

ALLAN R.
BREWER-CARÍAS

JAIME ORLANDO
SANTOFIMIO GAMBOA

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Prólogo de
LUCIANO PAREJO ALFONSO

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

BREWER-CARÍAS, ALLAN RANDOLPH

Control de convencionalidad y responsabilidad del estado / Allan R. Brewer Carías, Jaime Orlando Santofimio Gamboa; prólogo de Luciano Parejo Alfonso. -- Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

380 p.; 24 cm.
Incluye bibliografía.

ISBN: 978958710894 1

I. Derechos humanos – Aspectos jurídicos 2. Garantías constitucionales 3. Habeas corpus 4. Derecho constitucional 5. Derecho internacional humanitario I. Santofimio Gamboa, Jaime Orlando II. Parejo Alfonso, Luciano, prologoista. III. Universidad Externado de Colombia IV. Título

323.4 SCDD 20

Catalogación en la fuente – Universidad Externado de Colombia. Biblioteca

Abril de 2013

ISBN 978-958-710-894-1

© 2013, ALLAN R. BREWER-CARÍAS
© 2013, JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
© 2013, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá
Teléfono (57 1) 342 0288
publicaciones@uexternado.edu.co
www.uexternado.edu.co

Primera edición: abril de 2013

Imagen de cubierta: *Die Albertus-Universität Königsberg um 1900* (colorierte Postkarte), Photoglob AG, Zürich, Switzerland or Detroit Publishing Company, Detroit, Michigan

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Composición: Precolombi EU-David Reyes

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.

Tiraje de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia
Printed in Colombia

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad del (de los) autor (es).

CONTENIDO

PRÓLOGO	11
<i>Luciano Parejo Alfonso</i>	
PRIMERA PARTE	
EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD, CON PARTICULAR REFERENCIA A LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL MEDIANTE UN RECURSO SENCILLO, RÁPIDO Y EFECTIVO DE AMPARO DE LOS DERECHOS HUMANOS	
<i>Allan R. Brewer-Carías</i>	
INTRODUCCIÓN	43
I. LAS DOS VERTIENTES DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD	47
II. EL DESARROLLO CONCEPTUAL RECIENTE DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL ORDEN INTERNO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA	57
III. EL MARCO DEL DERECHO DE AMPARO EN LA CONVENCIÓN AMERICANA PARA EL EJERCICIO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD	67
IV. EL TEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD PARA ASEGURAR EL DERECHO DE AMPARO RESPECTO DE TODOS LOS DERECHOS HUMANOS DE RANGO CONSTITUCIONAL (DERECHOS FUNDAMENTALES)	79
1. El amparo y <i>habeas corpus</i> para la protección de todos los derechos constitucionales	81
2. El problema del amparo y <i>habeas corpus</i> para la protección de solo algunos derechos constitucionales	85
V. EL TEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD PARA ASEGURAR EL DERECHO DE AMPARO RESPECTO DE TODA PERSONA AGRAVIADA EN SUS DERECHOS HUMANOS	87
VI. EL TEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD PARA ASEGURAR EL DERECHO DE AMPARO DE LOS DERECHOS HUMANOS FRENTE A TODO AGRAVIANTE	94
VII. EL TEMA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD PARA ASEGURAR EL DERECHO DE AMPARO FRENTE A TODOS LOS ACTOS ESTATALES	101
1. Amparo contra actos legislativos	103
A. El amparo contra decisiones de cuerpos parlamentarios y sus comisiones	103
B. El amparo contra las leyes	105
2. El amparo contra las actuaciones ejecutivas y actos administrativos	109

A. El amparo contra actos del poder ejecutivo	109
B. La acción de amparo y las cuestiones políticas	111
C. La acción de amparo y el funcionamiento de los servicios públicos	115
3. El amparo contra las sentencias y actos judiciales	116
4. El amparo contra actos de otros órganos constitucionales	120
REFLEXIONES FINALES	123

SEGUNDA PARTE

LA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE LA RESPONSABILIDAD
DEL ESTADO: ESTRUCTURA, RÉGIMEN Y EL PRINCIPIO DE
CONVENCIONALIDAD COMO PILAR DE SU CONSTRUCCIÓN DOGMÁTICA

Jaime Orlando Santofimio Gamboa

INTRODUCCIÓN	131
I. BREVE ESTUDIO DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO COLOMBIANO	135
1. Concepto de Estado social de derecho y la ruptura del individualismo tradicional frente al hombre. Afirmación del principio <i>pro homine</i>	137
2. La responsabilidad del Estado y su vínculo directo con el control de la actividad administrativa (la afirmación del principio de eficacia)	140
3. Inevitable y sustancial relación del artículo 90 CP con la Convención Americana de Derechos Humanos y el derecho internacional humanitario	150
II. MODELO PARA EL ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO	152
1. La responsabilidad del Estado a la luz del artículo 90 CP	152
2. Régimen de responsabilidad	156
3. Estructura jurídica	161
4. Aspectos procesales y la procedencia del principio de convencionalidad para estructurar el régimen de responsabilidad	161
5. Elementos de la responsabilidad del Estado	170
A. Aproximación al daño antijurídico: concepto esencialmente casuístico o normativo	170
B. La imputación: el juicio de imputación no se agota en el análisis de la causalidad, pero lo incluye	174
3. La ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados, y derivados del ataque armado y enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente	235

III. DE LA REPARACIÓN COMO DERECHO A RECONOCER	239
1. De la indemnización a la afirmación del derecho a la reparación integral	239
A. De la consolidación de la reparación integral bajo el contexto del Estado social de derecho	239
B. La vigencia del control de convencionalidad por el juez interno cuando se trata del derecho a la reparación integral	246
2. Cómo se reparan los perjuicios	248
A. La reparación en su construcción clásica	248
B. La reparación de los perjuicios inmateriales	249
3. Las medidas de reparación no pecuniarias	299
IV. LA ACCIÓN DE REPARACIÓN ANTE RECLAMACIONES COLECTIVAS	310
V. BREVE ESTUDIO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD	316
1. Ataques de grupos armados insurgentes	316
2. Minas antipersonales y artefactos explosivos	321
3. Ejecuciones extrajudiciales	323
4. Masacres	325
5. Privación injusta de la libertad	329
6. Actividades de vigilancia y control en instituciones educativas	331
7. Falla médica	332
8. Falla en el servicio de protección (de funcionarios públicos, actores sociales y políticos)	333
VI. LA “ACTIO IN REM VERSO” COMO DESDOBLAMIENTO DE LA PRETENSIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA	338
CONCLUSIONES	349
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	351
Jurisprudencia consultada	367