

Jurisprudencia Simbólica: Análisis Crítico al Estado de Cosas Inconstitucional en los Centros Penitenciarios y Carcelarios en Colombia*

Symbolic Jurisprudence: Critical Analysis of the Unconstitutional State of Affairs in Penitentiary Centers and Prisons in Colombia

Luz Mireya Mendieta Pineda^{1**}
Hernán Camilo Manosalva Espinosa^{2***}

Resumen

Este artículo pretende realizar un análisis crítico a la figura del Estado de Cosas Inconstitucional (ECI), centrándose mayoritariamente al declarado por la Corte Constitucional a partir de la Sentencia T-153 de 1998, mediante el cual se deja avizorar la vulneración constante y masiva de Derechos Humanos a las personas privadas de la libertad en los centros penitenciarios y carcelarios en Colombia, vulneración que persiste y sigue vigente al día de hoy. La metodología desarrollada es documental y analítica de la que se desprende el uso conceptual de las corrientes constitucionales modernas que se ciñen y permean holísticamente a la teoría jurídica contemporánea, específicamente: el neoconstitucionalismo. Sobre el cual, se evaluará en razón a la crítica planteada por el positivismo jurídico, en cabeza de algunos doctrinantes como lo es el profesor Juan Antonio García Amado.

Palabras clave: Teoría Jurídica, Neoconstitucionalismo, Jurisprudencia Simbólica, ECI, Derecho Constitucional



Open Acces

1 Fecha de Recepción: 21 de septiembre de 2020 • Fecha de Aprobación: 23 de octubre de 2020

DOI:10.18041/0124-0021/dialogos.55.2021.10127

** Docente investigadora titular de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Abogada, especialista en instituciones jurídico-políticas. Magíster en Derecho Procesal por la Universidad Libre. Doctora en Derecho Penitenciario por la Universidad Libre. Correo electrónico: luz.mendieta@uptc.edu.co orcid: org/0000-0003-0371-5012.

2 *** Estudiante de último semestre de Derecho de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Miembro del grupo de investigación Derechos Humanos y Medio Ambiente de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Investigador semillero. Correo electrónico: hernan.manosalva@uptc.edu.co orcid: https://orcid.org/0000-0003-0468-2590.

Abstract

This article intends to carry out a critical analysis of the figure of the State of unconstitutional affairs (ECI), focusing mainly on the one declared by the Constitutional Court from the sentence T-153 of 1998, through which the constant and massive violation of Human Rights to persons deprived of liberty in penitentiary centers and prisons in Colombia, a violation that persists and is still in force today. The methodology developed is documentary and analytical from which the conceptual use of modern constitutional currents that adhere to and holistically permeate contemporary legal theory, specifically: neo-constitutionalism. On which, it will be evaluated due to the criticism raised by legal positivism, headed by some theorists such as Professor Juan Antonio García Amado.

Keywords: Legal Theory, Neoconstitutionalism, Symbolic Jurisprudence, ECI, Constitutional Law

Introducción

El ECI es una figura innovadora del constitucionalismo colombiano creada y desarrollada paulatinamente por la jurisprudencia y doctrina de la Corte Constitucional colombiana en sus sentencias de revisión de tutela, ante la inminente, masiva y generalizada vulneración de derechos constitucionales a una población considerable (Garzón, 2013; Forero, 2014). Dicha figura ha sido controvertida minoritariamente por una parte de los doctrinantes, los cuales consideran que la atribución de competencias y potestades que pueden considerarse “extraordinarias” por una alta corporación judicial como lo es un tribunal constitucional, vulnera el propio principio democrático y de derecho de un Estado. Lo anterior ha denotado que la figura del Estado de Cosas Inconstitucional se enmarque como producto del posicionamiento de la corriente de la justicia constitucional denominada “neoconstitucionalismo” (Mosquera y González, 2020). Ante esto, Juan Antonio García Amado ha sido uno de los más importantes doctrinantes críticos a la corriente neoconstitucionalista y a su turno ha perfilado la idea de jurisprudencia simbólica, vista como el conjunto de decisiones progresistas y rupturistas de los tribunales constitucionales que amplían y desbordan su propia discrecionalidad y que, a su vez, generan un activismo político, idea que se esbozará con posterioridad en este escrito.

Este artículo pretende realizar un análisis crítico a la figura del Estado de Cosas Inconstitucional (ECI), centrándose mayoritariamente al declarado por la Corte Constitucional a partir de la Sentencia T-153 de 1998, mediante el cual se deja avizorar la vulneración constante y masiva de Derechos Humanos a las personas privadas de la libertad en los centros penitenciarios y carcelarios en Colombia, vulneración que persiste como se desprende de las Sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015 y que sigue vigente al día de hoy.

La metodología desarrollada es documental y analítica, de la que se desprende el uso conceptual de las corrientes constitucionales modernas que se ciñen y permean holísticamente a la teoría jurídica contemporánea, específicamente: el neoconstitucionalismo. Sobre el cual, se evaluará en

razón a la crítica planteada por el positivismo jurídico, en cabeza de algunos doctrinantes como lo es el profesor Juan Antonio García Amado.

A partir de lo anterior, en una primera parte, se analizarán las nociones constitucionales de lo que debe entenderse por ECI para entrar a fondo en los diferentes tipos de controles constitucionales y el constructivismo metodológico que ha desarrollado el tribunal constitucional colombiano; posterior a eso, desde una perspectiva analítica, se esbozará lo concerniente a la corriente de la teoría jurídica denominada “Neoconstitucionalismo”; para así, llegar al desarrollo conceptual de la Jurisprudencia Simbólica entrelazándolo, por último, con la problemática del sistema carcelario y penitenciario colombiano y las sentencias de Estados de Cosas Inconstitucional emitidas por la Corte Constitucional colombiana.

I. Nociones Constitucionales.

El Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) es una figura y mecanismo relativamente innovador en el constitucionalismo, ya que dicha figura es producto de decisiones jurisprudenciales y de desarrollo doctrinal, es decir, fue gestada por la misma Corte Constitucional Colombiana y en principio no corresponde a sus competencias ordinarias (Lyons 2011; Zuleta, 2019), lo que ha traído consigo una serie de críticas por autores quienes rechazan de facto la atribución de competencias extraordinarias tribunales constitucionales (Restrepo y Ruiz, 2019; Guerrero, 2016).

La Constitución Política de Colombia prevé en su artículo 241 la competencia de la Corte Constitucional; en primer lugar, de dicho artículo se puede extraer a manera de resumen: la Corte realiza un control de constitucionalidad abstracto, concreto y de tendencia difusa, cuando examina la constitucionalidad de actos legislativos “solo por vicios de procedimiento” (Const. 1991, Art. 241), decide sobre las demandas de inconstitucionalidad de disposiciones con rango legal, decide sobre la constitucionalidad de actos reformativos de la constitución, decide sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y, por último, revisa las decisiones judiciales de tutela falladas por jueces inferiores en relación con la protección de derechos constitucionales (Parra, et al., 2015; Duque, 2015).

A propósito del control abstracto de constitucionalidad

Como se mencionaba en el acápite anterior, en virtud de las funciones y competencias establecidas en el artículo 241 Constitucional, la Corte realiza un control abstracto sobre las acciones de inconstitucionalidad de disposiciones de rango legal. Cuando se hace mención a que son disposiciones “de rango legal”, se realiza en el entendido que hay situaciones extraordinarias en el que la rama ejecutiva en cabeza del Presidente de la República puede emitir decretos con fuerza de ley en virtud de atribuciones especiales otorgadas por el Congreso de la República (Aristizábal, 2019; Guarín, et al., 2019); según el artículo 150 numeral 10 y 341 de la Constitución o cuando emite decretos legislativos con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución en

los denominados estados de excepción y/o conmoción interior. Tal y como aduce Huerta (2003) este control “implica impedir que en el caso de aplicación de las normas se produzca un conflicto normativo, por lo que se puede sostener que no resuelve un conflicto en relación con un caso particular, sino que evita que se verifique al eliminar la norma inconstitucional” (p. 935), es así que la corte adoptó un constructivismo metodológico desarrollado por su misma jurisprudencia en la modulación de sus sentencias además de las propiamente conocidas como exequibilidad o inexecutable frente al control abstracto de constitucionalidad, a lo cual se le denomina “técnica de guarda de la integridad y supremacía de la constitución” (Pérez, 2013, p. 63).

Dentro de la modulación de las sentencias podemos encontrar las simplemente declarativas, inhibitorias, de constitucionalidad condicionada, de constitucional temporal o diferida, de efectos retroactivos, de inconstitucionalidad sobreviniente, exhortativas y, por último, las sentencias integradoras o aditivas. Sobre esta última, es menester referirse brevemente ya que sirve como punto de partida para el posterior análisis del ECI. Este tipo de sentencias ha generado diferentes críticas, ya que se aduce que la Corte ha tomado el papel de legislador “positivo” y ha relevado el papel de congreso, en especial, cuando el tribunal le adhiere contenido constitucional a una disposición normativa que es objeto de análisis (Velasco, 2016).

Sobre el control a los actos legislativos.

El control constitucional sobre los actos legislativos reformativos de la Constitución es un tema álgido y controversial de debate académico el cual no se pretende desarrollar en este escrito, contrario a eso, se hará mención someramente en relación a la crítica que se ha planteado por diversos autores hacia el mismo. El artículo 241 en sus numerales 1 y 2 evocan que la Corte realizará un examen de constitucionalidad a los actos legislativos y actos reformativos de la Constitución “solo por vicios de procedimiento en su formación” (Const. 1991, Art. 241). De lo anterior se sustrae que las demandas hacia dichos actos reformativos deben fundar sus cargos en cuestiones procedimentales relacionados con la verificación de *quorum*, debates, votaciones, y publicaciones, no obstante, la Corte añadió a dichos vicios formales el concepto de “vicios de competencia” (p. 610), concebidos según el profesor Quinche (2018), en la verificación “si el congreso no ha excedido el poder de reforma de la constitución” (p. 610).

De la anterior premisa, se derivan dos perspectivas de análisis, en primer lugar, la Constitución colombiana no contiene cláusulas pétreas expresamente, es decir, el constituyente primario no estableció elementos intangibles en la construcción constitucional, por ende, cualquier elemento de la carta política es modificable; en un segundo plano, en relación con la posición de la Corte, esta radica y se fundamenta en que existen elementos esenciales que el constituyente primario consolidó y, por esta razón, no pueden ser modificados, porque se presentaría una sustitución y el legislador, en ese orden de ideas, excedería su poder de reforma.

La Corte desde el año 2003 desarrolló el test de sustitución como elemento metodológico para desentrañar si un acto legislativo es verdaderamente una reforma constitucional o, en su defecto,

una sustitución; los elementos hermenéuticos serían concretados con posterioridad en las sentencias C-970, C-971 de 2004 y C-1040 de 2005, estableciendo tres etapas para la elaboración del test, una correspondiente a establecer una premisa mayor y una menor denominada etapa de subsunción y finalmente un juicio de contraste o verificación. Mas allá del estudio hermenéutico interpretativo de la metodología del test de sustitución, lo que interesa sobre el particular es avizorar que la Corte desarrolló una competencia que en principio no le correspondía, ya que si bien existe una carga argumental y doctrinal por parte de la Corte en sus sentencias, al aducir que el “vicio de competencia” se circunscribe en vicios de procedimiento y, en ese orden de ideas, dicho test estaría acorde al 241 constitucional, lo cierto es que nos encontramos ante una revisión netamente material, en el entendido de que se desconoce en el test de sustitución la inexistencia de cláusulas pétreas y, por ende, causalmente la posibilidad del constituyente derivado de reformar aspectos incluso sustanciales o esenciales de la carta política.

En esta misma línea argumental el profesor García Eloy (2016) menciona que, “Lo que formalmente y en apariencia a través de los test de constitucionalidad, se presentaba como una simple elevación del grado o de la capacidad de control negativo atribuido por la Constitución a la Corte, se convertía finalmente en un proceso de declaración positivo del contenido presunto de la Constitución” (p. 242). De lo anterior se puede sustraer que la Corte ha ampliado la interpretación de la norma constitucional, dotándole de un carácter marcadamente positivo con respecto a su contenido acrecentado el margen de discrecionalidad funcional de la corporación, “formalizando” y desmaterializando los vicios de competencias, ese carácter de interpretación positiva es análoga a la función de legislador positivo que la corte ha adoptado en las sentencias integradoras aditivas y que, como se mencionó, presentan cierta cantidad de críticas.

El debate no estriba en si la actuación de la Corte ha sido oportuna, teleológica, moral o progresista con el fin de evitar futuros autoritarismos y/o totalitarismos derivados del poder de reforma del constituyente derivado, más allá de los fines que justifican el actuar del tribunal constitucional, es claro que responde a una perspectiva neoconstitucionalista y que para algunos autores flagelan la concepción clásica del principio de legalidad del Estado Constitucional (Cáceres y Valbuena, 2020) y Democrático de Derecho y crean a su turno, un margen inmenso de discrecionalidad al tribunal. Esta tesis ha sido fundamentada igualmente por el Dr. Humberto Sierra Porto, citando un fragmento de su aclaración de voto en la Sentencia C-132 de 2012, mediante la cual se hacía una revisión por “vicios de competencia” al acto legislativo 03 de 2011, adujo:

En efecto, he asumido una postura jurídica constante respecto a la falta de competencia de la Corte para adelantar exámenes de constitucionalidad materiales respecto a reformas constitucionales. Lo anterior por cuanto el ejercicio de tal control judicial termina caracterizándose por su carácter abierto, indeterminado, y en últimas, altamente discrecional, lo cual conduce a desnaturalizar el papel que está llamado a cumplir un Tribunal Constitucional en un sistema democrático (Corte Constitucional, C-132 de 2012).

A propósito del control concreto

Después de esbozado lo relativo al control abstracto de constitucionalidad y al control sobre actos legislativos con sus respectivas particularidades, en este acápite se analizará el control concreto de constitucionalidad, para después dilucidar lo correspondiente con el Estado de Cosas Inconstitucional en virtud de que esta figura es producto del control que se procederá a señalar. La acción de tutela prevista en el artículo 86 constitucional, se consagra como un instrumento para “para otorgar una solución eficiente a todas las situaciones de hecho generadas por la acción u omisión de las autoridades públicas y por excepción de los particulares, que conlleven la amenaza o vulneración de algún derecho fundamental” (Corte Constitucional, T-098 de 2015); de lo anterior se deriva el control concreto y difuso de constitucionalidad, el difuso relacionado con la competencia de todos los jueces de la República sin distinción de su especialidad cuando resuelven dichas acciones de tutela sobre hechos específicos y aplican las disposiciones constitucionales. Y el control concreto se vislumbra con la competencia establecida en el numeral 9 del artículo 241, el cual establece la función a la Corte Constitucional de revisión de los fallos de tutela emitidos por los despachos judiciales. Así mismo, como en el control abstracto, la Corte ha modulado sus fallos de revisión de tutela clasificándolos según sus efectos: *inter partes*, *inter pares*, *erga omnes* e *inter comunis*, (Quinche, 2018). No obstante, también desarrolló metodológicamente la figura conocida como el Estado de Cosas Inconstitucional.

El ECI

Para ahondar con la noción del ECI, como lo veníamos señalando, la Corte Constitucional es una institución creada a partir de la Constitución de 1991 para salvaguardar los derechos, principios, valores, y normas de nuestra carta política y, a su vez, para conllevar a la consecución de un Estado más justo y garante, acorde con los postulados del Estado Social de Derecho en virtud de los artículos 1 y 2 constitucionales (Lyons et al., 2011). Es así que su fin se concreta en los controles de constitucionalidad ya abordados, en últimas, para proteger cabalmente los postulados normativos y axiológicos constitucionales; sin embargo, ante la inminente, masiva y generalizada vulneración de derechos constitucionales, el desacato institucional de los precedentes judiciales y, a su vez, la reiteración de los mismos por parte del tribunal, la Corte optó por el desarrollo de la figura del ECI, como técnica jurídica constitucional para declarar situaciones fácticas que representen una violación masiva de derechos fundamentales, valores y principios constitucionales a un grupo significativo de personas y así ordenar a la autoridades competentes en un lapso razonable adoptar medidas para frenar el ECI (Lyons et al., 2011).

El nacimiento de la figura se evidencia en la Sentencia de unificación SU-559 de 1997, en donde la Corte expone la existencia de un estado de cosas que vulneran disposiciones constitucionales, en relación con la no afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y, por ende, el no cumplimiento del Decreto 196 de 1995. La Corte determina que dicha afiliación al fondo representa la concreción del derecho a la seguridad social integral

del personal docente y en ese entendido, el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio debe funcionar bajo la metodología de las demás entidades de seguridad social existentes en Colombia; aduce la Corte: “ello implica que las personas vinculadas a estas instituciones realizan aportes periódicos a ellas, con miras a conformar un patrimonio social que permita sufragar las prestaciones actuales y futuras de los diferentes afiliados” (Corte Constitucional, SU-559-1997). Por ende, la no afiliación al Fondo por parte de las entidades territoriales al personal docente representa una vulneración masiva de disposiciones legales y en especial derechos constitucionales, lo que constituye un estado cosas inconstitucional. No se pretende realizar un análisis jurisprudencial minucioso de la sentencia, sino solo dar a conocer la carga argumental de la Corte para decretar el ECI por primera vez.

La Corte en esta sentencia fundamenta la existencia de un estado de cosas inconstitucional y legitima las órdenes emitidas a los órganos del Estado y autoridades públicas para cesar con la vulneración de derechos del personal docente. Dicha legitimidad encuentra cabida en el principio del derecho constitucional conocido como la colaboración armónica de las ramas del poder público. Este principio, representó una ruptura al esquema clásico del derecho administrativo que se vislumbraba en que la función administrativa estaba unívocamente en cabeza de la rama ejecutiva o administrativa, por lo que el artículo 113 constitucional en su tercer párrafo añadió la existencia de la separación de poderes de las ramas del poder público, empero, su colaboración armónica para la consecución de los fines y cometidos del Estado Social de Derecho. Ante esto la Corte ha argumentado:

La Corte Constitucional tiene el deber de colaborar de manera armónica con los restantes órganos del Estado para la realización de sus fines... no se ve por qué deba omitirse la notificación de que un determinado estado de cosas resulta violatorio de la Constitución Política. El deber de colaboración se torna imperativo si el remedio administrativo oportuno puede evitar la excesiva utilización de la acción de tutela... Si instar al cumplimiento diligente de las obligaciones constitucionales que pesan sobre una determinada autoridad contribuye a reducir el número de causas constitucionales, que de otro modo inexorablemente se presentarían, dicha acción se erige también en medio legítimo a través del cual la Corte realiza su función de guardiana de la integridad de la Constitución y de la efectividad de sus mandatos. Si el estado de cosas que como tal no se compeadece con la Constitución Política, tiene relación directa con la violación de derechos fundamentales, verificada en un proceso de tutela por parte de la Corte Constitucional, a la notificación de la regularidad existente podrá acompañarse un requerimiento específico o genérico dirigido a las autoridades en el sentido de realizar una acción o de abstenerse de hacerlo. (Corte Constitucional, SU-559 de 1997)

Esta sería la primer carga argumental con la que la Corte mutaría el control concreto de constitucionalidad de revisión de tutela, por uno abstracto, ya que no se limitaría a solucionar concretamente la situación particular de hechos que flagelan derechos fundamentales propio del

control concreto, sino ordenaría estrategias, pautas, directrices de acción y omisión a autoridades públicas para cesar con la vulneración masiva de derechos y lograr la consecución de los fines del Estado, subsidiariamente también, limitar el uso excesivo de acciones de tutela, no desgastar la administración de justicia y poner en marcha la colaboración armónica del poder público en general.

Como se hizo alusión en el control de los actos legislativos, la discusión no compete al fundamento teleológico, moral o principialista del activismo judicial, sino demostrar que la Corte ha tomado atribuciones extraordinarias a las establecidas en el control concreto de constitucionalidad fundamentado en el artículo 241 numeral 9 de la Constitución Política. Algunas posiciones a favor señalan que, “la Corte asume un papel mucho más comprometido con la sociedad y sobre todo con aquellos sectores más vulnerables de la misma, en la medida en que se da a la tarea de buscar soluciones definitivas a los problemas de naturaleza estructural que se presentan en el país, adoptando decisiones que van más allá del caso concreto y exigiendo el trabajo en conjunto de diferentes autoridades públicas”. (Lyon et al., 2011, pp. 72-73).

El mismo tribunal ha desarrollado la metodología a cabalidad y señaló los factores que constituyen la declaratoria de un Estado de Cosas Inconstitucional en la Sentencia T-025 de 2004, enumerándolos de la siguiente manera:

- 1) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas;
- 2) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos;
- 3) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado;
- 4) la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos;
- 5) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante;
- 6) si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.

De dichos factores se puede entrever que las órdenes de la Corte, en últimas, se están constituyendo como políticas públicas, en el sentido estricto del concepto, ya que “las políticas públicas corresponden al programa de acción de una autoridad pública o al resultado de la actividad de una autoridad investida de poder público y de legitimidad gubernamental común” (Parada, 2002, p. 4), en el caso concreto el “programa de acción” emitido por la corte es, cumplir con los fines, principios y derechos establecidos en la carta política, no obstante, la planeación y ejecución de políticas públicas esta comúnmente en cabeza de la administración pública, especialmente la rama administrativa y legislativa, mediante “instrumentos de uso habitual en

el sector público, como las leyes, metas ministeriales, prácticas administrativas y las partidas o glosas presupuestarias” (Parada, 2002, p. 4).

Habría que plantearse hasta qué punto es certero que un tribunal constitucional formule políticas públicas. Cesar Rodríguez Garavito (como se citó en Lyons, et al., 2011), menciona que los factores de la declaratoria del ECI, responde, en primer lugar, a condiciones de proceso (fallas estructurales de las políticas públicas en el país), en segundo lugar, a condiciones de resultado (violación masiva y sistematizada de los derechos fundamentales de un número indeterminado de personas) y, un tercer factor, sería la necesidad imperiosa del trabajo en conjunto de diversas autoridades públicas para la modificación de una realidad que resulta contraria a la Constitución. Es así que, paradójicamente las órdenes que emite la Corte Constitucional en sus declaratoria de Estado de Cosas Inconstitucional que se constituyen como políticas públicas, vistas a la luz de facultades extraordinarias, en últimas, son producto de las fallas estructurales de las políticas públicas adoptadas por los órganos y autoridades competentes.

Precisiones sobre el Neoconstitucionalismo.

Ahora bien, frente al análisis de lo que es el Neoconstitucionalismo se debe entrever que el mismo responde a un desarrollo científico más amplio el cual no se pretende abordar de dicha forma; en ese sentido, se responderá lo que es y causalmente la crítica del profesor García Amado. Así, con la constitucionalización de los estados, la teoría jurídica, en especial, la hermenéutica, varió desde un punto de vista legal o de derecho, claramente a una visión más grande, la constitucional.

El pensamiento kelseniano visualiza el derecho como una estructura jerarquizada que plasma el origen formal y material de los estados, en donde en la cúspide de dicha estructura existe una directriz superior denominada Constitución. Esta transformación del Estado legalista o de Derecho al Estado Constitucional (Cáceres y Valbuena, 2020) y posterior Social de Derecho, no fue indiferente al antiguo debate sobre el moralismo o iusnaturalismo y el iuspositivismo, incluso, se podría decir que la creación de los Estados Sociales y Constitucionales de Derecho auspiciaron y superpusieron el concepto iusnaturalista en nuestra teoría jurídica; hoy en día, al hablar de iuspositivismo en algunas facultades erróneamente es asimilado al concepto formalista o legalista estricto. Después de esbozar brevemente la transformación de la teoría jurídica de los dos últimos siglos, el Neoconstitucionalismo ha sido concebido por algunos autores como (Rendón, 2005):

Una nueva visión del estado de derecho que parte del constitucionalismo, cuya característica primordial es la primacía de la constitución sobre las demás normas jurídicas y que vienen hacer la distinción entre reglas como normas legalistas y principios como normas constitucionales (p. 43).

Este concepto, en concordancia con lo aludido en un primer momento, denota que el neoconstitucionalismo efectivamente trata de distinguir que la superioridad constitucional

deviene de sus fuentes; las cuales son los principios, principios que incluso para algunos autores provienen de un razonamiento metafísico y se constituyen, en palabras de Robert Alexy, como “mandatos de optimización” (Atienza, 2001, p. 674) de todo el ordenamiento jurídico el cual, por su parte, es “legalista”. De esta distinción, diversos autores han desarrollado su argumentación iusfilosófica en diversas aristas que señalan, entre otras cuestiones, la importancia del principalísimo a la hora de aplicar e interpretar la norma jurídica, tal como Pozzolo, (1998) en su escrito Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional, agrupó a los filósofos Dworkin, Alexy, Zagrebelsky y a Carlos Nino, como autores que se acercan a la idea neoconstitucionalista al exponer en sus diferentes escritos las siguientes formulaciones:

- 1) Principios vs normas: debate que supone que el ordenamiento jurídico se compone de estos dos enunciados, por una parte, los principios generalmente prescriptivos que suponen una optimización del ordenamiento jurídico y positivizados en el texto constitucional, y, por otra parte, la normas, subsumibles a situaciones concretas, en donde, en caso de conflicto, en la interpretación del juez debe prevalecer los principios como mandatos rectores de todo el ordenamiento.
- 2) Ponderación vs subsunción: plantea que los principios se ponderan y las normas se subsumen, en lo cual, en caso de un choque o conflicto de principios, deberá prevalecer el que tenga más peso. Sobre el particular, existen diversos métodos entre los cuales se destaca lo que Alexy denominó “la ley del pesaje” (Atienza, 2001, p. 677), consistente en una operación matemática conocida para entrever el peso de cada derecho cuando entran en pugna.
- 3) Constitución vs independencia del legislador: Para Pozzolo, (1998) “el uso de estos términos se quiere indicar que la constitución no tiene por objeto únicamente la distribución y la organización de los poderes, sino que presenta un contenido sustancial que condiciona la validez de las normas subconstitucionales” (p. 341).
- 4) Jueces versus libertad del legislador: Pozzolo (1998) nos menciona que ante la primacía de los principios en el esquema neoconstitucional, el juez tiene la potestad de inaplicar la ley a pesar de que sea vista como voluntad del legislador constituido en constituyente secundario. Lo anterior, aludiendo al peso o ponderación de algún principio implícito o explícito del ordenamiento jurídico; incluso en el ordenamiento jurídico colombiano dicha arista está constituida como figura denominada “excepción de inconstitucionalidad”, que, en palabras de la Corte Constitucional es definida como:

La excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no puede dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales (Corte Constitucional, SU-132 del 2013).

Sobre este último punto se terminará la argumentación de este acápite. El señalado “Juez vs libertad del legislador” situación en la cual el juez puede inaplicar una norma subconstitucional, ha sido objeto de crítica por quienes consideran que esto represente el primer momento de un rompimiento del Estado constitucional de Derecho, en el entendido, de que si una norma es emitida por un órgano competente y sobre la cual no existe decisión judicial que la declare inconstitucional o inexecutable en sus diferentes controles ya abordados en el anterior acápite, resultaría irracional que un juez de cualquier índole pudiera inaplicar la norma en un caso en concreto. Los neoconstitucionalistas aludirían al papel ontológico del juez cuya función es preservar los valores y principios establecidos en la Constitución, pero independiente de la posición adoptada, esta situación deja abierta la crítica sobre la seguridad jurídica de un Estado y el papel discrecional de los jueces (Feria, 2020).

No obstante, este no es el asunto a examinar en este escrito, lo que es cierto es que ya no existe solamente un Juez vs libertad del legislador, sino incluso un Juez vs Constitución misma, como ya se abordó en los anteriores capítulos, la Corte Constitucional colombiana ha elaborado técnicas de supremacía constitucional en donde no se atribuyen funciones que en principio la Constitución no les otorga, verbigracia, la aplicación del denominado “test de sustitución” ya abordado, y el asunto que nos trae a reflexión “el ECI” o Estado de Cosas Inconstitucional, esto, de una u otra forma nos deja avizorar que el papel neoconstitucionalista en Colombia impera sobre cualquier otra teoría de la interpretación constitucional y, a su vez, nos plantea si los problemas de un país se deben resolver con un libre activismo judicial, por ejemplo, ordenando ineficazmente al gobierno colombiano crear una Política Criminal (Cáceres, 2019) más racional para subsanar los problemas penitenciarios, o si, en su defecto, dichos problemas son inherentes a cualquier esquema democrático.

Precisiones acerca del Capítulo

Después de analizar las figuras desarrolladas por la Corte Constitucional inmediatamente anteriores, como lo son las sentencias integradoras o aditivas, el control material sobre actos legislativos y la figura del Estado de Cosas Inconstitucional, estas se configuran con los estándares generales del neoconstitucionalismo, el cual, por su parte, es objeto de estudio y crítica por parte de algunos autores, como Juan Antonio García Amado. El profesor García Amado, aduce que el neoconstitucionalismo; “pone en jaque el principio democrático y la soberanía popular y desdobra las propias constituciones, haciendo que ciertos derechos ‘materializados’ y fuertemente vinculados a valores morales sustanciales imperen absolutamente sobre los derechos constitucionales de tipo político, participativo y procedimental” (García, 2013, p. 1).

El punto esencial del profesor García Amado es que estas competencias extraordinarias soslayan el papel del legislador y en general de las ramas del poder público como el ejecutivo y el legislativo, esto, al adoptar un decisionismo judicial discrecional y a su vez un activismo judicial que se fundamenta en caracteres axiológicos que se predicen como “objetivos”; lo anterior, por

último, es divergente a la misma idea del papel democrático de un Estado. Se debe denotar, que el punto de análisis y crítica que se realiza sobre al actuar del tribunal constitucional se circunscribe únicamente a un aspecto académico, ya que no sería consecuente desestimar la actuación de la Corte en los últimos años, en especial, porque ha sido esta institución la que le ha dado legitimidad y validez en sentido amplio a los demás órganos del Estado a partir de su creación en 1991, como avoca el profesor Rodrigo Uprimny:

Creo que en estos años, la Corte Constitucional Colombiana ha cumplido adecuadamente su tarea y ha enfrentado la complejidad de la hermenéutica constitucional, pues ha sido un tribunal que ha tomado en serio la constitución y ha actuado con prudencia y con vigor en la defensa de derechos fundamentales (2001, p. 464).

II. Noción de Jurisprudencia Simbólica.

Este término es acuñado en sus escritos por el profesor Juan Antonio García Amado, el cuál y como se citaba con anterioridad, esgrime argumentos críticos en contra de las posturas neoconstitucionalistas de los tribunales constitucionales. El mismo autor citando el libro *La eficacia simbólica del derecho* (Villegas, 1993), señala que la sociología del derecho ha perfilado el concepto de legislación simbólica y que este puede ser resumido como las decisiones legislativas que no tienen un componente eficaz en la realidad, sino que más bien su contenido es altamente populista, y su verdadero fin es la legitimación social. En ese orden de ideas, y con fundamento en lo anterior, el autor desarrolla la idea de jurisprudencia simbólica vista como las decisiones jurisprudenciales que buscan una imagen social positiva de los tribunales constitucionales, esto conllevando a su vez, la creación de métodos y figuras para una mayor discrecionalidad judicial. Según el autor, “estamos ante jurisprudencia simbólica cuando una corte se muestra rupturista y revolucionaria, marcadamente progresista” (García Amado, 2014, párr. 3); lo anterior denota la disyuntiva clásica de la interpretación constitucional; el papel político activo o no de los jueces, a su turno y para concluir este punto, García Amado ejemplifica el concepto abordado con una situación en la que un tribunal en lugar de tutelar (Huertas, 2022) los derechos de un ciudadano privado de la libertad, ordena la construcción de cárceles al gobierno, es decir, ejercen una función de coadministradores. Aunado lo anterior, se procederá a entrelazar el ECI en las cárceles con el concepto de Jurisprudencia Simbólica con las reservas necesarias y correspondientes sobre el particular.

III. El ECI en las cárceles colombianas ¿Jurisprudencia Simbólica?

El ECI en el sistema penitenciario y carcelario colombiano fue declarado por la Corte Constitucional con la Sentencia T-153 de 1998. Sin embargo, con la entrada en rigor de la Constitución de 1991 la Corte advirtió sobre la vulneración de derechos fundamentales de los reclusos (condenados y sindicados) (Molina, 2016; Juajibioy, 2019). En especial, con la Sentencia

T-596 de 1992, la Corte menciona las condiciones crueles e inhumanas que viven los reclusos de Peñas Blancas, Quindío, en concreto, la falta de higiene y condiciones sanitarias mínimas que vulneraban la dignidad humana de los mismos (Huertas, 2015; Velandia y Sánchez, 2020). En ese orden de ideas, la Corte Constitucional con la Sentencia T-153 de 1998 declara el ECI en la cárceles y las condiciones alarmantes de hacinamiento que rayan y vulneran masivamente los derechos de la población carcelaria, y que a su vez no solo imposibilita el goce de condiciones mínimas para llevar una vida digna en prisión sino que como lo mencionan la sentencia, “las condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.)” (Corte Constitucional, T-153 de 1998); y, por último, imposibilita la separación por categorías de los internos, según lo señalado por los profesores Huertas (2015) y Rumbo (2020).

Bajo esa óptica, la Corte en su sentencia menciona un estudio de la evolución del hacinamiento carcelario realizado por la Oficina de Planeación del INPEC, en relación con la ocupación en las cárceles, mencionando las etapas de asentamiento (1938- 1956), la época del desborde (1957-1975), la época del reposo (1976-1994) y la época de la alarma desde 1995. No obstante, a pesar de las diferentes ordenes impartidas por la Corte a los órganos competentes y el período para el cumplimiento de las mismas, ordenes que por cierto, se resumían en la construcción de nuevos Establecimientos de reclusión de Orden Nacional ERON, la creación de nuevos cupos carcelarios y la separación de internos, en especial de los miembros de la fuerza pública, no se lograrían los objetivos propuestos para disminuir y frenar el ECI; contrario sensu, habría un incremento e hipertrofia, en términos de Luigi Ferrajoli (2018), de tipos y sanciones penales, y una restricción de subrogados, que se avizoraría con la política de seguridad ciudadana del expresidente Uribe Vélez, llegando a existir un hacinamiento en cárceles hasta del 400% (Mendieta, 2019; Mendieta et al., 2020).

En este punto de la intervención se pretende señalar la clara desarticulación de los poderes públicos y las contraproducentes decisiones legislativas y administrativas de los mismos. En primer lugar, hay que señalar que efectivamente se cumplió con lo ordenado por la Corte, en materia de construcción de nuevos centros penitenciarios y cupos carcelarios, tal y como lo señala la Doctora Mireya Mendieta (2019) en un estudio doctoral sobre la Justicia Penitenciaria, “la ampliación y construcción de nuevos centros de reclusión desde el año 2000 han dado lugar a la apertura de 7 centros de reclusión ubicados en Yopal, Cúcuta, Ibagué, Jamundí, Acacias, Pedregal y Puerto Triunfo. Igualmente, la construcción de 6 nuevas cárceles ubicadas en la Costa Atlántica y en el eje cafetero” (p. 167).

Sin embargo, los mismos serían insuficientes para detener el hacinamiento carcelario y la vulneración masiva de derechos de la población carcelaria, ya que, por su parte, existiría un hipertrofia de tipos y sanciones penales y la restricción de acceso a subrogados, como lo señalaba con anterioridad, decisiones de los poderes públicos que rayan con el objetivo de apaciguar el hacinamiento y que a su turno son de rigurosa crítica por la doctrina del derecho penal mínimo

o garantismo penal en cabeza de Ferrajoli, quienes comparten que debe existir una intervención punitiva mínima y la política criminal (Huertas, 2019; Cabrera, 2020), no debe girar en torno al aumento punitivo (Ferrajoli, 2018). Basta con revisar las reformas y modificaciones al código penal y de procedimiento penal para constatar efectivamente el aumento punitivo, la ley 890 de 2004, la ley 1142 de 2007 y la ley 1453 de 2011 y denotar en primer plano el constante aumento de conductas punibles, como el aumento punitivo y la negación de beneficios administrativos y judiciales como el caso del artículo 68 de la Ley 599 de 2000.

Es así, que las decisiones impartidas por la Corte en materia de asignación de recursos para construcción de los ERON fueron efectivas a corto plazo, pero cuando se realiza el análisis a largo plazo, esta no obtuvo una implicación efectiva para subsanar el ECI, dicha modificación estructural a las cárceles sería superada rápidamente y se establecerían unas tasas de hacinamiento mucho mayores a las de la época (Ariza, 2011; Morón, 2017). Es, por ende, que, en este punto, después de la clara desarticulación de la estructura del Estado esbozada con anterioridad, se propone realizar la reflexión sobre la eficacia de la figura del ECI, y si la misma se configuraría o no en el concepto de jurisprudencia simbólica, a juicio de los suscritos lo haría parcialmente, por razones que se explicarán en la conclusión.

Con la Sentencia T-388 de 2013 y con las diferentes alarmas de los organismos encargados de la protección y defensa de los Derechos Humanos (Ministerio Público, Defensoría del pueblo y las ONG) sobre el constante menoscabo de derechos y la inexistencia de condiciones mínimas de dignidad de los internos, la Corte Constitucional declara una vez más el ECI en las cárceles colombianas y la necesidad de reformas estructurales diferentes a las adoptadas por el tribunal en 1998 (Ortega y García, 2019; Huertas, et al., 2019). Siendo así, la Corte ordena a manera general aspectos que giran en torno a la creación de una política criminal congruente y racional,³ en los que se destaca, la creación del subcomité de la Sentencia T-388 de 2013 por parte del comité técnico del Consejo Superior de Política Criminal para trabajar conjuntamente en la formulación de políticas criminales que se adecúen a las exigencias trazadas por el tribunal. Sin embargo, con la Sentencia T-762 de 2015 la Corte vuelve a reiterar el ECI y marca un precedente progresista al ordenar la inclusión de penas alternativas, y mecanismos que vayan girados en torno a la resocialización de los internos, algo que ya había mencionado en la T-388 de 2013:

La Comisión Asesora de Política Criminal ha hecho énfasis sobre la cuestión. Ha resaltado que la duración de las penas ha alcanzado niveles tan altos que prácticamente impiden, por definición, toda posibilidad de resocialización de las personas. Por eso se ha de mirar otras posibilidades, penas alternativas (Corte Constitucional, T-388 de 2013).

A pesar del gran avance doctrinal de estas sentencias y su carácter progresista, que fue reconocido mayoritariamente por la academia, al ordenar la Corte adecuar un derecho penal

³ Escrito publicado por el observatorio de política criminal del Ministerio de Justicia y del Derecho <http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/cosas%20institucional.pdf>

más garantista (Carreño, 2019), estas no han tenido un componente de efectividad. Lo anterior quedó denotado en su máximo auge con la crisis del Covid-19, la vulneración masiva de derechos humanos que persiste y va en aumento en los ERON. Basta con analizar los sucesos ocurridos en la cárcel Modelo (Semana, 2020) y el amotinamiento que acabó con la vida de 23 internos y 80 heridos el veintiuno de marzo del 2020 a raíz del miedo al contagio del virus o, al igual, el contagio masivo en la cárcel de Villavicencio.

Por otra parte, la repuesta del papel legislativo como se señaló, giro en torno a desbordar el poder punitivo implementando un aumento en la punibilidad como ya referimos en párrafo anterior, llegando así a posicionarse un populismo punitivo o populismo penal (Navarro et al., 2016), reconocido incluso por la misma Corte Constitucional en su Sentencia T-762 de 2015, y que se evidencia en:

- i) la creación de nuevas conductas penales, desde el 2000 hasta el 2011 donde aparecieron 47 nuevos tipos penales, ii) el incremento en las penas mínimas y máximas de los delitos existentes se aumentaron las penas a 80 delitos existentes, y (iii) el aumento de las personas privadas de la libertad, un incremento del número entre 1992 y 2015 donde pasó de 27.000 a 81.000. (Mendieta, 2019, p. 119).

El populismo punitivo se resume someramente en las estrategias políticas que enaltecen el fervor popular visceral hacia el legislativo con el incremento de sanciones y el endurecimiento de las mismas, que contrario sensu no reflejan una efectividad en la realidad para disminuir la criminalidad. Todo lo anterior, ha conllevado a que se denote la clara ineficacia de lo impartido en el ECI, en esencial, lo previsto en la Sentencia T-762 de 2015, al no existir siquiera una pena alternativa a la de prisión o multa, establecidas como principales según nuestro código penal en su artículo 35. Incluso, Naciones Unidas ha expresado la necesidad de aplicación de este tipo de pena; con la expedición de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (ACNUDH), o denominadas Reglas de Tokio, cuyo objeto es fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad. (ONU, 1990; Huertas, Montero y Rumbo, 2018).

Aunado lo anterior, con el Acto Legislativo 01 de 2020, por medio el cual, “se suprime la prohibición de la pena de prisión perpetua y se establece la prisión perpetua revisable” (Congreso de la República, 2020) para quienes cometan las conductas de homicidio en modalidad dolosa a menores de edad y accesos carnales violentos o accesos en incapacidad de resistir, reafirma la postura de la ineficacia de los poderes públicos y su desarticulación en concordación con lo expresado formalmente en la jurisprudencia para subsanar sustancialmente el ECI. Si bien la Sentencia C-294 de 2021, la corporación constitucional declaró inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2020, no obstante, dicho acto nos denota una vez más la falta de congruencia de las órdenes impartidas en las sentencias de Estado de Cosas Inconstitucional con el papel de la rama legislativa, a quienes la Corte Constitucional, continuamente les subsana sus fallas legislativas.

IV. Conclusiones

Después de analizados los diferentes capítulos de este escrito, los cuales se espera hayan cumplido su objetivo de avizorar el gran problema constitucional y penitenciario del Estado colombiano, se puede concluir lo siguiente:

- El neoconstitucionalismo impera en nuestra interpretación judicial, en especial, en la de los magistrados de la Corte Constitucional colombiana a excepción de algunos como el citado Humberto Sierra Porto, quedando en evidencia con las diferentes figuras constitucionales las cuales se han creado y desarrollado con el devenir de los años, entre ellas, el test de sustitución constitucional y la figura del Estado de cosas Inconstitucional, lastimosamente, este ha sido el último recurso para poder subsanar las falencias de nuestro Estado en materia de Derechos Fundamentales, y como lo señalaba el profesor Uprimny, la Corte ha actuado con vigor y prudencia en la defensa de este tipo de derechos.
- La teoría jurídica debe seguir planteándose el problema del poder de los jueces y su influencia en el decisionismo judicial, una cosa es que el Juez inaplique la ley otra es que convierta los textos constitucionales; es menester plantearse cual pudiera ser el futuro de un Estado donde sus cortes se encuentren cooptadas y las mismas gocen de un poder exorbitante como el de romper el esquema constitucional, lo que sería la forma más fácil de llegar a dictadura, o al menos una democracia autoritaria y los estados más débiles democráticamente serían lo más susceptibles de esto.
- El debate democrático sigue imperando, los problemas de corrupción e irracionalidad legislativa son el móvil para que los jueces tengan que funcionar como coadministradores, tal es caso del Estado de Cosas Inconstitucional en Colombia. Se deben seguir fortaleciendo los procesos pedagógicos de lo que es la democracia directa y seguir luchando contra el gran problema denominado la corrupción.
- El aumento punitivo en Colombia sigue vigente, desde la perspectiva discursiva, los políticos asumen un papel populista para obtener beneficios electores y de aceptación social, verbigracia, la no existencia de penas alternativa en nuestro Estado, el aumento de requisitos objetivos y subjetivos para acceder a subrogados penales, la hipertrofia de sanciones penales, llegando incluso a establecer la pena de prisión perpetua según lo preceptuado en el Acto legislativo 01 de 2020, el cual fue declarado inexecutable por la Sentencia C-294 de 2021.
- Por último y causalmente con las anteriores, la ineficacia de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en sus diferentes sentencias frente a la creación de una política criminal racional y congruente con el Estado Social de Derecho, lo anterior, porque la Corte no cuenta con mecanismos para hacer efectivas sus órdenes, razón por la cual, siguen decretando diferentes Estados de Cosas Inconstitucional de toda índole en Colombia.

Bibliografía

- Aristizábal, J. F. (2019). La teoría pura del derecho y la exclusión de la sicología. *Revista IUSTA*, 1(50), 121-143. DOI: <https://doi.org/10.15332/1900-0448.2019.0050.05>
- Atienza, M. (2001) Entrevista a Robert Alexy. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10227/1/doxa24_27.pdf
- Cabrera Dircio, J. (2020). La política criminal vista desde la justicia restaurativa en México. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 15(1), 161-187. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/5745/5618>
- Cáceres, V. (2019). *Fundamentación Teórica de una Política Criminal Constitucional para los Delitos Sexuales con Menores de 14 Años en Colombia*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Cáceres, V. y Valbuena, M. (2020). El Estado Constitucional de Derecho en Colombia y su Incidencia en el Sistema Jurídico, En Vargas, I. (Ed.) *Las fronteras de la justicia*. Editorial CECAR. <https://bit.ly/2THXLH0>
- Carreño, B. (2019) La culpa desde la teoría sintética de la acción penal y su fundamentación en la justicia restaurativa. *Revista Vis Iuris* 6(11), 70-94. <https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/1269>
- Díaz, E. (1982). *La sociedad ente el Derecho y la Justicia*. Barcelona. SALVAT EDITORES, S.A.
- Duque, C. (2015). El control constitucional de la justicia transicional en Colombia, frente a los requerimientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Verba Iuris*, (33), Documento extraído el 8 de mayo de 2018 de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/28/25>
- Feria, G. K. (2020). La seguridad y la salud en el trabajo. Una aproximación a través del Derecho penal cubano. *Revista IUSTA*, (52). 15-50. doi: <https://doi.org/10.15332/25005286.5481>
- Ferrajoli, L., y Bobbio, N. (1995). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Trotta.
- Ferrajoli, L. (2018) Un caso clinico di patologia giudiziaria. Universidad de Palermo. Disponible en línea: https://www.palermo.edu/Archivos_content/2018/derecho/abril/derecho-garantismo/ferrajoli.pdf
- Forero, J. (2014) El valor superior de la Justicia en la Unión Europea. Especial referencia al Estado Constitucional Social y Democrático de Derecho Español. *Revista Verba Iuris*, (31). 91-114. Documento extraído el 5 de junio de 2018 de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/59/53>
- García, Amado, J. (2014), *Jurisprudencia Simbólica*. Recuperado de <https://www.garciamado.es/2014/03/jurisprudencia-simbolica/>

- García Amado, J. (2013). Sobre el neoconstitucionalismo y sus precursores. Universidad de Antioquía- Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Disponible en línea: https://www.academia.edu/34473401/Sobre_el_neoconstitucionalismo_y_sus_precursores
- García, Eloy. (2016). La sustitución de la constitución en el derecho constitucional colombiano. *Revista derecho político*, (95). 229-246. Recuperado de <http://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/16237>
- Garzón, E. (2013). Globalización del derecho, fetichismo legal el velo de los Derechos Humanos. *Revista Verba Iuris*, (30). Documento extraído el 3 de enero de 2018 de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/2154/1636>
- Guarín, E., Olarte, L. y Garzón, J. (2019). El pluralismo social en la jurisprudencia de la corte constitucional colombiana y sus efectos en la materialización de los derechos. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 14(2), 11-34. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/5046>
- Gurrero, G. D. (julio-diciembre, 2016). La jurisdicción constitucional entre los poderes del super presidente y los desafíos de la democracia contemporánea. *Diálogos de Saberes*, (45). 107-126. <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/dialogos/article/view/1079/835>
- Huerta, O. C. (2003). La acción de inconstitucionalidad como control abstracto de conflictos normativos. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 36(108), 927-950. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3773>
- Huertas, O. (2022). *Acción de Tutela contra Providencias Judiciales en Materia Penal – Entre la Justicia Material y la Técnica Jurídica*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Huertas, O. (2019). *Política Criminal Sistémica – Origen Rizomático y Contribuciones para su Reflexión*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Huertas, O., López, D., y Jerez, L. S. (2019). La “paz” como escenario de disputa ideológica. *Revista IUSTA*, 1(50), 19-38. DOI: <https://doi.org/10.15332/1900-0448.2019.0050.01>
- Huertas, O., Montero, D. y Rumbo, C. (enero-junio, 2018). El Estado garante de protección de derechos frente a la ineficacia de los sistemas penitenciarios de México y Colombia. *Diálogos de Saberes*, (48) 197-211. <https://doi.org/10.18041/0124-0021/dialogos.48.2018.4728>
- Huertas, D. O. (2015). Sistema penal y hacimiento carcelario. Análisis al estado de cosas inconstitucionales en las prisiones colombianas. *Revista Jurídica Derecho*, 2(3), 15-24. http://www.scielo.org/bo/pdf/rjd/v2n3/v2n3_a03.pdf
- Juajibioy-Otero, H. A. (2019). Hacia una estructura compleja de la paz. *Diálogos de Saberes* (51), 197-219. DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0021/dialogos.51.2019.5907>
- Lyons, J., Monterroza, A., y Meza, M. (2011). La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia. *Revista Mario Alario D’Filippo*, 3(1), 69-80. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4767667>

- Mendieta, L. (2019). Justicia penitenciaria: penas alternativas, penas sustitutivas y subrogados penales en Colombia. Una mirada hacia la resocialización y humanización a partir de la Ley 599 de 2000. [Tesis para obtener el título de Doctor en Derecho] <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/11822/JUSTICIA%20PENITENCIARIA%20%282%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Mendieta, L., Goyte, M. y Oviedo, I. (2020). El juez de ejecución de penas y las medidas de seguridad en Colombia: un análisis crítico sobre sus orígenes, consagración normativa y funciones. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 15(1), 91-118. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/5743>
- Molina González, Y. (2016). Derecho penal del enemigo y dignidad humana, *Revista Verba Iuris*, 11(36), pp. 135-146. <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/13679?show=full>
- Morón, M. (2017). Las encrucijadas de la paz territorial en Colombia: Modelos, problemas y apuestas en contextos de pos-acuerdo. *Revista Vis Iuris*, 4(7), 93-107. https://www.researchgate.net/publication/334216736_Las_encrucijadas_de_la_paz_territorial_en_Colombia_Modelos_problemas_y_apuestas_en_contextos_de_pos-acuerdo
- Mosquera, L. y González, A. (2020). Las brechas socioeconómicas y su relación con la corrupción: elementos clave a la hora de formular políticas públicas. *Revista IUSTA*, (52), 103-122. doi: <https://doi.org/10.15332/25005286.5485>
- Navarro, A., Lyons, J., Mercado, N., Pombo, F. (2016). Análisis de la reparación administrativa a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso El Carmen de Bolívar. *Revista Vis Iuris*, 3(5), 81-94. <https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/1125>
- ONU (1990). *Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad*. ONU: Asamblea General en su resolución, 45, 110.
- Ortega, L., y García, M. (2019). La verdad en la justicia transicional. *Revista IUSTA*, 1(50), 39-63. DOI: <https://doi.org/10.15332/1900-0448.2019.0050.02>
- Parada, E. (2002). *Introducción a las políticas públicas*. Fondo de cultura económica.
- Parra, J., Agudelo, C. y Viviescas, R. (2015). Efectos del postconflicto: Una mirada crítica desde los derechos humanos. *Revista Vis Iuris*, 4,(2), 81-95.
- Pérez, A. (2013) El agotamiento previo de la acción de inconstitucionalidad para acceder al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. *Revista Verba Iuris*, (30). Documento extraído el 3 de enero de 2018 de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/2148/1633>
- Pozzolo, S. (1998). Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 21(2), 339-353. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10369/1/doxa21-2_25.pdf
- Pulido, C. (2007). *El neoconstitucionalismo al debate*. Universidad Externado.

- Quinche, M. (2018) *Derecho Constitucional Colombiano. De la Carta de 1991 y sus reformas*. Temis.
- Rendón, R. (2005). El neoconstitucionalismo y los derechos fundamentales. *Quid Iuris*. (12). 43-61. <https://biblat.unam.mx/hevila/Quidiuris/2011/vol12/2.pdf>
- Restrepo, J. y Ruiz, G. (enero-junio, 2019). El Estado soberano y sus límites: lectura en clave liberal de la teoría estatal en Thomas Hobbes. *Diálogos de Saberes*, (50), 135-148. DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0021/dialogos.50.2019.5556>
- Rumbo, C. (2020). La construcción de los derechos sociales desde la privación legal de la libertad en América Latina. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 15(2), 165-186. doi: <https://doi.org/10.15332/19090528/6246>
- Semana (7 junio 2020) “10 horas de Terror”. <https://www.semana.com/nacion/articulo/en-exclusiva-masacre-carcel-la-modelo-pruebas-del-amotinamiento-carcelario/677853/>
- Uprimny, R. (2001). El dilema de la interpretación constitucional. En AA. VV., *Jurisdicción constitucional de Colombia. La Corte Constitucional 1992–2000*. Realidades y perspectivas. Imprenta Nacional de Colombia.
- Velandia, J. y Sánchez, M. (2020). ¿Cuál es la metodología para consolidar datos en una cultura de paz y reconciliación en Colombia? *Via Inveniendi et Iudicandi*, 15(2), 131-163. doi: <https://doi.org/10.15332/19090528/6245>
- Velasco, N. (julio-diciembre, 2016). Constitucionalismo y Estado Social de Derecho en Colombia. *Diálogos de Saberes*, (45). <https://www.unilibre.edu.co/bogota/pdfs/2017/dialogos45/constitucionalismo-y-estado-social-de-derecho-en-colombia.pdf>
- Zuleta, D. (2019) Principios procedimentales para la Justicia Especial para la Paz en Colombia. *Revista Vis Iuris* 6(12), 105-135.

Jurisprudencia

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-153 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-388 de 2013. (M.P. María Victoria Calle Correa)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-762 del 2015. (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado)
- Corte Constitucional de Colombia. Auto A-121 de 2018. (M. S. Gloria Stella Ortiz Delgado)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-132 de 2012 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU. 559 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-025 de 2004. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-596 de 1992. (M.P. Ciro Angarita Barón)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-294 de 2021. (M. S. Cristina Pardo Schlesinger)