado frente al código penal anterior responde a que se busca proteger “todo agravio contra los mecanismos por medio de los cuales se discierne y se reconoce el derecho” (PABÓN, 2005, p.1357).

De esta manera, no puede entenderse el sistema de justicia como interés protegido per se, la tutela penal se realiza en consideración a que la

impartición de justicia contribuye, en gran medida, a cumplir los postulados de la carta política, así como a la efectiva realización de los derechos fundamentales, esto es lo que le entrega contenido material a su legitimidad.

Como lo expresa Bustos es un bien jurídico institucional e instrumental por excelencia, pues “está al servicio de los bienes jurídicos microsociales, en primer lugar, y también de los demás bienes jurídicos” (BUSTOS, 1986, p. 424).

Ahora bien, cuando se analiza la criminalización de la fuga desde la perspectiva del bien jurídico tutelado, se encuentra que algunos doctrinantes la defienden como comportamiento atentatorio contra la Eficaz y Recta impartición de justicia “debido a que la conducta quebranta la ejecución de lo decidido en las providencias judiciales que imponen privación de la libertad (BARRETO, 2016, p. 15). De hecho, en algunos ordenamientos jurídicos como el argentino y español, el *nomen iuris* del tipo es quebrantamiento de condena/pena.

Bajo este entendido, la tipificación de la fuga se asemeja al de otros comportamientos típicos como, por ejemplo, el fraude a resolución judicial o administrativa, en el interés del Estado por garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales. En este sentido, con la evasión se estaría desconociendo el contenido de una providencia que impone la privación de la libertad. Este es el sustento de su antijuridicidad material, del atentado contra el bien jurídico tutelado.

Ferreira sustenta que “el auto de detención o la sentencia que le condena a privación de la libertad constituye un estatus jurídico, tan susceptible de ser respetado como el de su libertad” (FERREIRA, 2006, p. 542). De tal forma que la sociedad debe defenderse de las amenazas de una libertad inmerecida.

Arboleda y Ruiz avanzan en el análisis sobre la afectación al bien jurídico tutelado considerando que “El arresto tiene que ser legítimo, es decir, conforme a las normas dictadas por la ley sobre la limitación de la libertad

personal. La ilegalidad del arresto es causa de justificación del delito” (ARBOLEDA y RUIZ, 2003 p.1084).

Si bien se considera acertada esta postura, la legitimidad no puede limitarse a una visión legalista, de adecuación a los requisitos procedimentales para privar a las personas de la libertad. El entendimiento del derecho penal como derecho positivo incluye el análisis de la Constitución Política, las normas y tratados internacionales sobre derechos humanos y los principios y valores que fundan el Estado Social y Democrático de derecho.

En este sentido, la lesividad de la fuga tendría como presupuesto que la decisión que impone la privación de la libertad sea constitucional y que la cárcel también lo sea. No obstante, usualmente los análisis pasan de lado que las decisiones que imponen privación de la libertad en un estado de cosas inconstitucional están muy próximas a ser inconstitucionales.

En Colombia, las condiciones carcelarias de las personas privadas de la libertad son absolutamente indignas. La jurisprudencia constitucional, las investigaciones de las organizaciones académicas y no gubernamentales, así como los propios entes de verificación estatal concuerdan en la crisis permanente del sistema penitenciario colombiano.

La mayoría de los internos vive en un estado de hacinamiento constante, con grave deficiencia de los servicios públicos esenciales, unas condiciones deplorables de salud, un sistema sanitario de aseo e higiene inadecuado, con alimentación precaria y una afectación ininterrumpida de los derechos fundamentales (COLOMBIA, Sentencia Corte Constitucional T-762 de 2015).

La dignidad no puede ser fraccionada, ni los derechos humanos desmenuzados, la cárcel es un hecho sus condiciones conocidas, verificables y alarmantes. La decisión, dentro de un sistema penal que ordena privar de la libertad, tiene en su contenido las consecuencias y condiciones del encierro, por lo que, si estas son inconstitucionales, ella también debe serlo.

Así pues, si hay un fenómeno que afecta de manera considerable la Eficaz y Recta impartición de justicia, en su búsqueda de darle efectivo cumplimiento a los postulados de la carta política, es un sistema penitenciario inconstitucional, reproductor de violencias y transgresor, en todas sus formas, de los derechos fundamentales.

De manera que, en estricto sentido, en innumerables ocasiones será la fuga y no el tipo, la afirmación del bien jurídico tutelado y del ordenamiento jurídico en su conjunto. La fuga permite escapar del estado inconstitucional de cosas, de la vulneración de derechos, de los atentados contra la vida, la integridad, la dignidad humana. La fuga puede llegar a convertirse en la restauración de la humanidad despojada con la prisión.

En las condiciones actuales de privación de la libertad en las cárceles colombianas, no es posible hablar de eficaz y recta impartición de justicia penitenciaria. Una consideración opuesta llevaría, inclusive, a los extremos de considerar lesivo el comportamiento de una persona que se escapa de una mazmorra, de un centro de torturas o, incluso, de un campo de concentración, cuando una decisión, dentro de un sistema judicial legal, ha ordenado la privación de libertad en tales locaciones.

Por otra parte, al ser la Eficaz y Recta impartición de justicia un bien jurídico institucional, es el Estado quien debe ser garante de las condiciones carcelarias dignas y de proteger los derechos fundamentales de los reclusos. De manera que, cuando incumple de forma ostensible sus obligaciones, no puede autoproclamarse como sujeto pasivo de un bien jurídico que él mismo quebranta, ni mucho menos, castigar a quien, buscando escapar del suplicio, no logra su cometido.

En conclusión, la fuga no es, simplemente, un desconocimiento de lo decidido en las providencias, sino que puede constituirse como una defensa contra el conjunto de atentados a los derechos fundamentales, ocasionados por la privación de libertad y que no se tuvieron en cuenta al momento de proferir la decisión, aun cuando las instituciones conocen y son corresponsables del plus producido por las condiciones carcelarias inhumanas.

3. UBICACIÓN SISTÉMICA DEL ESTADO DE NECESIDAD EN LAS HIPÓTESIS DE FUGA

La ubicación sistemática de las causales de ausencia de responsabilidad parte de esclarecer, previamente, qué sistema de relación entre tipicidad y antijuridicidad se sigue, entre normas prohibitivas o de omisión y las reglas de permiso. Este punto de partida fijará la ubicación de las CARP en las categorías dogmáticas que comprenden la conducta punible (SANDOVAL, 2003). Tradicionalmente -desde una perspectiva de tipicidad- indicaría e incluso desde la tipicidad conglobante (ZAFFARONI, 2002) la doctrina mayoritaria ha situado al estado de necesidad como una justificante que infirma la antijuridicidad del comportamiento, esto por supuesto, entendiendo que el estudio del injusto se hace en dos etapas independientes.

Razones dogmáticas y político criminales llevan a defender la teoría de los elementos negativos del tipo en el análisis de la responsabilidad penal y su ausencia, entendiendo entonces al estado de necesidad como tipo negativo que produce no solo la carencia de antijuridicidad, sino la atipicidad.

Indistintamente de la postura elegida, es claro que “la antijuridicidad del hecho desaparece si el reo obró bajo un estado de necesidad (incendio, terremoto)” (ARBOLEDA y RUIZ, 2003 p. 1084). De ahí que, cuando se presente un fenómeno que ponga en peligro actual o inminente los derechos de los reclusos, la fuga y su consecuente afectación a la eficaz y recta administración de justicia están plenamente justificadas.

Para el año 2014, en la cárcel modelo de Barranquilla, Colombia, se originó un incendio donde fallecieron 17 internos y otros 37 más resultaron heridos (COLINA, 2017). En septiembre de 2020 nueve detenidos (todos aun con su presunción de inocencia en firme) fallecieron a causa de una ignición ocasionada en un CAI en Soacha-Cundinamarca (EL TIEMPO, 2021). En su momento, estos hechos pusieron, nuevamente, de presente las condiciones de hacinamiento inhumanas que se viven en la prisión -reproducidas ahora en los centros de detención transitoria- (COLOMBIA, Auto Corte Constitucional

110 de 2020) y el riesgo continuo que, ante un peligro, las tragedias sean incontenibles.

Por tal motivo, se comparte, plenamente, la postura de los profesores Arboleda y Ruiz. Ante un riesgo inminente de esta naturaleza debe siempre prevalecer el derecho a la vida del que se fuga. No obstante, el estudio del estado de necesidad en la reclusión no puede confinarse a fenómenos naturales de amplia envergadura como los ejemplos traídos por los profesores (terremoto, incendio) que, si bien son de extrema gravedad, no son tan frecuentes como otros, que día a día, ocurren en la prisión.

El artículo treinta y dos, numeral séptimo, del Código Penal consagra el estado de necesidad como causal de ausencia de responsabilidad cuando “Se obre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar.” (COLOMBIA, Ley 599 del 2000).

Silva Sánchez (2025), Díez Ripollés (2020), Muñoz Conde (2022) y múltiples autores del derecho penal español y colombiano coinciden en el que fundamento de esta causal de ausencia de responsabilidad consiste principalmente en el conflicto entre bienes jurídicos, en el que la salvación de uno exige el sacrificio del otro.

Si bien, en la regulación legal del artículo 32 no se hace distinción alguna, la doctrina reconoce dos estados de necesidad, uno de carácter justificante y otro exculpante. Siguiendo a Muñoz Conde y García Aran, el estado de necesidad exculpante responde al principio de no exigibilidad de un comportamiento distinto, cuando los bienes jurídicos en conflicto son de igual valor, mientras que en el estado de necesidad justificante el bien jurídico afectado es de menor jerarquía del bien jurídico a salvaguardar (MUÑOZ y GARCÍA, 2022).

Realizadas las diferenciaciones correspondientes, se anticipa que las hipótesis de estado de necesidad que se defenderán son de carácter justificante. A continuación, se analiza la adecuación de cada uno de los

requisitos de la causal de ausencia de responsabilidad frente al delito de fuga de presos.

4. UNA REVISIÓN DE LOS REQUISITOS DEL ESTADO DE NECESIDAD EN EL DELITO DE FUGA DE PRESOS

Peligro actual o inminente para un derecho propio o ajeno: en este requisito es necesario escindir dos situaciones, primero, aquellos supuestos que conllevan un peligro inmediato (actual o inminente) para los derechos, como las hipótesis de incendio, terremoto, inundación, etc. Pero, también, los escenarios de afectaciones diarias a los bienes jurídicos que, usualmente, son omitidos de los análisis.

Para este segundo supuesto es relevante traer a colación la teoría alemana del peligro permanente como elemento que habilita el estado de necesidad. Sobre ella, Roxin explica que “un peligro permanente es una situación peligrosa que permanece durante un largo período y que en cualquier momento puede desembocar en un daño” (ROXIN, 1997, p. 680).

La prisión compone una suma acumulativa de peligros persistentes y reiterativos en el tiempo. La situación carcelaria en Colombia demuestra como al interior de los establecimientos de reclusión, las condiciones precarias de salud, higiene, alimentación y violencia generalizada constituyen graves afectaciones a los bienes jurídicos de las personas privadas de la libertad.

Estos peligros permanentes pueden desembocar en graves lesiones o incluso en la muerte cuando están asociados a factores como la alimentación o la salud. Por ejemplo, en el Informe de Derechos Humanos en el Sistema Penitenciario del Grupo de Prisiones Uniandes (UNIANDES, 2019) se relatan distintos casos de fallecimientos acaecidos en los Establecimientos de Reclusión de Orden Nacional (ERON) por falta de medicamentos o tratamiento en enfermedades graves.

En este sentido, la actuación del interno que se fuga buscando proteger su vida e integridad afectada con la permanencia de los peligros, cuando observa que, institucionalmente, no será posible garantizar la indemnidad de sus derechos, está justificada en un estado de necesidad.

De igual manera, las condiciones carcelarias también constituyen peligros inmediatos injustos para otros bienes jurídicos como lo son la dignidad humana, la libertad sexual, la integridad psicofísica, el honor, entre otros. Estos son daños constatables que pueden ser verificados, empíricamente, en los distintos centros de reclusión, de tal forma que se plantea entonces el interrogante si esos derechos pueden ser protegidos bajo la hipótesis del estado de necesidad.

Zaffaroni considera que la totalidad de bienes jurídicos pueden ser salvados mediante una acción justificada por estado de necesidad. (ZAFFARONI, 2002). Díez Ripollés afirma que no es necesario que el interés esté protegido jurídico penalmente, puede estar protegido constitucionalmente o por otro sector del ordenamiento (DÍEZ, 2020). No obstante, autores como GIMBERNAT (1990) y LUZÓN (2016) establecen como requisito que el bien o interés tenga protección penal, aun cuando esté en cabeza de la comunidad.

Más allá de las limitaciones esgrimidas por un sector de la doctrina, se considera que, si se parte de una dogmática penal teleológica respetuosa de los fines del Estado Social y Democrático de Derecho, se entenderá a los derechos fundamentales y, dentro de ellos a la dignidad humana, como intereses jurídicos defendibles en el estado de necesidad.

La evasión opera entonces como un mecanismo de defensa contra los peligros que atentan contra la vida y la integridad personal de los reclusos y, de igual forma, es una acción que salvaguarda la dignidad humana de las agresiones que día a día se originan con las condiciones carcelarias inhumanas.

Asunto adicional que resta por analizar es el riesgo de muerte en consideración a las distintas formas de agresiones que se viven en el encarcelamiento, sea la violencia/tortura por parte de funcionarios, como

también la de otros internos enmarcadas en ataques, trifulcas, riñas, en el manejo ilícito de armas de fuego, entre otras.

Si bien, el código penal establece en su artículo 4, como función declarada de la pena, la protección al condenado, la realidad ejemplifica que este fin no se cumple. La cárcel no protege ni de la violencia interna ni de la externa internalizada. La prisión es una institución que opera bajo sus propias reglas, conflictos y luchas de poder.

En el año 2019, los investigadores Camilo Umaña y Aixa Cordero llevaron a cabo una investigación en procura de analizar la muerte de las personas privadas de la libertad en Colombia, encontrando que entre los años 2012 y 2018 se presentaron 1.639 muertes en espacios de vigilancia directa, de las cuales 874 fueron en establecimientos de reclusión intramural (UMAÑA y CORDERO, 2019).

Adicionalmente, los investigadores ponen de presente otro dato relevante para la problemática analizada y es que, entre los años 2012 y 2018, el Consejo de Estado colombiano (máximo tribunal de lo contencioso administrativo) declaró responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) en el 85% de las veces en que se demandó por la muerte de una persona privada de la libertad en reclusión intramural (UMAÑA y CORDERO, 2019).

Por otra parte, es significativo destacar que la privación de la libertad no restringe a los reclusos del derecho a defenderse, legítimamente, cuando son objeto de agresiones injustas, sin distinción del sujeto que las realice. No obstante, en la cárcel, las personas pueden estar obligadas a convivir, diariamente, con la amenaza, sin tener la posibilidad, jurídica o material de defenderse.

Es evidente que las agresiones habilitan la legítima defensa para el interno injustamente, atacado. Adicionalmente, en aquellos casos en los que no le sea conveniente al recluso defenderse de su agresor/agresores, la evasión del centro de reclusión es una vía para la salvaguarda de su vida y bienes jurídicos, habilitando la aplicación plena del estado de necesidad, como causal

de ausencia de responsabilidad, contra la actuación oficial ilícita del sistema penitenciario.

Finalmente, se considera que las hipótesis del estado de necesidad que se defienden son de carácter justificante y es que los peligros aquí reseñados afectan bienes jurídicos tan importantes como la vida, la integridad personal, la libertad sexual, la dignidad humana, entre otros, que a todas luces son de mayor importancia que el interés jurídico, presuntamente, afectado con la fuga, la eficaz y recta impartición de justicia.

Inevitable de otra manera: este requisito implica que el daño/peligro para los bienes jurídicos no sea evitable por otra actuación menos perjudicial que la fuga. En este sentido, se requiere demostrar que los instrumentos jurídicos como acciones de tutela, solicitudes de traslado y otras acciones de protección no hubieren prevenido el daño, bien sea por la inmediatez o la gravedad de la amenaza.

Con la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela se ha posicionado como el mecanismo por excelencia para la salvaguarda de los derechos fundamentales. Incluso, las declaratorias de estado de cosas inconstitucionales en la prisión y las medidas a él aparejadas han tenido su origen en las tutelas impetradas por los internos contra los establecimientos carcelarios.

Aun así, el número de personas privadas de la libertad que, anualmente, fallecen en los establecimientos de reclusión, como también la verificación de las condiciones de internamiento actuales, llevan a concluir que, si bien, la tutela es un importante instrumento para la protección de derechos, aun sigue siendo insuficiente para salvaguardar los bienes jurídicos de los peligros que día a día ocurren en las prisiones.

Que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia: el hecho punible por el que la persona está siendo investigada -detención preventiva- o condenada no es la causa de los peligros mencionados. Ellos no son atribuibles al sujeto recluido, por el contrario, es el Estado, a través de sus

organismos penitenciarios, quien está encargado de velar por las condiciones dignas de reclusión.

En múltiples jurisprudencias de la Corte Constitucional colombiana, por ejemplo, en la Sentencias T-793 de 2008, T-751 de 2008, T- 077 de 2013, entre otras, se afirma la relación de sujeción especial entre los internos y el Estado. La relación especial de sujeción implica una mayor carga en las obligaciones de la administración, en este caso, del sistema penitenciario en el cumplimiento de sus deberes oficiales para la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos (COLOMBIA, Sentencia Corte Constitucional T-077 de 2013).

En Colombia, estas obligaciones son, usualmente, incumplidas en la ejecución de la pena o de la medida de aseguramiento, siendo las grandes generadoras de los peligros a la vida, integridad psicofísica, salud, entre otros, que no pueden ser de ninguna manera atribuibles a la persona privada de la libertad.

Por el contrario, esta responsabilidad recae directamente en la agencia judicial en torno a la cuestión penitenciaria, específicamente, en la ejecución real y no solo formal, de la privación de la libertad. Por ejemplo, las autoridades judiciales que, conociendo la imposibilidad de garantizar condiciones dignas para la reclusión, encarcelan, aun cuando se pudiera ordenar la prisión/detención domiciliaria o prescindir de la privación de la libertad.

Que no tenga el deber jurídico de afrontar: se considera este como el requisito que podría conllevar mayor controversia en el análisis de la causal de ausencia de responsabilidad, al ser necesario resolver el siguiente cuestionamiento: ¿la imposición de una medida de aseguramiento o la ejecución de una pena conllevan el deber jurídico de afrontar los peligros para los derechos producidos por unas condiciones inconstitucionales de reclusión?

Se considera que la respuesta es negativa y, más aún, en los casos en donde a la persona no se le ha vencido su presunción de inocencia a través de una sentencia ejecutoriada. Si bien la privación de libertad implica un costo y

afectación en derechos, la única manera en que pudiera tolerarse esa carga sería mientras se haga en el respeto por las condiciones dignas y en cumplimiento de los estándares nacionales e internacionales de protección, siempre y cuando el sujeto haya sido declarado, responsablemente, penalmente con sentencia condenatoria en firme.

Asegurar que desde el Estado se imponen deberes inconstitucionales a sus ciudadanos sería desconocer la filosofía y postulados que rigen el Estado Constitucional de Derecho. De igual forma, sería desconocer las obligaciones del Estado frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ya que la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha reconocido al hacinamiento carcelario como una pena cruel inhumana y degradante vedada por la Convención Americana y por el sistema universal en su conjunto (Corte IDH, Sentencia Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2019).

Sin embargo, es posible argumentar una posición contraria a la defendida, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional, en el momento de reconocer y condenar el estado de cosas inconstitucionales en la prisión, afirma que esto no concede un derecho subjetivo a la excarcelación (COLOMBIA, Sentencia Corte Constitucional T-338 de 2013).

Esta posición político criminal del Tribunal Constitucional se hace bajo la interpretación que un juez de tutela, tomando, únicamente, como referencia el estado de cosas inconstitucional en las prisiones, no puede conceder la excarcelación de la totalidad de personas privadas de la libertad en estas condiciones. No obstante, esto no es óbice para descartar la aplicación del estado de necesidad, de la legítima defensa, o de otra causal de ausencia de responsabilidad, ya que el marco de acción de la causal es frente a la atribución de responsabilidad penal por la fuga, no frente a la situación precedente que llevó a su reclusión.

Así mismo, debería entenderse que, si ya son, por mucho, conocidas las condiciones inhumanas de privación de libertad, lo adecuado entonces es abstenerse de recluir en esas circunstancias. El Consejo de Estado, en

decisión del 20 de noviembre de 2020, recordó que los plazos concedidos por la Corte “para que el Estado supere un estado de cosas inconstitucional, en consecuencia, no pueden interpretarse como una habilitación temporal para suspender la vigencia de la constitución” (COLOMBIA, Sentencia Sección Tercera. Subsección B. Magistrado Ponente: Alberto Montaña Plata. Bogotá: 20 noviembre de 2020. Radicación: 18001233300020130021601) de manera que no puede afirmarse en ninguna circunstancia que los internos tengan el deber jurídico de afrontar estos peligros.

Así pues, es posible aplicar la totalidad de requisitos objetivos al estado de necesidad justificante cuando se produce como vía para la protección de los bienes jurídicos puestos en peligro al interior de los establecimientos de reclusión en Colombia.

Finalidad de proteger el derecho o bien jurídico: este requisito es entendido como la parte subjetiva de la causal de justificación. Para el cumplimiento de este, basta con acreditar que la fuga se motivó en la protección de los derechos amenazados con los peligros para los intereses jurídicos de la persona.

5. CONCLUSIÓN

El estudio de la responsabilidad penal y su ausencia en el delito de fuga de presos tiene un significativo referente en el bien jurídico tutelado. Tanto en el fundamento y legitimación de la criminalización, así como en el estudio particular del injusto y las causales de ausencia de responsabilidad aplicables.

La interpretación conforme al bien jurídico tutelado envuelve que las providencias que privan a las personas de su libertad -quebrantadas con la fuga- contribuyan al cumplimiento de los fines legítimos asignados a la justicia penal dentro del Estado Social y Democrático de Derecho. En el caso de la fuga, las decisiones judiciales desconocidas con la evasión no contribuyen a dichos fines. Lo anterior, en consideración a que se están imponiendo *penas*

ilícitas (ZAFFARONI, 2020) constitutivas de tratos crueles inhumanos y degradantes a las personas.

Así pues, si hay un fenómeno que afecta de manera considerable la eficaz y recta impartición de justicia, en su búsqueda de darle efectivo cumplimiento a los postulados de la carta política, es un sistema penitenciario inconstitucional, reproductor de violencias y transgresor, en todas sus formas, de los derechos fundamentales.

En el esfuerzo de los intelectuales demócratas por limitar el ámbito expansivo del derecho penal, debe intentar trabajarse con instituciones como la corresponsabilidad estatal y de la sociedad y, en general, con las causales de ausencia de responsabilidad penal o de atenuación, para que el efecto dañoso del derecho penal no lo sea tanto.

En esa directriz, una revisión exhaustiva del estado de necesidad justificante permite ampliar su aplicación frente a los casos, tradicionalmente, trabajados por la doctrina, para posicionarse como la causal de atipicidad con mayor rendimiento cuando la evasión responde a la protección de los bienes jurídicos amenazados por los peligros que constituyen las condiciones inconstitucionales en la prisión y en el sistema penitenciario en su conjunto.

REFERÊNCIAS

ARBOLEDA, Mario.; RUIZ, José. **Manual de derecho penal. Partes General y Especial**. 5ta Ed. Bogotá: Editorial Leyer, 2003.

BARRETO, Hernando. Delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia. En: **Lecciones de derecho penal. Parte Especial**. 2da Ed. Barreto & Otros (Eds.) Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016. p. 13-39

BRICOLA, Franco. **Teoria generale del reato Novissimo Digesto italiano**. XIX Torino. 1973.

BUSTOS, Juan. **Manual de derecho penal. Parte Especial**. 3ra Ed. Barcelona: Editorial Ariel, 1986.

COLINA, William. **Tres años del incendio en la Cárcel Modelo y el hacinamiento sigue igual.** El Heraldo-Colombia, 05/02/2017. Disponible en: <https://www.elheraldo.co/judicial/tres-anos-del-incendio-en-la-carcel-modelo-y-el-hacinamiento-sigue-igual-325869>

COLOMBIA. Ley 599 DE 2000. Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio de 2000.

COLOMBIA. Sentencia Corte Constitucional T-793 de 2008.

COLOMBIA. Sentencia Corte Constitucional T-751 de 2008.

COLOMBIA. Sentencia Corte Constitucional T- 077 de 2013

COLOMBIA. Sentencia Corte Constitucional T-338 de 2013.

COLOMBIA. Sentencia Corte Constitucional T-762 de 2015.

COLOMBIA. Auto Corte Constitucional 110 de 2020.

COLOMBIA, Sentencia Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Magistrado Ponente: Alberto Montaña Plata. Bogotá: 20 noviembre de 2020. Radicación: 18001233300020130021601.

CORTE INTERAMERICANA DERECHOS HUMANOS. **Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.** Sentencia de 25 de noviembre de 2019. Serie C No. 396.

COTE, Gustavo. Constitucionalización del derecho penal y proporcionalidad de la pena. **Vniversitas**. 116. p. 119-151, 2008. Disponible en: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14562/11745>

DÍEZ RIPOLLÉS, José. **Derecho Penal Español. Parte General**. 5ta Ed. Madrid: Editorial Tirant Lo Blanch, 2020.

EL TIEMPO. Piden cárcel para tres policías detenidos en Soacha. (18/02/2021) Disponible en: <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/fiscalia-pide-carcel-para-tres-policias-por-muerte-de-detenedos-en-soacha-567901>

FERREIRA, Francisco. **Derecho Penal Especial. Tomo II**, Bogotá: Temis S.A, 2006.

GIMBERNAT, Enrique. El estado de necesidad: un problema de antijuridicidad. En: **Estudios de Derecho Penal**. Gimbern timer. 3ra Ed. P. 155-170. Madrid: Tecnos, 1990.

JESCHECK, Hans.; WEIGEND, Thomas. **Tratado de Derecho Penal. Parte General**. M. CARDENETE Trad. 5ta Ed. Granada: Comares, 2014.

LUZÓN, Diego. **Lecciones de Derecho Penal Parte General**. 3ª Edición. Madrid: Editorial Tirant Lo Blanch, 2016.

MUÑOZ, Francisco.; GARCÍA, Mercedes. **Derecho Penal Parte General**. 11ª Ed. Madrid: Editorial Tirant Lo Blanch, 2022.

PABÓN, Pedro. **Manual de derecho penal. Parte general-Parte Especial**. 7ª Ed. Bogotá: Ediciones doctrina y ley, 2005.

UNIANDES. *Boletín No. 5. Informe de Derechos Humanos del Sistema Penitenciario en Colombia (2017-2018)*. Bogotá: Grupo de prisiones Uniandes. 2019.

RESTREPO, Diana. Aproximación al concepto de bien jurídico en un derecho penal colonizado: El caso colombiano. **Revista Nuevo Foro Penal**. 75 julio-diciembre. p. 131-193. 2010. Disponible en: <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/1888/1886>

ROXIN, Claus. **Derecho penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito**. Trad. LUZÓN PEÑA.; DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO., REMESAL. Madrid: Civitas, 1997.

ROXIN, Claus. El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen. Trad. CANCIO MELIÁ. **Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología**. 15. p. 01-23. 2013. Disponible en: <https://revistacriminologia.com/15/recpc15-01.pdf>

SANDOVAL, Jaime. El derecho penal como ciencia unitaria: Una respuesta al conflicto entre el saber dogmático aislado formal y el saber disciplinar e interdisciplinar. **Revista de Derecho**. Ed. Especial. p. 267-306. 2012. Disponible en: <https://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/3919/2839>

SANDOVAL, Jaime. Causales de ausencia de responsabilidad penal. **Revista de Derecho**. 19. p. 1-18. 2003. Disponible en: <https://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/2957/2036>
SILVA SÁNCHEZ, Jesús. **Derecho penal. Parte General**. Madrid: Civitas. 2025.

UMAÑA, Camilo.; CORDERO, Aixa. Análisis sobre muertes de personas privadas de la libertad: una realidad adversa para lograr un derecho penal garantista, En: **Los riesgos del punitivismo, presunción de inocencia e indignidad carcelaria en Colombia**. M. Gutiérrez & A. Olarte (Eds.) p. 295-348. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2019.

VELÁSQUEZ, Fernando. **Fundamentos de derecho penal. Parte general**. 6ª Ed. Bogotá: Editorial Tirant lo Blanch, 2023.

ZAFFARONI, Eugenio. **Penas ilícitas: Un desafío a la dogmática penal.** Buenos Aires: Editores del Sur. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio.; ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro. **Derecho Penal. Parte General.** 2ª Ed. Buenos Aires: Ediar. 2022.

SUBMETIDO | *SUBMITTED* | *SOMETIDO* | 28/03/2025

APROVADO | *APPROVED* | *APROBADO* | 07/07/2025

REVISÃO DE LÍNGUA | *LANGUAGE REVIEW* | *REVISIÓN DE LENGUAJE*

Pablo Enrique Sánchez Ramírez

SOBRE EL AUTOR | *ABOUT THE AUTHOR* | *SOBRE O AUTOR*

BRYAM NICOLAS BENAVIDES HERRERA

Universidad Tecnológica de Bolívar, Cartagena, Colombia.

Doctorando en Responsabilidad Jurídica. Estudio Multidisciplinar en Universidad de León, España. Máster en derecho penitenciario y cuestión carcelaria de la Universidad de Barcelona, España. Magíster en Derecho, Especialista en Derecho Penal por la Universidad del Norte, Colombia. Abogado . E-mail: bryanic@hotmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-8910-1458>.