

MAURICIO MARTÍNEZ SÁNCHEZ

Profesor asociado de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales –Universidad Nacional de Colombia– Vencedor del concurso internacional de méritos “Generación 125 años”, U.N , 1996. Doctorado en Derecho de la Universidad de Roma (1979-1982). Magister en Derecho Penal y Política Criminal de la Universidad del Saarland, Alemania (1987-1992). Profesor Titular de la Universidad de los Andes. Magistrado del Consejo de la Judicatura-Seccional Bogotá-Cundinamarca

LA CRISIS DE LA JUSTICIA PENAL EN COLOMBIA

PROMESAS CONSTITUCIONALES INCUMPLIDAS

Prólogo de
EUGENIO RAÚL ZAFFARONI



EDITORIAL TEMIS S. A.
Santa Fe de Bogotá - Colombia
1999

ÍNDICE GENERAL

PAG.

| | |
|---------------|-----|
| Prólogo | VII |
|---------------|-----|

CAPÍTULO I

POLÍTICA CRIMINAL, JUSTICIA PENAL Y CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991

La violación de los principios rectores y de los derechos fundamentales

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Valor y aplicación de la Carta Política en la justicia penal: ¿promesas de la “modernidad”? | 1 |
| 2. Función garantista de los principios y de los derechos fundamentales | 4 |
| 3. Estado social y democrático de derecho-intervención penal mínima: prioridad de los derechos fundamentales | 8 |
| 4. Limitaciones por ser un Estado de derecho | 11 |
| a) De legalidad (“ <i>nullum crimen nulla poena sine lege poenale praevia, scripta, scripta et certa</i> ”): Sistema penal subterráneo e impunidad tolerada y negociada | 11 |
| b) Del debido proceso (“ <i>nemo iudex sine lege, nemo damnatur nisi per legale iudicium</i> ”): excepcionalidad y “razones objetivas” | 18 |
| c) La independencia judicial: el miedo a la prensa y la coacción de los superiores jerárquicos | 20 |
| d) La pacificación de los conflictos: el derecho penal como instrumento de guerra | 22 |
| 5. Limitaciones por ser un Estado democrático | 25 |
| a) La igualdad ante el sistema penal: la inmunidad de los poderosos | 25 |
| b) La libertad como principio general (“ <i>favor libertatis</i> ”): la detención preventiva como pena anticipada y mecanismo de presión | 26 |
| c) Responsabilidad subjetiva (“ <i>nulla poena sine culpa</i> ”): la inocencia se demuestra; se presume solo para unos pocos | 27 |
| d) La dignidad humana: la indignidad de nuestras cárceles y la conversión del procesado en instrumento procesal | 29 |
| e) Separación entre acusación y juzgamiento: el <i>sui generis</i> sistema procesal colombiano. | 30 |
| 6. Obligaciones por ser un Estado social | 31 |

| | PAG. |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|------|
| a) Lesividad y protección de bienes jurídicos: falta de fundamento constitucional | 31 |
| b) Utilidad e idoneidad: las cifras crecientes de criminalidad | 33 |
| c) Subsidiariedad y fragmentariedad: la justicia penal como panacea. | 35 |
| 7. Conclusión | 36 |

CAPÍTULO II

JUSTICIA PENAL, EFICIENTISMO Y REALIDAD SOCIAL EN COLOMBIA

El discurso de la impunidad y la transferencia de la responsabilidad a la justicia

| | |
|--------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. El discurso parcializado | 41 |
| a) El maniqueo reduccionismo de lo “bueno” y lo “malo” | 42 |
| b) Los economistas “criminólogos” y la criminología administrativa | 43 |
| c) La continuación de la guerra: delincuentes enemigos | 48 |
| 2. Injusticias sociales vs. justicia legal | 51 |
| a) La responsabilidad del poder más vulnerable | 51 |
| b) Pobreza, inequidad y delito en los análisis criminológicos | 53 |
| c) La realidad colombiana | 57 |
| 1) Delitos de supervivencia | 57 |
| 2) Delitos y conflictos de menor cuantía | 58 |
| 3) Prisioneros pobres. | 59 |
| 4) Mulas y campesinos pobres | 59 |
| 5) Delincuencia desorganizada | 59 |
| 6) Víctimas pobres | 60 |
| 7) Calidad de vida violenta | 60 |
| 3. Delito y crecimiento económico | 63 |
| a) La hipocresía frente a los beneficios ilegales | 63 |
| b) ¿Ha sido Colombia un “Estado de narco-bienestar”? | 67 |
| c) Efectos de la “economía ilegal” sobre el delito y la justicia | 70 |
| 1) Legal-ilegal sin fronteras | 70 |
| 2) Deformación del desarrollo | 71 |
| 3) Mayor desprotección para los débiles | 73 |
| 4) Modus vivendi criminógeno | 73 |
| 5) Consumo prohibido y comportamiento social | 74 |
| 6) Postergación del Estado de derecho | 74 |
| 4. Desconfianza en la justicia e impunidad | 75 |
| a) La desconfianza frente a un Estado ilegítimo | 75 |
| b) La sustitución del Estado | 76 |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| c) La reducción civilizada de la violencia penal | 78 |
| d) La justicia privada..... | 80 |
| 1) Como interacción | 81 |
| 2) Como injusticia informal | 82 |
| 3) Como operaciones de limpieza social | 82 |
| 4) El sicariato | 82 |
| 5) El paramilitarismo | 83 |
| 5. Violencia e impunidad ocultas | 84 |
| a) La violencia estructural..... | 85 |
| b) La violencia institucional..... | 86 |
| c) La impunidad de los de “cuello blanco”: corrupción..... | 88 |
| d) La impunidad legalmente permitida | 91 |
| 6. La nueva justicia penal | 93 |
| a) Castigar según las prebendas | 93 |
| b) Frustraciones con la Fiscalía General de la Nación | 95 |
| c) Justicia jurídicamente insegura | 98 |
| d) Jueces y abogados “mediocres”: gobernantes bien preparados | 100 |
| 7. Condiciones mínimas en el modelo de justicia para el “nuevo” Estado colombiano | 103 |
| a) El modelo empírico-primitivo | 104 |
| b) El modelo tecno-burocrático | 105 |
| c) El modelo democrático-contemporáneo | 105 |
| 8. El modelo democrático-pluralista para el próximo milenio | 107 |

CAPÍTULO III

LA EJECUCIÓN PENITENCIARIA

El “estado de cosas inconstitucional”

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. El debido proceso penitenciario y las penas dentro de las penas: la urgencia de regulación total del poder punitivo | 115 |
| a) Los peligros de la omnidisciplina | 115 |
| b) El abuso del poder penitenciario | 118 |
| c) Los elementos del debido proceso penitenciario | 121 |
| 2. La realidad carcelaria: desconocimiento del debido proceso penitenciario | 126 |
| a) El sistema penitenciario colombiano en el contexto latinoamericano ... | 126 |
| b) La hiperdiagnosticada tragedia carcelaria naciona | 127 |
| 1) Antes de la Constitución de 1991 | 127 |
| 2) Después de la Constitución de 1991 | 128 |
| 3) La explosión penitenciaria final | 130 |
| 3. Cárceles especiales y excepcionalidad penal | 133 |

| | PAG. |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| 4. El Código Penitenciario y Carcelario | 138 |
| a) Otra vez las mismas promesas incumplidas | 139 |
| b) La utopía disciplinante y resocializadora | 140 |
| c) La curación de la “locura” o la locura de la “curación” | 146 |
| d) La nueva gestión del sistema penitenciario | 149 |
| e) El sistema progresivo | 152 |
| f) Los jueces de ejecución de penas | 155 |
| g) El régimen disciplinario interno y estado de emergencia carcelaria | 158 |
| 5. La alternatividad penal | 164 |
| a) La negación de las “medidas alternativas” en el sistema penitenciario colombiano | 164 |
| b) Las medidas alternativas en el pensamiento penal y criminológico contemporáneo | 165 |
| 1) En el abolicionismo penal | 166 |
| 2) En el garantismo penal o derecho penal de la Constitución | 166 |
| 3) El neoliberalismo en las cárceles y la privatización | 170 |
| c) La frustrada ley de alternatividad penal | 172 |
| 6. Balance final: los efectos de la nueva legislación penitenciaria y de las emergencias carcelarias | 176 |