

Estado Constitucional: La protección de derechos y dificultades en su concreción¹

The Constitutional State: Protection of rights and difficulties in its realization

Jairo Vladimir Llano Franco

Doctor en Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Antropólogo y especialista en antropología jurídica de la Universidad del Cauca. Becario del Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati-España. Profesor jornada completa Universidad Libre Seccional Cali
jairofranco.franco@gmail.com

Fecha de recepción: Marzo 10 de 2012

Fecha de aceptación: Junio 15 de 2012

Resumen

El modelo de Estado constitucional y democrático de derecho se convierte en el más avanzado en materia de protección de derechos fundamentales para beneficio de los ciudadanos, posterior al modelo de Estado social de derecho, que pretendía garantizar los derechos sociales fundamentales y otros tipos de derechos que pretendían una mejor calidad de vida del ciudadano en las distintas esferas socioeconómicas posibilitando el fortalecimiento de los principios de libertad, autonomía e igualdad material; estos distintos modelos estatales funcionaron de una forma acertada en los contextos de los Estados del Norte global (centrales), y con situaciones precarias en los Estados del Sur o Estados periféricos. La presente investigación mostrará las características del Estado constitucional y su imposibilidad de realizarse plenamente en el contexto latinoamericano en general y colombiano en particular.

Palabras clave

Estado constitucional, democracia, derechos fundamentales, garantía y protección de derechos.

Abstract

The model of constitutional and democratic rule of law is converted into what is most advanced in matters of protection of fundamental rights for the benefit of the citizens, posterior to the model of the social rule of law, which pretended to guarantee fundamental social rights and other types of rights, [and] which hoped to gain a better quality of life for citizens in the various socioeconomic spheres, enabling the strengthening of the principles of liberty, autonomy, and material equality. These distinct state models operated in a relevant manner in the (central) states of the global North, and with pre-

1 El resultado de la investigación para optar por el título de Doctor en Derecho por parte de la Universidad Externado de Colombia en el 2011

carity in the states of the South or in peripheral states. This investigation will show the characteristics of the constitutional state and the impossibility of carrying it out fully in the Latin American context in general and in the Colombian context in particular.

Keywords

Constitutional state, democracy, fundamental rights, guarantee and protection of rights

Presentación

La crisis de los Estados latinoamericanos lleva a que de nuevo se constituya otro referente de Estado, propuesta que se venía implementando en Europa transformando el Estado social de derecho, que tan positivos resultados había logrado para las sociedades y culturas europeas, por el Estado constitucional y democrático de derecho, que se puede considerar como opuesto al Estado neoliberal estadounidense, el cual se soporta en la intromisión del mercado en los derechos y la sociedad. Por el contrario, el Estado constitucional promueve la regulación del mercado desde las diversas instituciones gubernamentales, amplía y expande los derechos fundamentales posibilitando una mayor intervención estatal en la regulación de las interacciones sociales y culturales, y las personas encuentran relaciones más cercanas entre las pretensiones desde las instituciones públicas y la realidad social, por lo cual los funcionarios públicos están para servir a las necesidades de la población,¹ sean urgentes o de mediano y largo plazo, su no intervención en dichos objetivos puede proceder al cuestionamiento del Estado y sus instituciones desde las exigencias que se pueden realizar desde lo judicial, con efectos simbólicos que en ciertas ocasiones pueden ser más coercitivos que los mismos procedimientos penales.

Esta restructuración estatal no está por fuera del fenómeno de globalización y de los procesos de integración regional; a la inversa, promueve estos procesos desde una perspectiva que incentiva la protección de los derechos humanos y particularmente los derechos fundamentales de las personas en un espacio internacional, e incentiva la integración no solamente desde el mercado que amplía la jerarquización socioeconómica entre marginados y privilegiados, sino desde los derechos que deben poseer las personas en un mundo globalizado, pretendiendo la igualdad material entre las personas

1 Los derechos fundamentales que benefician a las personas se concretizan por medio de las garantías: "Las garantías no son otra cosa que las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional. Por eso reflejan la diversa estructura de los derechos fundamentales para cuya tutela o satisfacción han sido previstas: las garantías liberales, al estar dirigidas a asegurar la tutela de los derechos de libertad [...] las garantías sociales, orientadas como están a asegurar la tutela de los derechos sociales, consisten, en cambio, en técnicas de coerción y/o sanción contra la omisión de las medidas obligatorias que las satisfacen. En todos los casos el garantismo de un sistema jurídico es una cuestión de grado, que depende de la precisión de los vínculos positivos o negativos impuestos a los poderes públicos por las normas constitucionales y por el sistema de garantías que aseguran una tasa más o menos elevada de eficacia a tales vínculos". Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid: Trotta, 2006. p. 25.

en el ámbito internacional.² Es así como los derechos fundamentales que son derechos humanos positivizados en el orden nacional, según la propuesta teórica de Alexy y Borowski,³ se amplían al convertirse en derechos fundamentales supranacionales que se promueven para este caso desde la Unión Europea. Esta concepción de Estado refuerza los derechos fundamentales que se encuentran plasmados en las constituciones nacionales, al tener un carácter vinculante con los derechos fundamentales expuestos en los documentos jurídicos de las organizaciones supranacionales,⁴ como es el caso del Parlamento Europeo, la Corte Internacional de Justicia de La Haya y la naciente Corte Penal Internacional.

Esta relación entre derechos fundamentales nacionales y supranacionales se caracteriza por su complementariedad. Si los derechos son transgredidos o no son cumplidos por parte del Estado-Nación pueden adelantarse investigaciones internacionales tanto de

- 2 En tiempos de globalización los derechos fundamentales que se plasman en las constituciones nacionales poseen un alcance internacional en correspondencia con su surgimiento: "El constitucionalismo democrático, en efecto, no sólo es una conquista y una herencia del pasado, tal vez la herencia más importante de nuestro siglo. Es también y sobre todo, un programa para el futuro. En un doble sentido. En primer lugar, en el sentido que los derechos fundamentales sancionados en las cartas constitucionales tanto estatales como internacionales deben ser garantizados y específicamente satisfechos. El garantismo, en este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, y consiste en el conjunto de técnicas idóneas para asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos. Y en el sentido, en segundo lugar, de que el paradigma de la democracia constitucional es todavía un paradigma embrionario, que puede y debe ser extendido en una triple dirección: 1) ante todo, en garantía de todos los derechos, no sólo de los derechos de libertad sino también de los derechos sociales; 2) en segundo lugar, frente a todos los poderes, no sólo los poderes públicos sino también los privados tanto nacionales como transnacionales; 3) en tercer lugar, a todos los niveles, no sólo del derecho estatal, sino también del internacional". Ferrajoli, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta., p. 374.
- 3 Borowski comparte la concepción de su profesor Alexy de que los derechos humanos al convertirse en positivos adquieren la dimensión de derechos fundamentales desde la percepción material: "Cuando se trata del concepto material de derecho fundamental, la mirada se concentra en el hecho de que los derechos fundamentales son un intento de transformar los derechos humanos en derecho positivo. Los conceptos materiales de derecho fundamental pueden presuponer dos diversos tipos de relaciones entre los derechos fundamentales y los derechos humanos. El primer tipo de relación es de naturaleza definitiva. Según esta variante, los derechos fundamentales son derechos humanos transformados en derecho constitucional positivo. De acuerdo con esta posibilidad, sólo puede considerarse como contenido de los derechos fundamentales a aquella sustancia normativa que antes del proceso de transformación ya formaba parte del contenido de los derechos humanos y que aún lo hace [...] Este segundo tipo de relación es de naturaleza intencional. De acuerdo con este planteamiento, los derechos fundamentales son aquellos que se han admitido en la Constitución con la intención de otorgarles carácter positivo a los derechos humanos. En esta variante del concepto material de derecho fundamental las posibles equivocaciones que existen acerca del contenido de los derechos humanos no tendrían repercusiones sobre el carácter de derecho fundamental de los derechos transformados". Borowski, Martín. *La estructura de los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 35-36.
- 4 Las personas titulares de derechos fundamentales no se reducen al orden jurídico interno de los Estados. Estos se encuentran reconocidos en el contexto del derecho internacional y supranacional contemporáneo: "La carta de la ONU ha proscrito la guerra como ilícita, suprimiendo el clásico atributo de la soberanía estatal externa, y que la Declaración del 48 afirmó el carácter supraestatal de los mismos derechos conferidos por las constituciones de las democracias avanzadas. Por lo que, desde entonces, no puede seguir hablándose jurídicamente de soberanía y los seres humanos, en cuanto titulares de tales derechos, son sujetos de derecho no sólo dentro de sus ordenamientos estatales sino también contra sus Estados, en el ordenamiento internacional [...] Y, de este modo reconocer, el carácter normativo y, por lo tanto, vinculante, de la subordinación de los Estados a ese embrión de constituciones mundiales que son las distintas convenciones sobre derechos humanos". Ferrajoli, Luigi. *Los derechos fundamentales en la teoría del derecho*. En: Luigi Ferrajoli. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. 2ª Ed. Madrid: Trotta; 2005, p. 178 y 179.

las instituciones públicas como de los sujetos responsables en el incumplimiento o transgresión de dichos derechos en el ámbito de las cortes internacionales,⁵ circunstancias que llevan a la obligatoriedad del cumplimiento de los derechos por parte de los Estados que se han comprometido a concretizar los derechos, pero especialmente a evitar que se transgredan, ya que se supone que estos derechos fundamentales en el Estado constitucional han sido llevados a cabo y están adquiridos por los ciudadanos o personas de antemano y lo que se pretende es que no sean transgredidos o vulnerados por parte de las instancias públicas o por otros particulares. Los derechos existen y se les asiste en lo cotidiano; el objetivo estatal es impedir que se afecten negativamente o por el contrario promover en lo posible su mejoría.⁶

Características del Estado constitucional

El Estado constitucional posee varias características en que sobresalen las siguientes: primero, el Estado está en función de la garantía de los derechos fundamentales por parte de las instituciones públicas hacia sus ciudadanos y personas, los deberes pasan a ser exclusivos de los fines del Estado y sus instituciones; en un segundo aspecto hay un fuerte control de las instituciones públicas para evitar que se afecten o vulneren los derechos. Este control es realizado por los jueces constitucionales, los jueces de otras

5 Los tribunales internacionales en forma paulatina han comenzado a exigir el cumplimiento y no vulneración en un primer momento de los derechos humanos por parte de los Estados hacia las personas: “En el umbral del siglo XXI ya no puede haber duda de que el derecho de petición individual a los tribunales internacionales de derechos humanos, y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de éstos, necesariamente conjugados, constituyen –como siempre hemos sostenido– verdaderas cláusulas pétreas de la protección internacional de los derechos humanos. Son ellas las que hacen viable el acceso de los individuos a la justicia a nivel internacional, lo cual representa una verdadera “revolución jurídica”, quizás el más importante legado que nos deja la ciencia jurídica del siglo XX. A ellas se suman el deber de fiel cumplimiento, por los Estados Partes en los tratados de derechos humanos, de las decisiones de aquellos tribunales, así como el ejercicio de la garantía colectiva por los mencionados Estados”. Cancado Trindade, Antonio Augusto. Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano: El acceso directo de los individuos a la justicia a nivel internacional, y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos. Revista El Otro Derecho. No. 35. Bogotá: ILSA; 2006, p. 58 y 59.

6 Entre las propuestas que intentan ampliar y consolidar el derecho internacional se destaca la expuesta por Habermas de derecho cosmopolítico: “En primer lugar, el derecho cosmopolítico debe, en principio, concretarse en la protección de los individuos y en la puesta en marcha de políticas planetarias a favor de los derechos del hombre. Él debe, igualmente y de una manera más dinámica, proveer el marco a partir del cual el estatus de ‘sujeto de derecho’ puede ser reivindicado en el plano internacional [...] Todo otro ‘derecho’, así sea internacional, no está más que a la espera de someterse, o eventualmente, de lograr pasar el test de esta exigencia. En resumen, los estados no pueden ser pensados en el futuro como ‘soberanos’ (de manera absoluta) dentro del marco del derecho internacional, sino más bien como comprometidos dentro de una dialéctica en la que participan todos los ciudadanos del mundo. De ahí se desprende que el estatus de sujeto de derecho cosmopolítico se concreta, en Habermas, bajo la forma de una exigencia política que permita ‘tener en cuenta’, los problemas concretos y tangibles de los individuos, cualquiera que sea su lugar de origen y su condición. El segundo aspecto concierne a aquello que Habermas designa como la asociación ‘de los cosmopolitas libres e iguales’. Se trata de una reformulación de la ‘república universal’ o aun de la alianza de los pueblos (es decir de los estados republicanos) de Kant, pero dejando atrás el nivel de los Estados para situarse sólo en el plano de los individuos”. Melkevik Bjørne. Rawls o Habermas. Un debate de filosofía del derecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2006, p. 157 y 158.

altas cortes y en ciertos casos los jueces locales también asumen dichos procedimientos.⁷ Es así como las diversas formas organizativas del Estado son limitadas por los derechos fundamentales por medio de los jueces en un primer momento y por los ciudadanos por medio de sus diversas organizaciones y movimientos sociales en caso de que no se cumplan las defensas de los derechos por parte de las determinaciones judiciales propuestas en un segundo momento. En estas circunstancias los jueces con formación en lo constitucional se convierten al mismo tiempo en controladores de las instituciones y creadores del derecho soportándose en el texto constitucional.⁸

El documento constitucional en el cual se plasman de forma abstracta y concreta los derechos fundamentales es el soporte esencial del Estado constitucional, y sus aliados indispensables son los ciudadanos y los jueces constitucionales, que por medio de sus jurisprudencias regulan los conflictos que se pueden suscitar entre las personas y las instituciones públicas encargadas de promover los derechos que se encuentran en la Constitución. Es así como los jueces se convierten en el canal de comunicación entre la realidad social y el Estado. A través de la garantía de los derechos que le corresponde

7 Los jueces se convierten en el cimiento del Estado constitucional al promocionar, supervisar y controlar el cumplimiento y la no vulneración de los derechos fundamentales por parte de las instituciones públicas ante sus ciudadanos: “Esta concepción de la validez de las normas en el Estado constitucional de derecho y, al mismo tiempo, de la relación entre las que he llamado ‘democracia política’ (o ‘formal’) y ‘democracia sustancial’ se refleja además en un reforzamiento del papel de la jurisdicción y en una nueva y más fuerte legitimación democrática del poder judicial y de su independencia [...] los desniveles entre normas, que están en la base de la existencia de normas inválidas, y, por otra parte, la incorporación de los derechos fundamentales en el nivel constitucional, cambian la relación entre el juez y la ley y asignan a la jurisdicción una función de garantía del ciudadano frente a las violaciones de cualquier nivel de la legalidad por parte de los poderes públicos. En efecto, la sujeción del juez a la ley ya no es, como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualquiera que fuera su significado, sino su sujeción a la ley en cuanto válida, es decir, coherente con la Constitución. Y en el modelo constitucional garantista la validez ya no es un dogma asociado a la mera existencia formal de la ley, sino una cualidad contingente de la misma ligada a la coherencia de sus significados con la Constitución, coherencia más o menos opinable y siempre remitida a la valoración del juez. De ello se sigue que la interpretación judicial de la ley es también siempre un juicio sobre la ley misma, que corresponde al juez junto con la responsabilidad de elegir los únicos significados válidos, o sea, compatibles con las normas constitucionales sustanciales y con los derechos fundamentales establecidos por las mismas”. Ferrajoli, Luigi. “Derechos y garantías”. Op. Cit., pp. 25 y 26.

8 El control constitucional sobre la producción legislativa (las mayorías políticas) y las decisiones judiciales que se convierten en precedentes y orientaciones para los ciudadanos en su cotidianidad, se presentan como expresiones y prácticas de los jueces en el Estado constitucional: “De la primera de estas tradiciones se recoge la idea de garantía jurisdiccional y una correlativa desconfianza del legislador, cabe decir que la noción de poder constituyente propia del neoconstitucionalismo es más liberal que democrática, de manera que se traduce en la existencia de límites frente a las decisiones de la mayoría [...] En pocas palabras, el resultado puede resumirse así: una Constitución transformadora que pretende condicionar de modo importante las decisiones de la mayoría, pero cuyo protagonismo fundamental no corresponde al legislador, sino a los jueces... Que una constitución es normativa significa que, además de regular la organización del poder y las fuentes del Derecho –que son dos aspectos de una misma realidad– genera de modo directo derechos y obligaciones inmediatamente exigibles. Los documentos jurídicos adscribibles al neoconstitucionalismo se caracterizan, efectivamente, porque están repletos de textos que le indican a los poderes públicos, y con ciertas matizaciones también a los particulares, qué no pueden hacer y muchas veces también qué deben hacer [...] A su vez, el carácter garantizado de la Constitución supone que sus preceptos pueden hacerse valer a través de los procedimientos jurisdiccionales existentes para la protección de los derechos”. Prieto Sanchis, Luis. Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial. En: David Sánchez Rubio. Direitos Humanos e globalização. Fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica. Rio de Janeiro: Lumen Juris; 2004., pp. 400 - 402.

proteger, el juez se puede erigir como un mediador o conciliador de conflictos entre los intereses de las personas por reclamar sus derechos y los intereses de los gobiernos.⁹

Las restantes estructuras del Estado, como el parlamento, que mantiene su función de creación de leyes, tienen un mayor control por parte de los jueces constitucionales para que su producción normativa no afecte negativamente los derechos fundamentales; por lo tanto, la ley se desprendería del texto constitucional y su objetivo es garantizar los derechos fundamentales y a la vez cómo se pueden ampliar y fortalecer para beneficio de la calidad de vida de las personas. Por su parte, el ejecutivo tiene la función primordial de redistribuir los recursos necesarios para la concretización de los derechos como primera medida y para su ampliación en un segundo momento, desde las instituciones públicas centrales o descentralizadas, responsables de la protección y promoción de los distintos derechos.

Lo democrático en el Estado constitucional tiene una incidencia central y se concibe de forma diferente a la concepción liberal de las mayorías políticas que se constituyen desde los derechos de participación política, como el derecho al voto, a elegir, a ser elegido, organización de partidos, entre otros semejantes, que son el soporte de las estructuras del Estado como el parlamento o el ejecutivo los cuales se convierten en instancias representativas de las sociedades que los eligen, realizando decisiones en concordancia con los intereses de los partidos y la colectividad que los apoya electoralmente. Precisamente, esta práctica legitima estos espacios de decisión al interior del Estado moderno, tanto en su configuración legislativa como en el Estado social, donde los derechos políticos adquieren concreción por medio de su reconocimiento y aplicación; propuestas que no fueron suficientes para el Estado constitucional, entendiéndose lo democrático desde esta concepción estatal como el reconocimiento, aplicación y concreción de los derechos fundamentales que se encuentran en la Constitución y que tienen ese carácter de obligatorio para las instituciones públicas hacia las personas que hacen parte del Estado o de los Estados.¹⁰

9 Los jueces constitucionales tienen el objetivo de proteger los derechos fundamentales, cuyos titulares son las personas, de las transgresiones que se realicen desde las instituciones públicas en sus respectivas decisiones: "...la protección de los derechos fundamentales mediante el reconocimiento de su preferido posición frente a la ley se hace nugatoria cuando ésta pretende transformar las relaciones y estructuras atinentes a los grandes grupos sociales, cuyas posiciones relativas a los derechos fundamentales entran en colisión. En estos casos resulta bien complejo derivar de las indeterminadas disposiciones constitucionales una única solución correcta. Ellas no le señalan al juez constitucional la manera de zanjar el proceso. El juez no puede llegar a conocer el sentido de la sentencia; tiene que construirlo [...] la única salida que el derecho ha encontrado para escapar de este dédalo es la aplicación incesante del principio de proporcionalidad. Mediante su utilización, la jurisdicción busca preservar los derechos fundamentales de las intervenciones legislativas y administrativas excesivas. Asimismo, verifica la corrección del equilibrio legislativo de las posiciones de derechos fundamentales en colisión. Comoquiera que estos derechos tienen el status constitucional de principio objetivos, que se aúna a su condición originaria de derechos de defensa, las alternativas de acción idóneas para realizarlos son múltiples y disímiles [...] Por esta razón, la jurisdicción debe limitar su actividad a controlar que el medio seleccionado por el Legislador o la Administración para obtener un objetivo constitucional legítimo no sea desproporcionado; que no restrinja otro derecho fundamental más allá de lo debido. El juez debe convertirse entonces en un valedor de la concordancia de la práctica que debe imperar entre los diversos principios constitucionales". Bernal Pulido, Carlos. Democracia y globalización en América Latina. En: Gonzalo Ramírez Cleves. El derecho en el contexto de globalización. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2007. pp. 232 y 233.

10 El Estado constitucional se soporta en la democracia sustancial donde prevalecen los derechos fundamentales sobre los intereses de las mayorías políticas: "...los derechos fundamentales, a diferencia de los demás derechos, vienen

La Constitución se convierte entonces en el documento que promueve los derechos fundamentales. Los restantes poderes, como el parlamento y el ejecutivo, son subordinados para que los fines constitucionales se lleven a cabo. Es aquí cuando los derechos fundamentales que organizan la estructura estatal tienen aplicabilidad. Estos derechos de organización estatal hacen parte de los restantes derechos y tienen su mayor avance cuando son utilizados para que se cumplan los derechos que los acompañan en el documento constitucional. La legitimidad no se encuentra en las mayorías políticas sino en la garantía de los derechos que benefician a las personas. Al no concretarse los derechos se pierde legitimidad por parte de los poderes del Estado, como el parlamento y el ejecutivo, y la democracia que se basa en los derechos se afecta de forma negativa, culminando con la inestabilidad de los Estados y la posibilidad de que se creen movimientos sociales que destituyan y reelaboren las instituciones públicas para que de nuevo cumplan sus objetivos de concreción de los derechos fundamentales y recobrar la legitimidad democrática. Estos movimientos se soportan en el derecho a la resistencia cuando las instituciones no cumplen con sus prácticas que son obligatorias y pueden degenerar en situaciones de autoritarismo y totalitarismo.¹¹

Para evitar llegar a estas situaciones de tensión en un Estado constitucional los jueces –que son legitimados por el conocimiento que poseen sobre los derechos, la intermediación que realizan entre los conflictos que surgen de la realidad social del Estado y las personas, y por la defensa que realizan de la Constitución que se ha configurado desde las personas en su conjunto– tienen la responsabilidad de controlar al ejecutivo

a configurarse como otros tantos vínculos sustanciales normativamente impuestos tanto a las decisiones de la mayoría como al libre mercado. La forma universal, inalienable, indisponible y constitucional de estos derechos se revela, en otras palabras, como la técnica –garantía– prevista para la tutela de todo aquello que en el pacto constitucional se ha considerado “fundamental”. Es decir de esas necesidades sustanciales cuya satisfacción es condición de la convivencia civil y a la vez causa o razón social de ese artificio que es el Estado [...] cuando se quiere garantizar una necesidad o un interés, se le sustrae tanto del mercado como a las decisiones de la mayoría [...] los derechos fundamentales: tanto los de libertad que imponen prohibiciones, como los sociales que imponen obligaciones al legislador, son “sustanciales”, precisamente por ser relativas no a la forma (al quién y al cómo) sino a la “sustancia” o “contenido” (al qué) de las decisiones. Resulta así desmentida la concepción corriente de la democracia como sistema político fundado en una serie de reglas que aseguran la omnipotencia de la mayoría... De este modo, los derechos fundamentales sancionados en las constituciones –de los derechos de libertad a los derechos sociales– operan como fuente de invalidación y de deslegitimación más que de legitimación [...] Pero, precisamente por eso, representan no una autolimitación siempre revocable del poder soberano, sino, al contrario, un sistema de límites y de vínculos supraordenado a él. Por tanto, no se trata de derechos del Estado, para el Estado o interés del Estado, como escribían Gerber o Jellinek, sino de derechos hacia y, si es necesario contra el Estado, o sea, contra los poderes públicos aunque sean democráticos o de mayoría [...] de la parte sustancial de la Constitución, son, por decirlo así, titulares, más que destinatarios, todos los sujetos a los que las mismas adscriben los derechos fundamentales. A ello se debe la imposibilidad de que sean modificadas por las mayorías”. Ferrajoli, Luigi. “Derechos y garantías”. Op. Cit., p. 51, 52 y 53.

- 11 Desde ciertos textos constitucionales la resistencia ante situaciones de arbitrariedad y de restricción de los derechos fundamentales se convierte en una posibilidad para de nuevo volver a la normalidad y evitar los sucesos negativos del pasado: “... algunas constituciones modernas, como por ejemplo la alemana, dejan a salvo un derecho a la resistencia en cabeza del pueblo para enfrentar eventualidades como las sucedidas con el acceso del totalitarismo por vías democráticas al poder. Se trata aquí de una figura acuñada por teorías de derecho natural que busca regular situaciones límite, de forma que el derecho justo, representado por la resistencia popular, la desobediencia civil u otras manifestaciones del pueblo, no sea acallado por un derecho positivo ejercido en forma despótica o arbitraria”. Arango, Rodolfo. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia., p. 106.

y al parlamento para que cumplan su función constitucional. Estas instancias, aunque son autónomas en sus decisiones políticas, no deben apartarse de los lineamientos que se desprenden de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente. En este momento es cuando adquiere importancia la función del juez constitucional para corregir los desvíos que puedan presentarse desde las instituciones públicas encargadas de la concreción de los derechos.¹² Estos controles y orientaciones que realizan los jueces constitucionales sobre los restantes poderes estatales se desarrollan de una forma racional a través de la argumentación jurídica teniendo como soporte los derechos fundamentales y la realidad social donde se aplican y se concretizan.¹³

Dificultades en la implementación del Estado constitucional

Los principios constitucionales y los derechos fundamentales adquieren relevancia en la construcción del Estado constitucional y democrático de derecho, pretendiendo ideales individuales y sociales que se han construido históricamente concretizándose en una sociedad donde las exclusiones desaparecen y donde las personas tienen garantizados sus derechos para desenvolverse en sociedades que se pueden percibir como avanzadas y complejas donde las diferencias, sean ideológicas, políticas o culturales, se resuelvan desde una perspectiva comunicativa donde prevalecerán los parámetros de los diálogos racionales.¹⁴

12 El control constitucional sobre las leyes es esencial para el Estado constitucional y democrático de derecho: "... propugnan un control material de constitucionalidad de las leyes, aseveran que cuando los jueces ejercen la judicial review no sólo deben dirigir su atención a los procedimientos mediante los cuales se ha elaborado la ley, sino que también deben constatar que el contenido de la ley aplicable al caso sea compatible con la Constitución. Su idea básica consiste en que el ejercicio limitado, no arbitrario y legítimo de la judicial review, esta garantizado cuando el juez interpreta de manera adecuada o racional. Si el juez emplea correctamente los métodos de interpretación, se mantiene siempre dentro del ejercicio de su competencia, asegura de forma pertinente la supremacía de la Constitución y la integridad de los derechos fundamentales y no representa un peligro para el funcionamiento de las instituciones democráticas". Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2005., p. 218.

13 La argumentación jurídica adquiere una central importancia en las decisiones de los jueces constitucionales: "... la teoría de la argumentación pretende superar la concepción positivista jurisdiccional en dos sentidos. Impidiendo la creación extrajurídica de Derecho. Y creando instrumentos para caracterizar la decisión como jurídicamente defectuosa y no sólo moralmente dudosa, pues el poder y el Derecho deben someterse a la razón, no a la inversa. Ahora bien, el planteamiento proyecta su fuerza expansiva sobre el concepto y teorización del Derecho, pues puede rebasar la descripción hasta llegar a la justificación sistémica alterando los postulados positivistas básicos, destacadamente los de coherencia y plenitud. Y es que se parte de un juez que se sirve de la razón práctica y no sólo del sistema formalmente positivizado, y de que el Derecho, por ser uno de los más importantes focos de razón práctica, actúa como instrumento valioso para una concepción político-social racionalmente justificada. Planteamiento que considerado comprensivamente impone un desplazamiento, en uno y otro sentido, de la prevalencia y centralidad sistémica del concepto formal de validez". Suárez Llanos, Leonor. Razón práctica y argumentación en Maccormick: de la descripción a la justificación crítico-normativa. Revista Derechos y Libertades. No. 15. Madrid: Dykinson; 2006, p. 176.

14 Los argumentos racionales que llevan a la configuración de consensos por parte de una determinada sociedad consolidan el Estado constitucional y democrático de derecho: "La concepción republicana adquiere un sentido diferente y, por cierto, un sentido procedimental, cuando las expectativas racionales de la formación de opinión y la voluntad democrática, que se autolimitan, desplazan su base desde las fuentes de consenso sobre valores ya existentes hacia las cualidades formales del proceso democrático [...]. Los republicanos kantianos, en cambio, radicalizan la idea de

Esta propuesta de Estado se ha venido configurando con resultados aceptables por parte de las sociedades y culturas europeas, donde la inclusión a partir de los derechos fundamentales de las personas sin importar la presión de los flujos migratorios masivos que se originan desde la periferia y semiperiferia en relación con el fenómeno de globalización y las integraciones regionales se mantiene como el objetivo esencial del Estado, permitiendo que los conflictos sociales se reduzcan y quienes llegan de los contextos socioculturales desiguales y estratificados donde la exclusión es la constante en la cotidianidad sean recibidos y protegidos por parte del Estado o de los Estados constitucionales europeos.¹⁵ Situación paradójica, debido a que esta propuesta de Estado, así como las surgidas en las décadas y los siglos anteriores desde los Estados centrales, se ha expandido hacia diversos contextos como Latinoamérica, donde su implementación ha sido difícil de realizar en su plenitud, manteniendo la exclusión que origina precisamente los movimientos de personas hacia sitios donde el Estado constitucional tiene un responsable funcionamiento.¹⁶

La implementación del Estado constitucional y democrático de derecho en el contexto latinoamericano ha sido parcial debido a situaciones históricas como la imposibilidad de la configuración y concreción de una determinada propuesta de Estado; al no cumplirse los derechos fundamentales que se promovían desde el Estado social la situación

que la noción de los derechos humanos es inherente al proceso de la propia formación racional de la voluntad: los derechos fundamentales son la respuesta a exigencias que se plantean a una comunicación política entre extraños, que es ella misma fundamento de la hipótesis de que los resultados que se alcancen serán racionalmente aceptables. Con esto la Constitución adquiere el sentido procedimental de instaurar formas de comunicación que cuidan de que se produzca un uso público de la razón y una negociación leal de intereses, a medida que se vayan haciendo necesarias las regulaciones dependiendo del contexto específico de cada problema. Como este conjunto de condiciones que hacen posible lo demás tiene que realizarse en el medio del derecho, tales condiciones tienen que extenderse por igual, como veremos, tanto a los derechos liberales de libertad como a los de participación política". Habermas, Jürgen. *Tiempo de transiciones*. Madrid: Trotta, 2004, pp. 148 y 149.

15 Las distintas naciones que se consideran como centrales han venido avanzando en la incorporación de los migrantes a las actividades cotidianas garantizándoles ciertos derechos fundamentales, especialmente los países europeos y Australia: "A comienzos de los años noventa el problema clave de Europa Occidental consistió en cómo incluir a los inmigrantes y sus descendientes como ciudadanos. Desde luego que esto no fue un problema en los países clásicos de inmigración que tenían reglas que permitían una fácil naturalización para los inmigrantes (por ejemplo, tras sólo dos años en Australia) y una ciudadanía por nacimiento para sus hijos. Algunos países de Europa Occidental (Alemania, Suiza, Austria) tenían unas reglas de naturalización altamente restrictivas [...]. Virtualmente, todos los países de inmigración han encontrado necesario modificar sus leyes de ciudadanía durante los últimos veinte años para permitir una naturalización más sencilla y conceder la ciudadanía a los hijos de los inmigrantes [...]. Si unimos todos estos desarrollos parece claro que muchos de los países de inmigración se han alejado de las viejas ideas de asimilación o exclusión respecto de la pertenencia nacional y se han acercado a modelos multiculturales más inclusivos". Castles, Stephen. *Jerarquías de ciudadanía en el nuevo orden global*. Revista *Anales de la cátedra Francisco Suárez*. No. 37. Granada: Universidad de Granada; 2003., pp. 19 y 20.

16 El cumplimiento de los derechos fundamentales es desigual: en los países centrales estos se concretizan cotidianamente hacia los ciudadanos mientras en las naciones semiperiféricas y periféricas lo cotidiano es su incumplimiento y vulneración por parte de las instituciones públicas: "... la mayor objeción que se realiza a la propuesta de universalización de los derechos fundamentales es la ausencia de una estructura jurídico-formal de carácter global que permita garantizar eficazmente dichos derechos [...] debemos subrayar que dicha tabla de derechos debe permanecer abierta a los cambios y las necesidades de la sociedad (global). La forma en que se ha venido produciendo la integración económica mundial evidencia una serie de desajustes que se manifiestan en el aumento de las desigualdades (entre países y personas) y el aumento de la pobreza. Un acuerdo sobre derechos fundamentales que se produzca

de marginalidad socioeconómica de la mayoría de la población se mantuvo en algunos países y en otros se acentuó. Con la asimilación del Estado neoliberal las condiciones de desigualdad entre los que poseen una acumulación de capital económico, social y cultural, y quienes no tienen posibilidad de acumular se acrecentó en la mayoría de las naciones,¹⁷ privilegiando los intereses del mercado sobre los sociales. Ante esta situación de desequilibrio tanto en lo económico y lo social como en la concreción de una propuesta de Estado, los postulados del Estado constitucional recibidos por los países de la región al final de la década del noventa y lo transcurrido del siglo XXI tendrían impedimentos e inconvenientes para su realización.

Entre las dificultades que encuentra el Estado constitucional para su concreción se destacan las siguientes: primero, los derechos fundamentales se limitaron a discursos abstractos, su implementación a favor de la calidad de vida de los ciudadanos y la protección ante las arbitrariedades de las instituciones públicas y sus respectivos funcionarios quedó en el vacío, manteniéndose la marginalidad y la subsistencia de amplios sectores poblacionales, circunstancias que son opuestas a lo sucedido en el contexto europeo, donde los derechos fundamentales se han venido cumpliendo de forma aceptable y sobre las instituciones públicas, en su papel de garantes de los derechos, se ejerce un estricto control por parte de los ciudadanos o de las entidades encargadas de dichos procedimientos, acontecimientos que permiten se proyecte el objetivo del Estado constitucional de proteger los derechos, mientras en el contexto latinoamericano su inicio se encuentra referido a la concreción de los derechos fundamentales, situación que expone un obstáculo complejo para que el Estado constitucional se lleve a cabo.¹⁸

a nivel global deberá, como plantea De Julios-Campuzano, estipular por medio de prerrogativas tutelables la satisfacción de las necesidades básicas y la promoción del desarrollo sostenible. Así mismo se deben regular derechos que promuevan la paz, la tolerancia y el diálogo entre culturas; y la instauración de nuevos mecanismos de participación democrática (derechos políticos) que posibiliten la implementación de instituciones globales". Ramírez Cleves, Gonzalo. Transformaciones del constitucionalismo en el contexto de globalización. En: Gonzalo Ramírez Cleves. El derecho en el contexto de globalización. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2007, pp. 212 y 213.

17 La propuesta de Estado neoliberal aumentó las desigualdades socioeconómicas desde el interior de la misma nación que lo impulsó y se acrecentó ostensiblemente en los países dependientes latinoamericanos: "En EE.UU. el diseño económico impuesto por Reagan a partir de 1980 ha comprometido ostensiblemente la supremacía internacional de ese país, en función de los grandes deterioros que causó al sistema productivo la llamada revolución conservadora [...] Sin considerar los mencionados avales, el nivel de endeudamiento total del país alcanza los 12 billones de dólares, lo que proyecta una sombra peligrosa sobre el sistema bancario por la eventual insolvencia de sus carteras. A esto se suma al desmoronamiento de los valores inmobiliarios y consiguientemente del respaldo que poseían las entidades que los habían tomado en garantía; y lo que es más perverso, descapitaliza de manera violenta a las familias que creyeron que en aquellos estaba asegurada la cobertura de vejez. El índice de pobreza abarca a un 14% de la población [...] La crisis que asuela a América Latina constituye un testimonio, por conocido no menos dramático [...] Es difícil, si no imposible, que los gobiernos (de América Latina) mantengan el apoyo popular para reformas que enriquecen a unos pocos privilegiados sin brindar promesas creíbles de prosperidad [...] Para los pobres de América Latina la década del noventa es literalmente el tiempo del cólera y también de tuberculosis, malaria y otras enfermedades infecciosas [...] En muchos países de Latinoamérica la cuestión social ha alcanzado dimensiones críticas. La violencia urbana y rural está creciendo, y a menudo es brutalmente reprimida en forma que termina alimentando un aumento mayor". Cárcova, Carlos María. El discreto encanto de la democracia. En: Carlos María Cárcova. Derecho y democracia. Problemas de la gobernabilidad. Oñati: ILSJ; 1995, pp. 227, 229 y 230.

18 El reconocimiento, aplicación y protección de los derechos en los contextos estadounidense y europeo se encuentra consolidado, situación opuesta a lo sucedido en el contexto latinoamericano, donde los derechos son vulnerados en unos casos o inexistentes en las peores circunstancias: "Y, por último, el quizá más grave problema de finales del siglo

El segundo impedimento para el Estado constitucional se encuentra referido a lo democrático. La concepción de la democracia en América Latina se reduce a los derechos electorales y la participación en política. Incluso se considera por parte de varias naciones como logros históricos que se tienen que defender y consolidar, percepción que tiene su justificación en la inestabilidad política de los gobiernos y la fragilidad del Estado para consolidarse, en países que son catalogados como de avanzada y protagonistas en el devenir latinoamericano como Argentina, Chile y Brasil que hasta la década del noventa estaban en proceso de fortalecer los partidos políticos y la organización electoral debido a las restricciones que se produjeron a raíz de los golpes militares y que mantenía sus efectos en la sociedad,¹⁹ en otras naciones donde los intromisiones militares fueron muy someras o se impidieron, los partidos políticos tradicionales se volvieron protagonistas por mantenerse varias décadas en las instancias de decisión de los gobiernos a través de procedimientos electorales que paulatinamente se convirtieron en prácticas clientelistas en donde se cambiaban votos por favores económicos, políticos, sociales, entre otros, que en últimas cuestionarían la misma organización electoral; es el caso de México con el PRI y Colombia con los partidos liberal y conservador.²⁰

XX, que se inició en 1492 (al incorporarse a América Latina como la primera periferia europea, ya que Asia y África hasta el siglo XVIII y XIX sólo fueron una arena exterior), es la distancia que aumenta entre la riqueza del capitalismo central del Norte y la miseria creciente del capitalismo periférico del Sur. Entiéndase bien: África, Asia y América Latina (con excepción de China, Vietnam, Cuba y algún otro país) son regiones de 'capitalismo dependiente'. Éste es el tema que debemos entonces plantear en nuestro diálogo: la 'interpelación' que la mayoría de la humanidad (un 75% de ella se encuentra en el Sur) lanza pidiendo cuentas por sus derechos a la vida, el desarrollo de su propia cultura, economía, política, etcétera". Dussel, Enrique. La razón del otro. La "interpelación" como acto de habla. En: Enrique Dussel y Karl – Otto Apel. Ética del discurso. Ética de la liberación. Madrid: Trotta; 2004., p. 162.

- 19 Al pasar de los regímenes militares al Estado de derecho legislativo o el Estado social de derecho para el contexto latinoamericano se consideró a la democracia formal como figura esencial para la consolidación del Estado democrático pasando a un segundo plano las necesidades socioeconómicas de la población y sus respectivos derechos: "Justamente con la percepción de que la democracia formal era condición necesaria –pero no suficiente– para la promoción de mudanzas sociales substantivas. La Asamblea Constituyente tenía aún delante de sí una paradoja a balizar, a alimentar y condicionar sus trabajos legislativos: aunque las luchas políticas de la primera mitad de los años ochenta vinieran permitiendo no sólo rescatar como también alargar espacios democráticos compartidos por más de sesenta y cinco millones de electores, ellos, atentos, se revelaban incapaces de propiciar reformas capaces de incorporar en el plano socioeconómico una población crecientemente movilizada en el plano político-electoral. Esa paradoja puede ser ilustrada por un hecho objetivo: de ese total de electores, 68% de los cuales de bajísima escolaridad, apenas siete millones y medio estaban en la Reserva Federal como contribuyentes del impuesto de renta –por tanto, poco más de 11% del electorado brasileño dispone simultáneamente de ciudadanía política y ciudadanía económica". Faria, José Eduardo. Direito e transicao democrática: as antinomias jurídicas na gestao económica. En: Carlos María Cárcova. Derecho y transición democrática. Problemas de la gobernabilidad. Oñati: ILSJ; 1995, p. 91.
- 20 Para el contexto colombiano las élites de los partidos tradicionales liberal y conservador se han turnado por varias décadas las instancias de decisión gubernamental sin que ningún partido de oposición lograra llegar a estas instancias decisivas hasta los años que transcurren del siglo XXI: "... la politización del Estado, entendida como el ingreso de las masas trabajadoras a las instancias de representación política y decisión del Estado, tampoco tuvo lugar en Colombia tal como sucedió en Europa, y ni siquiera como sucedió en otros países de América Latina, con regímenes populistas que crearon una cierta distribución social por la vía autoritaria. Sin embargo, aquí la situación es más compleja que en los casos anteriores debido a que hubo otro tipo de politización que consistió en la creación, una vez superada la época de la Violencia a mediados de los años cincuenta, de un proyecto de régimen político híbrido entre la democracia, el autoritarismo militar y la exclusión social y política. Se trata de un proyecto altamente politizado en la medida en que, en primer lugar, fue concebido y ejecutado por las élites nacionales representadas en los dos partidos políticos tradicionales, las cuales impulsieron un tipo de identidad nacional a su medida, excluyente y autoritario; y en segundo lugar, en la medida en que dicho proyecto estuvo, por lo menos en su inicio, acompañado

Esta apreciación sobre la democracia se encuentra diseminada por los distintos sectores sociales que hacen parte de cada una de las naciones latinoamericanas debido al ejercicio que se viene realizando desde las élites por mantener cierta estabilidad política en la región. Esta situación de instrumentalización de lo democrático a lo electoral imposibilita que se reciban propuestas distintas sobre la democracia, como se viene proponiendo desde el Estado social de derecho, al considerarse cómo el cumplimiento de los derechos sociales fundamentales hacia los ciudadanos o desde el Estado constitucional, que considera que lo democrático se encuentra en la protección de los derechos fundamentales que poseen los ciudadanos y las personas, al impedir que los derechos se afecten y por el contrario, ampliar su rango de aplicación, los gobiernos y las instituciones adquieren legitimidad del Estado democrático.²¹ Lo opuesto, que sería incumplir con los derechos por parte de las instancias responsables, causaría la ilegitimidad de la democracia, sin importar la participación masiva de los electores o de los sondeos de opinión que aprueben una determinada gestión administrativa.

Conclusión

Esta ausencia en unos casos y fragilidad en otros del control constitucional para que los derechos no sean afectados, tanto en las instancias de decisión central como en lo local, origina que los intereses individuales, del mercado y los políticos se impongan sobre los derechos produciéndose prácticas de corrupción y de clientelismo que ponen en entredicho el funcionamiento del Estado constitucional. En este aspecto los gobiernos latinoamericanos han realizado algunos esfuerzos por fortalecer las organizaciones judiciales para que lleven los respectivos controles constitucionales sobre los restantes poderes del Estado o de las administraciones públicas locales de una forma autónoma e independiente. Lo problemático es que los intereses privados y de ciertas élites han impedido un avance significativo en el control de los derechos por parte de los jueces.

de una relativa aceptación por parte de la clase media, aceptación que se sustentaba del éxito del Estado en la reducción de la violencia de mediados de siglo; una violencia por lo demás que él mismo había propiciado". Santos, Boaventura de Sousa y García Villegas, Mauricio. Colombia: El revés del contrato social de la modernidad. En: Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas. El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Tomo I. Bogotá: Siglo del Hombre; 2001. p. 56.

- 21 La legitimidad en el Estado constitucional se encuentra relacionada con el acceso del derecho al contexto social por medio de los derechos fundamentales y principios que se encuentran plasmados en el texto constitucional: "Un dato importante relevante de esta apertura es la pluralidad de valores constitucionales que posibilita, e incluso promueve, el acceso del derecho a espacios sociales antes vedados a la acción política o jurídica, pues respecto de ese campo, poderes públicos y derecho se declaraban ajenos. La primacía constitucional y la propia materialización jurídica, inducida por el constitucionalismo social, son factores de este proceso al intentar regular y manifestarse en toda la realidad social y política sobre la que se asienta la Constitución. La relación entre los derechos fundamentales –incluidos los sociales– y la ampliación de las formas de expresión de los intereses legítimos se explica porque la Constitución, con sus principios y valores, es el marco de referencia de aquellos que intentan hacer valer alguna manifestación, personal o social, de un interés frente al Estado. Por lo tanto, es relevante la existencia de una pluralidad de valores expresados a través de las normas constitucionales que actúan como legitimadoras de numerosas formas de interés. Éstos a partir de su simple conexión con normas constitucionales obtienen una cierta relevancia jurídica, obtienen legitimidad desde el punto de vista constitucional, lo que, a la vista de orientación del derecho a lo externo, significará que en ningún caso podrán ser ignorados por el sistema jurídico". Peña Freire, Antonio. La garantía en el Estado constitucional de derecho. Valladolid: Trotta, 1997., pp. 183 y 184.

Bibliografía

1. Arango, Rodolfo. Derecho, constitucionalismo y democracia. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2004.
2. Borowski, Martín. La estructura de los derechos fundamentales. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2003.
3. Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2005.
4. Bernal Pulido, Carlos. Democracia y globalización en América Latina. En: Gonzalo Ramírez Cleves. El derecho en el contexto de globalización. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2007.
5. Cancado Trindade, Antonio Augusto. Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano: El acceso directo de los individuos a la justicia a nivel internacional, y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos. Revista El Otro Derecho. No. 35. Bogotá: ILSA; 2006.
6. Cárcova, Carlos María. El discreto encanto de la democracia. En: Carlos María Cárcova. Derecho y democracia. Problemas de la gobernabilidad. Oñati: IISJ; 1995.
7. Castles, Stephen. Jerarquías de ciudadanía en el nuevo orden global. Revista Anales de la cátedra Francisco Suárez. No. 37. Granada: Universidad de Granada; 2003.
8. Dussel, Enrique. La razón del otro. La “interpelación” como acto de habla. En: Enrique Dussel y Karl – Otto Apel. Ética del discurso. Ética de la liberación. Madrid: Trotta; 2004.
9. Faría, José Eduardo. Direito e transicao democrática: as antinomias jurídicas na gestao económica. En: Carlos María Cárcova. Derecho y transición democrática. Problemas de la gobernabilidad. Oñati: IISJ; 1995.
10. Ferrajoli, Luigi. Los fundamentos de los derechos fundamentales. Madrid: Trotta; 2005.
11. Ferrajoli, Luigi. Los derechos fundamentales en la teoría del derecho. En: Luigi Ferrajoli. Los fundamentos de los derechos fundamentales. 2ª Ed. Madrid: Trotta; 2005.
12. Ferrajoli, Luigi. Derechos y garantías. La ley del más débil. 5ª Ed. Madrid: Trotta; 2006.
13. Habermas, Jürgen. Tiempo de transiciones. Madrid: Trotta; 2004.
14. Melkevik, Bjarne. Rawls o Habermas. Un debate de filosofía del derecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; 2006.
15. Peña Freire, Antonio Manuel. La garantía en el Estado constitucional de derecho. Valladolid: Trotta; 1997.
16. Prieto Sanchís, Luis. Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial. En: David Sánchez Rubio. Direitos Humanos e globalizaçao. Fundamentos e possibilidades desde a teoría crítica. Rio de Janeiro: Lumen Juris; 2004.

LLANO, J.

17. Ramírez Cleves, Gonzalo. Transformaciones del constitucionalismo en el contexto de globalización. En: Gonzalo Ramírez Cleves. El derecho en el contexto de globalización. Bogotá: Universidad Externado de Colomb
18. ia; 2007.
19. Santos, Boaventura de Sousa y García Viilegas, Mauricio. Colombia: El revés del contrato social de la modernidad. En: Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas. El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Tomo I. Bogotá: Siglo del Hombre; 2001.
20. Suárez Llanos, Leonor. Razón práctica y argumentación en Maccormick: de la descripción a la justificación crítico-normativa. Revista Derechos y Libertades. No. 15. Madrid: Dykinson; 2006.