

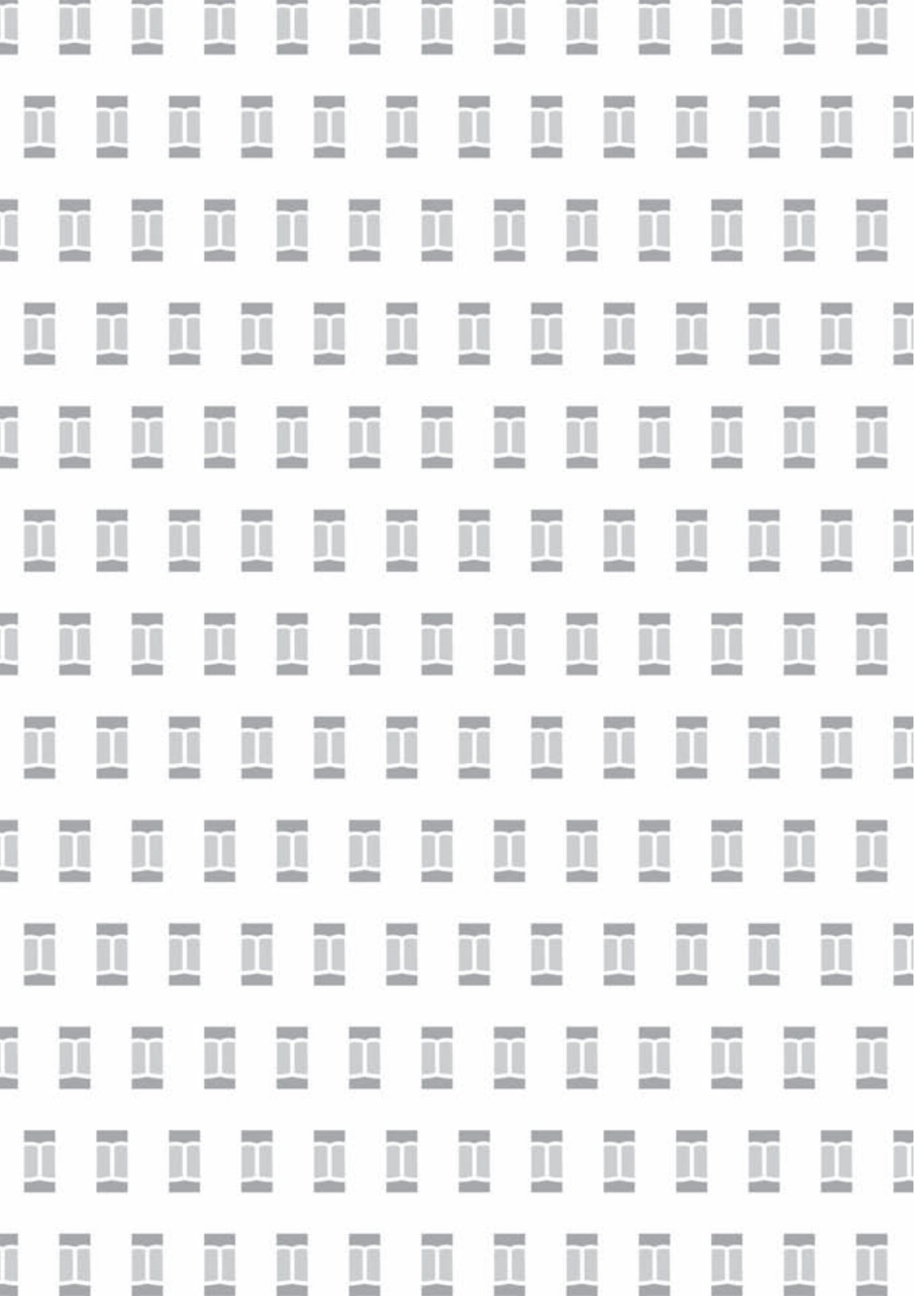
Medellín • No. 6 • Enero a junio de 2016 • Publicación semestral • ISSN 2357-4615

PLURIVERSO

Revista de divulgación académica • Escuela de Posgrados de la Universidad Autónoma Latinoamericana • UNAULA



 Ediciones
UNAULA



PLURIVERSO

PLURIVERSO

PLURIVERSO

No. 6 • Enero a Junio de 2016

ISSN: 2357-4615

Revista de divulgación académica de la Escuela de Posgrados
Universidad Autónoma Latinoamericana – UNAULA
Grupo Pluriverso
Ediciones UNAULA
Una marca del Fondo Editorial UNAULA

© De la Edición: Universidad Autónoma Latinoamericana

© De los contenidos: los respectivos autores

Presidente de la Universidad

Marino Cardona Duque

Rector

José Rodrigo Flórez Ruiz

Vicerrectora Administrativa

Carmen Alicia Úsuga Castaño

Vicerrectora Académica

Claudia Patricia Guerrero Arroyave

Decano de la Escuela de Posgrados

Iván Darío Escobar Rendón

Director de la Revista

Salim Chalela Naffah

Edición

Fondo Editorial UNAULA

Diseño y diagramación:

Editorial Artes y Letras S.A.S.

Correo electrónico de la revista: pluriverso@unaula.edu.co

Queda autorizada la reproducción total o parcial de los contenidos de la Revista con finalidades educativas, investigativas o académicas. Para reproducciones con otros propósitos es necesario contar con la autorización expresa de ediciones UNAULA.

Dirección de la Universidad: Carrera 55 No. 49-51

Conmutador (57-4) 511 2199

Medellín, Colombia.

www.unaula.edu.co

pluriverso@unaula.edu.co



Tabla de Contenido

Editorial.	9
Yennesit Palacios Valencia	

Estado Social y Constitucional de Derecho en Colombia: democracia constitucional, soberanía popular y nuevos derechos	15
Óscar Mauricio Badillo Lizarralde - Laura Sofía León Sánchez	
Juan David Villegas - Johana Duque	

La inclusión social como modelo de desarrollo para garantizar la equidad y la igualdad en el contexto de la integración latinoamericana	23
Lucas Restrepo Jiménez - Juan David Vanegas - Ana María Barrientos Cárdenas	
María Verónica Sarmiento Guzmán	

Los conflictos ambientales y el sector hidroeléctrico, una cuestión pública de interés político en Colombia	31
Ángela María Prada Cadavid	

El agua ¿un privilegio o un derecho? Su protagonismo en el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera	43
Juan Pablo Quintero López	

Reseña. Protección social y lucha contra la pobreza en Brasil, Colombia y Chile. ¿Graduarse de los PTC o salir de la pobreza?	61
Jenny Astrid Camelo Zamudio	



Editorial

..... Yennesit Palacios Valencia*

Hablamos de los recursos naturales
como si todo tuviera una etiqueta con el precio.

Pero no podemos comprar los valores espirituales en una tienda.
Las cosas que estimulan nuestro espíritu son intangibles: los viejos
bosques, un río claro, el vuelo de un águila, el aullido de un lobo,
el espacio y el silencio sin ruido de motores. Esos son los valores
que las personas buscan y que todos necesitan.

George B. Schaller (1933)

Los fenómenos medioambientales en Colombia aparecen en un contexto capital, a propósito del conflicto armado, el cual ha dejado un legado de impunidad y de violaciones masivas de derechos humanos, afectando a colectivos específicos, entre los cuales se destacan las poblaciones afrodescendientes, pueblos indígenas y tribales, por el uso y abuso de los recursos naturales

* PhD en Derechos Humanos y Desarrollo de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla (España). Especialista en Cultura Política y Derechos Humanos de la Universidad Autónoma Latinoamericana de Medellín. Magíster en Derecho Constitucional del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid; Magíster en Derechos Humanos, Interculturalidad y Desarrollo de la Universidad Pablo de Olavide; Magíster en Relaciones Internacionales de la Universidad Internacional de Andalucía (UNIA). Abogada de la Universidad de San Buenaventura Seccional Medellín. Actualmente es docente - investigadora de la Universidad Autónoma Latinoamericana de Medellín, en la Maestría en Educación y Derechos Humanos, coordinando la línea en Género, Minorías Étnicas y Grupos Vulnerables.

en sus territorios ancestrales, no solo por parte de los actores armados, sino por las multinacionales de minería y empresas privadas.

La minería, por ejemplo, no solo conlleva problemáticas medioambientales sino que incluso, según la forma de su explotación, puede ser entendida como una cuestión de violaciones de derechos humanos. En efecto, como explica el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), en el estudio de caso *Minería en territorios indígenas del Guainía en la Orinoquia y la Amazonia colombiana*, la extracción de recursos naturales en territorios de pueblos indígenas de América Latina no es un fenómeno nuevo. Ciertamente,

Luego de la conquista y la penetración de Europa en América, la extracción de recursos renovables y no renovables no ha cesado, aunque presente ciclos de expansión y contracción ligados, en especial, a las dinámicas políticas y económicas internacionales. Desde siempre también, el desarrollo de estas actividades extractivas ha puesto en conflicto intereses y visiones del mundo comprometiendo a su paso derechos de diversos sectores sociales y estatales, situación que se vive actualmente en amplias zonas del Continente debido al auge de las industrias extractivas y megaproyectos de sectores minero-energéticos, madereros, pesqueros, farmacéuticos o agroindustriales que con renovado vigor, tienen injerencia en la vida y los territorios de los pueblos indígenas (PNUD, 2012, p. 5).

En el caso de Colombia, aunque la Constitución de 1991 evidencia un modelo de desarrollo sostenible en el que la actividad productiva debe guiarse por la sociedad, la economía, la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y los principios de precaución y prevención ambiental, entre otros (Cfr. Corte Constitucional, 2014a), debe decirse que la minería, de la forma en que ha sido entendida y atendida, es un fenómeno que afecta de manera esencial a colectivos y derechos específicos: derecho a la propiedad; la autodeterminación; derecho a la supervivencia; en suma, afecta derechos territoriales y derechos colectivos, toda vez que, cuando impacta en poblaciones indígenas, afrodescendientes y tribales, la pugna por la apropiación de sus recursos conduce al desplazamiento forzado, hecho que lleva implícito el desarraigo, y con el tiempo, muy posiblemente, la pérdida de identidad cultural será la constante, lo cual es consecuencia inmediata del no respeto a sus derechos humanos.

En tal sentido, desde hace más de una década, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión o CIDH) ha indicado que, en el caso de actividades realizadas por los Estados o bajo su autorización,

que impacten en el uso y goce del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas, es necesario que los mismos Estados aseguren que los pueblos afectados tengan la posibilidad de participar en los diferentes procesos para la toma de las decisiones respectivas, cuenten con información sobre las actividades que les afectarían, y tengan acceso a la protección y las garantías judiciales en caso de considerar que sus derechos no sean respetados (CIDH, 2015, p. 82).

No obstante, es menester precisar que, históricamente, los grupos étnicos en Colombia, aun la gran riqueza derivada de sus costumbres, han ocupado un lugar poco representativo no sólo en la sociedad sino en las instancias gubernamentales determinantes en la toma de decisiones, dado el trato con discriminación e inferioridad que han recibido a lo largo de la historia, con prácticas excluyentes que violentan la dignidad humana. Por ello, sea por el impacto medioambiental, o bien, por el cúmulo de derechos humanos que de manera directa son vulnerados, es imperativo considerar unos mínimos en la reivindicación de derechos concretos derivados de su cultura, idiosincrasia y tradiciones.

Así por ejemplo, la titularidad y el acceso real a la tierra y el territorio, el control sobre sitios sagrados o reservados, la incidencia en la administración de los recursos naturales, la posibilidad de organización de los sistemas económicos y productivos comunitarios, la afirmación y el despliegue de la organización sociopolítica y el ejercicio de la jurisdicción especial indígena (Mendoza, 2012), involucran una serie de exigencias dada la especial vulnerabilidad y abandono que enfrentan las minorías étnicas en el contexto señalado. Argumentación soportada tanto por la Corte Constitucional en diversos fallos como por instancias internacionales, ante la “necesidad de preservar la identidad de las comunidades negras, indígenas y tribales, así como la obligación de garantizarles autonomía frente a los asuntos que les conciernen y, asegurar que las actuaciones del Estado que puedan afectarlas no se adelanten si les ocasionan desmedro a su integridad cultural, social y económica” (Corte Constitucional, 2014).

Lo anterior ha implicado el desarrollo de diferentes referentes normativos en el ámbito internacional por las especificidades que rodean a tales colectivos. Así, *verbi gratia*, en el caso puntual de las comunidades indígenas y tribales, existen mandatos internacionales que exigen reconocimiento expreso de derechos de especial protección, a propósito del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la figura de la consulta previa, herramienta que sirve a dichos grupos poblacionales para exigir a los distintos gobiernos, “consultar [...] mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que

se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Pero dicha consulta no puede hacerse de forma arbitraria, el mandato exige que se efectúe de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias. La exigencia es pues el consentimiento previo antes de intervenir con cualquier actuación que vaya en detrimento de sus derechos humanos. En efecto, la jurisprudencia ha señalado tres escenarios en los que procede la consulta previa por afectación directa de las comunidades étnicas:

(i) cuando la medida tiene por objeto regular un tópico que, por expresa disposición constitucional, debe ser sometido a procesos de decisión, que cuenten con la participación de las comunidades étnicas, como sucede con la explotación de los recursos naturales; (ii) cuando a pesar de que no se trate de esas materias, el asunto regulado por la medida está vinculado con elementos que conforman la identidad particular de las comunidades diferenciadas; y (iii) cuando a pesar de tratarse de una medida de carácter general, regula sistemáticamente materias que conforman la identidad de las comunidades tradicionales, por lo que puede generarse bien una posible afectación, un déficit de protección de los derechos de las comunidades, u omisión legislativa relativa que la discrimine (Corte Constitucional, 2014b).

Como se observa, aunque la consulta previa es una herramienta crucial cuyo carácter exige el consentimiento previo, libre e informado de las minorías étnicas en las decisiones que las afectan, también, es un derecho que se ha disfrazado y está siendo mal utilizado para destruir, invadir, fragmentar o apropiarse de territorios ancestrales, afectando la idiosincrasia de algunos grupos étnicos en el contexto latinoamericano, teniendo en cuenta las implicaciones derivadas de la globalización y el mismo capitalismo, pues son dos fenómenos que, a costa del desarrollo, reniegan de los propios derechos humanos.

Por todo lo anterior, es menester precisar que, en el caso colombiano, el fomento por la construcción de una cultura de paz es el escenario propicio para solventar y proponer estrategias pedagógicas, jurídicas y políticas que posibiliten, no solo la terminación del conflicto armado, sino el restablecimiento de los derechos humanos afectados, para poner en diálogo el texto y el contexto, labor no fácil, pero necesaria en la coyuntura colombiana.

Esta exigencia evidencia la necesidad de contar con un público no sólo interesado sino implicado en la dinámica de visibilizar y transformar. Como se observará, esta edición contempla diversas reflexiones que apuntan a visibilizar problemáticas relacionadas con la equidad; los conflictos ambientales; el impacto de la minería en el medio ambiente; el derecho fundamental al

agua potable; la lucha contra la pobreza y la salida sostenible de la marginalidad y la exclusión social. Reflexiones que, desde las implicaciones del Estado Social de Derecho, obligan al Estado colombiano al cumplimiento de unos estándares mínimos de bienestar, teniendo en cuenta no solo el contexto del proceso de justicia transicional, sino la misma dinámica en la que se desarrolla el capitalismo en esta era que ha sido catalogada como una “aldea global”, donde incluso, se están patentando hasta los propios conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas, coyuntura que, como sugiere Herrera (2009), sumado a las particularidades de cada país, la tendencia fundamental en el proceso de globalización actual reside en esta re-configuración social y política de los espacios. Dado que las materias primas siguen estando en “territorios” de países empobrecidos económica y culturalmente desde los tiempos del colonialismo [...] Las consecuencias políticas son claras: “de nuevo –tras todo un proceso de descolonización nacional– los países, las culturas y las formas de vida que tienen recursos naturales, caen bajo otro tipo de dominación imperial que crea un espacio propicio para los intereses de sus grandes corporaciones transnacionales, y en el que las relaciones se recomponen en perjuicio de los espacios subordinados” (Herrera, 2009, pp. 127-128).

Referencias

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15. Recuperado de: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/IndustriasExtractivas2016.pdf>>.

Corte Constitucional (2014a). Sentencia T-204/14, M. P. Alberto Rojas Ríos, Bogotá D. C.

Corte Constitucional (2014b). Sentencia T-384A/14. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Bogotá, D. C.

Herrera Flores, J. (2008). *La reinención de los derechos humanos, Atrapasueños*.

Jost, S. (Ed) (2009). “Situación de los pueblos indígenas de Colombia”. Juan Carlos Vargas Restrepo (Coord.). *KAS Papers*, Papers no. 4, Fundación Konrad Adenauer – KAS. Recuperado de: <http://www.kas.de/wf/doc/kas_17956-544-4-30.pdf>.

Mendoza, D. (2012). *Estudio de caso Minería en territorios indígenas del Guainía en la Orinoquia y la Amazonia colombiana*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). Recuperado de: <https://redjusticiaambientalcolombia.files.wordpress.com/2013/03/pnud_estudio-de-caso-_minerc3ada-en-el-guainc3ada__2012.pdf>.



Estado Social y Constitucional de Derecho en Colombia: democracia constitucional, soberanía popular y nuevos derechos

Óscar Mauricio Badillo Lizarralde

Laura Sofía León Sánchez

Juan David Villegas

Johana Duque*

El Estado Social y Constitucional de Derecho, como forma más evolucionada y elaborada del Estado de Derecho, se enfoca, sin dejar de lado su ideología liberal tanto en lo político como en lo económico, más en el individuo, el cual pasa a ser el centro de la sociedad, y por tanto todas las actuaciones del Estado deben estar orientadas a lograr su realización como persona, permitiéndole llevar una vida digna, libre y en paz, dentro de un orden democrático justo, siendo uno de los factores decisivos para esta evolución la desentronización de la ley, antes medida exclusiva del derecho y de lo “justo”, y su subordinación a valores superiores, generalmente contenidos en la Constitución. Se trata, en últimas, del cambio de un Estado de Derecho lato, débil o formal a un Estado de Derecho en estricto sentido, fuerte o sustancial (Ferrajoli, 2003).

* Estudiantes de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Autónoma Latinoamericana.

Con fundamento en lo anterior podemos afirmar que el Estado Social de Derecho hace referencia a una forma de organización político-jurídica en la que, además del imperio de la ley y el principio de legalidad, se deben respetar y garantizar los derechos humanos, así como el principio de la dignidad humana y el de solidaridad, entre otros, tanto por parte del Estado como de los particulares.

Frente a lo anterior, ha indicado la Corte Constitucional (Sentencia T-409/92, M. P. Ciro Angarita Barón) que el Estado Social de Derecho contiene dos dimensiones, a saber, una cuantitativa y otra cualitativa. La primera hace referencia al Estado de bienestar o providencia, e implica una transformación del ente estatal, el cual debe pasar de ser el mínimo Estado Liberal a ser un complejo aparato político-administrativo que asegure a todos los individuos unos estándares mínimos que garanticen su subsistencia material en una forma digna. La segunda refiere a un Estado Constitucional Democrático, en el cual se protejan efectivamente los derechos fundamentales y se comiencen a reconocer los derechos económicos, sociales y culturales y los colectivos, además de garantizar a los ciudadanos la posibilidad de ejercer un control jurídico-político sobre las autoridades, en el marco de una sociedad solidaria, participativa y democrática.

Así, se tiene que los fines del Estado Social de Derecho son, además de garantizar la seguridad jurídica proveniente del Estado de Derecho, asegurar a los individuos el disfrute efectivo de los derechos humanos, y de todo lo que ellos comportan, como la igualdad real y la dignidad humana, y garantizar la participación democrática. De lo anterior se desprende que el "respeto por los derechos humanos, de un lado, y el acatamiento de unos principios rectores de la actuación estatal, por otro lado, constituyen las consecuencias prácticas de la filosofía del Estado social de derecho" (Corte Constitucional, Sentencia T-449/92, M. P. Alejandro Martínez Caballero). Además, el Estado Social de Derecho tiene una finalidad prestacional, la cual lo obliga a "combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección" (Corte Constitucional, Sentencia T-426/92, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En el caso colombiano, este tránsito del Estado de Derecho al Estado Social y Constitucional de Derecho se da con la promulgación de la Constitución Política de 1991, la cual surge como respuesta a los difíciles momentos vividos en el país durante la década de 1980, época marcada por un vertiginoso aumento de la violencia y la corrupción, lo que llevó a una de las crisis

políticas más agudas en la historia republicana de Colombia. Nace entonces en este contexto un movimiento estudiantil dirigido a promover la inclusión de una “Séptima Papeleta” en las elecciones a celebrarse el 11 de marzo de 1990, cuya finalidad era que el pueblo colombiano se pronunciara sobre la convocatoria a una asamblea constituyente para reformar la Carta de 1886, iniciativa que arrojó como resultado la Constitución Política de 1991.

Con la nueva Norma Superior, se decía, se da la llegada del Estado Social de Derecho, pues el mismo artículo 1° dispone que “Colombia es un Estado social de derecho”, lo cual de por sí representa una serie de transformaciones en la manera de concebir la relación Individuo-Estado; desde el Preámbulo se señala que la finalidad de la nueva Constitución es “asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo”. Adicionalmente, se le impone al Estado la obligación de garantizar los derechos fundamentales de los administrados, entendidos como “[...] derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar y que son por tanto indisponibles e inalienables” (Ferrajoli, 2001).

Adicional a lo anterior, la llegada de la nueva Constitución Política implicó un desplazamiento respecto de la titularidad de la soberanía, la cual deja de residir en la Nación para posarse en cabeza del Pueblo (C. P., Art. 3°), de ahí que se pase de una Constitución Nacional a una Constitución Política. De igual manera asistimos a la consagración de la Constitución como norma suprema a la cual se subordinan todas las demás disposiciones del ordenamiento jurídico (ídem, Art. 4°), cambiándose así las condiciones de validez: ahora no basta que una norma sea creada de la forma adecuada, sino que debe estar acorde a los presupuestos constitucionales. Además de este control difuso, la llegada del Estado Constitucional también se evidencia con la creación de un Tribunal Constitucional encargado de la salvaguarda y protección de la Carta, así como de su rigidez, evitando que sea fácilmente transformada, o por lo menos evitando que sean contrarias a su esencia las reformas que se hagan.

De igual forma, es importante anotar que el papel de la de este nuevo Tribunal no se reduce a proteger la Constitución, sino que también se encarga de realizar acciones positivas afirmativas de derecho, llegando incluso a crear derecho por vía jurisprudencial para llenar las lagunas dejadas por el

legislativo, o bien para remediar su conducta omisiva, lo que es uno de los grandes avances del Estado Constitucional, ya que en éste, como lo recuerda Ferrajoli (2003), Hobbes ha perdido: *veritas, non auctoritas, facit legem*¹.

Lo anterior resulta de gran valía en un contexto como el nuestro, en el que a pesar de la consagración positiva de amplio plexo de derechos fundamentales en la propia Constitución, y de la incorporación al ordenamiento jurídico interno de los derechos humanos contenidos en instrumentos internacionales por vía del *bloque de constitucionalidad* (C. P., Art. 93), estos derechos no son garantizados en debida forma, e incluso son vulnerados por las propias autoridades públicas, lo que lleva a pensar que el Estado colombiano ha incumplido las obligaciones que la misma Constitución le endilga.

Por lo anterior se afirma reiteradamente que la Carta Política de Colombia es sólo un texto que en muchas ocasiones sirve de estudio o admiración en el que la repartición de las cargas encaminadas a la verdadera igualdad allí profesada no se va a materializar nunca, pues parece ser que los derechos de los colombianos han pasado a un segundo plano debido a que el Estado prefiere privilegiar los intereses de poderosos grupos sociales o económicos, olvidando que su razón de ser no se limita a garantizar el aumento de los recursos de la población, sino que además debe propender por lograr una adecuada y equitativa distribución de los recursos, los derechos y las oportunidades, con el objeto de poder garantizar la materialización y la prevalencia de los principios que informan el Estado Social de Derecho, en especial la Justicia.

En relación a este último punto debe decirse que la justicia a materializar es la distributiva, aquella que, recurriendo a Rawls (1995), se fundamenta en la redistribución, no de las riquezas, sino de las cargas sociales y los beneficios, con el fin no de quitarle a los que más tienen lo suyo, sino con el propósito de evitar que esa acumulación ponga en riesgo la subsistencia de los que menos tienen.

Esta justicia distributiva, al tener como razón de ser el desarrollo humano y la potenciación de los individuos, requiere de la actuación del Estado, el cual ya no se puede quedar a un lado mientras el mercado distribuye los ingresos y dicta los criterios del desarrollo, sino que tiene que propender por garantizar a todos los individuos las garantías mínimas para llevar una vida digna, con todas sus necesidades básicas satisfechas.

1 “Sabiduría, y no autoridad, hacen la ley”, invirtiendo el clásico aforismo de Thomas Hobbes según el cual *auctoritas, non veritas, facit legem* (autoridad, y no sabiduría, hacen la ley). Cfr. Hobbes, Th. Diálogo entre un filósofo y un estudiante de derecho común inglés. En: Hobbes, Th. (2013). Diálogo entre un filósofo y un Jurista y escritos autobiográficos, Madrid, Tecnos.

Pero esta actuación del Estado no debe consistir en quitarle recursos a los ricos para entregarlos a los más necesitados, ni en empecinarse en aumentar los ingresos de estos, los cuales también deben ser conscientes que lo más importante no es tener más ingresos. El premio Nobel de Economía Amartya Sen (2000) afirma que la pobreza no es solo la falta de renta o de ingresos, sino también la privación de capacidades, afirmación esta que tiene gran importancia para la discusión actual sobre el tema del desarrollo.

Sen (2000) afirma que la privación de capacidades es algo que es intrínsecamente importante, por naturaleza, mientras que la falta de renta solo es importante instrumentalmente; el aumento de capacidades lleva al aumento de la renta, por lo que según Sen lo que se debe hacer no es brindar más oportunidades económicas, sino brindar preparación social para aumentar el provecho de las oportunidades que se tengan, de manera tal que, según esta lógica, acabar con la pobreza de capacidades llevara a acabar con la pobreza de renta.

Esta justicia distributiva caracterizada por el desarrollo humano como base del progreso económico, sin embargo, solo puede realizarse si todas las poderes del estado se dedican a ese propósito, si el Congreso legisla para ello, si el ejecutivo no le pone trabas y garantiza el cumplimiento de la ley y demás normas, y si los jueces aplican esas normas conforme los principios superiores consagrados en la Constitución. De esta manera, al no estar la justicia determinada por la ley, sino enmarcada dentro de los preceptos de la justicia material, prevalecerá el Estado Social de Derecho.

Es en este punto donde cobran relevancia algunas de las precisiones hechas al principio, ya que es evidente que en Colombia ni el ejecutivo ni el legislador parecen interesados en emprender las actuaciones necesarias para garantizar los derechos de los asociados, siendo este su deber natural, con lo que obligan a estos a que los exijan ante los estrados judiciales, pues parece ser que en Colombia no basta con el sólo hecho de ser ciudadano o ser humano para recibir el reconocimiento y protección frente a los derechos inalienables de los cuales se es titular por el mero hecho de ostentar esas calidades.

Por lo anterior, la Corte Constitucional en su papel de guardián de la integridad y supremacía de la Constitución Política (C. P., Art. 241) ha tenido que entrar a salvaguardar, en sede de tutela y de juez de constitucionalidad, los derechos fundamentales de los colombianos ante semejantes atropellos por parte de las mayorías políticas, las cuales, bajo una errada concepción de lo que es la democracia, consideran que precisamente por ser mayorías tienen la potestad de pasar por encima de las minorías, cuando en realidad la democracia es todo lo contrario: proteger a las minorías de los abusos de

las mayorías. Respecto al papel del tribunal constitucional en este asunto la Corte ha señalado que

Este diálogo entre el juez constitucional y el proceso democrático es aún más importante en el caso de minorías que tienen dificultad de representación, toda vez que una de las justificaciones contemporáneas del control constitucional es aquella que considera que los tribunales constitucionales son un mecanismo para proteger la imparcialidad del proceso democrático, a fin de evitar la tiranía de las mayorías sobre las minorías. (Corte Constitucional, Sentencia T-697/04, M. P. (e) Rodrigo Uprimny Yepes).

Y es que precisamente en esa encomiable labor de proteger las minorías del despotismo de las mayorías, la Corte Constitucional ha hecho prevalecer los derechos y las libertades de grupos minoritarios históricamente marginados y discriminados como indígenas, poblaciones afro, mujeres y miembros de la población LGTBI, cuando quiera que estos se han visto amenazados o han resultado conculcados, bien sea por acción o por omisión de las autoridades, o por la actuación de particulares con la aquiescencia de aquellas.

Un ejemplo claro de lo anterior es cuando algunos personajes, más con fines electorales que otra cosa, y más abusando que usando los mecanismos de participación democrática dispuestos en la Constitución, pretenden implementar reformas por vía de referendo para, en nombre de las mayorías, limitar e incluso anular los derechos de las minorías, lo cual hacen gritando a viva voz que la soberanía reside en el Pueblo y por tanto este tiene el derecho de decidir lo que quiere. Pero lo que olvidan –o más bien omiten– estas personas es que si bien es cierto que la soberanía reside en el Pueblo, no lo es menos que este la debe ejercer en los términos establecidos en la Norma Superior (C. P., Art. 3°), y la Constitución antes de avalar prácticas discriminatorias en detrimento de las minorías, las proscribió expresamente (ídem, Art. 13). Sobre el particular ha dicho la H. Corte Constitucional que

La institucionalización del pueblo impide que la soberanía que en él reside sirva de pretexto a un ejercicio de su poder ajeno a cualquier límite jurídico y desvinculado de toda modalidad de control. El proceso democrático, si auténtica y verdaderamente lo es, requiere de la instauración y del mantenimiento de unas reglas que encaucen las manifestaciones de la voluntad popular, impidan que una mayoría se atribuya la vocería excluyente del pueblo e incorporen a las minorías en el proceso político, pues son parte del pueblo y también están asistidas por el derecho a servirse de esas reglas comunes que constituyen el presupuesto de la

igualdad con la que todos, ya pertenezcan a la mayoría o las minorías, concurren a los certámenes democráticos. (Corte Constitucional, Sentencia T-141/10, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto).

Lo anterior demuestra que nuestro máximo tribunal constitucional está intentado ponerse a la par de lo que en el plano internacional, puntualmente en el seno del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales se ha denominado “La nueva agenda de los derechos humanos en América Latina y el Caribe”, a partir de lo cual se propende por permear, desde la discusión y la investigación académica, los altos ámbitos de toma de decisiones políticas y judiciales en los Estados latinoamericanos, con miras a que en ellos el discurso de los derechos humanos en general, y especialmente el de los llamados “nuevos derechos”, obtenga el tratamiento que merece, y así asegurar la prevalencia de los derechos de minorías históricamente discriminadas.

Finalmente, es importante recordar que el derecho y el acceso a la justicia no han sido ajenos al proceso de globalización iniciado hace casi tres décadas, dando lugar a una serie de jurisdicciones supranacionales que son activadas cuando quiera que las jurisdicciones internas de cada Estado no puedan o no quieran dirimir un conflicto o garantizar el disfrute efectivo de un derecho reconocido normativa o jurisprudencialmente, facultando a los miembros de dicho Estado para que acudan a reclamar la protección de sus derechos y libertades ante los estrados judiciales internacionales, siempre que el Estado en cuestión haya reconocido la competencia contenciosa del tribunal al que se pretenda apelar. En el caso colombiano, a pesar de los significativos avances efectuados en la materia, existen temas frente a los cuales ni siquiera las Altas Cortes de la Justicia han querido o podido pronunciarse, algunas veces por recelo o temor y otras –triste es señalarlo- por presiones provenientes de los poderes ejecutivo y legislativo.

Referencias

Ferrajoli, L. Pasado y futuro del Estado de Derecho, en: Carbonell, M. (Editor) (2003). *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid: Trotta

_____ (2001). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid: Trotta

Rawls, J. (1995). *Teoría de la justicia*, Medellín: Fondo de Cultura Económica

Sen, A. (2000) *Desarrollo y libertad*, Bogotá: Planeta



Inclusión social como modelo de desarrollo para la equidad y la igualdad en el contexto de la integración latinoamericana

Lucas Restrepo Jiménez

Juan David Vanegas

Ana María Barrientos Cárdenas

María Verónica Sarmiento Guzmán*

El sistema económico internacional configura una serie de desigualdades y desequilibrios sobre los países en condiciones de subdesarrollo como las naciones latinoamericanas, las cuales por sus particulares contextos económicos y sociales, no pueden adaptarse a las exigencias que les imponen las grandes potencias continentales mediante políticas de disciplina fiscal, reorientación del gasto público, liberalización financiera y comercial, que afectan su industria interna y su capacidad de competir frente a los monopolios globales que controlan el mercado internacional de bienes y servicios.

En ese orden de ideas, la expansión mundial de las reglas del mercado provee una visión del mundo en la que la competitividad es el principal criterio. Existe un riesgo de marginalización de los países, los grupos y los individuos que no estén preparados para competir. Nuevas fuerzas poderosas económicas, comerciales y financieras imponen sus intereses y pueden

* Estudiantes de la Especialización en Responsabilidad Civil y del Estado. Cohorte 2015-II

obstaculizar el desarrollo de una sociedad en su conjunto (Abellán Honrubia, 1997, p. 42)

Las sociedades latinoamericanas se han estructurado históricamente bajo modelos económicos excluyentes, impulsados por programas internacionales de ajuste fiscal, provenientes de los países detentadores del desarrollo, como Estados Unidos y la Unión Europea. Esos estándares que limitan el gasto público han sido aplicados en las naciones latinoamericanas, y han generado un mayor nivel de desigualdad social, privando a una gran parte de la población del goce efectivo de sus derechos fundamentales. Por esa razón es necesario que los países latinoamericanos no solo implementen mecanismos para incrementar el desarrollo económico de su industria interna, sino que es imperativo que se formulen políticas inclusivas que garanticen bienestar a los ciudadanos mediante la provisión de un mínimo de bienes y servicios, que les permita acceder a oportunidades de empleo, seguridad social, vivienda, educación y alimentación. Según la Ministra Betty Tola (2015) “La reducción de la pobreza y la desigualdad no proviene únicamente del desarrollo económico, sino del desarrollo inclusivo y una política social”

El deber esencial de los Estados es incorporar el mayor número de personas al desarrollo cultural, social y económico, mediante la reducción o la eliminación de las condiciones de inequidad de los individuos o los grupos sociales que se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad de derechos, con el objetivo de lograr unas condiciones de calidad de vida que les permitan progresar bajo estándares de dignidad y estabilidad.

En Latinoamérica los gobiernos han comenzado a tomar conciencia de la necesidad de tomar acciones afirmativas para que las personas de escasos recursos puedan ingresar a cada uno de esos ámbitos sociales y económicos que se les había negado por largo tiempo, como el sistema educativo, financiero y de seguridad social. Estos mecanismos de inclusión requieren necesariamente de una política redistributiva del ingreso, mediante la cual se asegure que las personas que concentran la renta dentro de un país, y que se han beneficiado de forma exclusiva del desarrollo económico, garanticen que los individuos marginados de las oportunidades sociales por sus condiciones de pobreza puedan acceder de forma efectiva a sus derechos humanos esenciales. Según el Vicepresidente García Linera de Bolivia (2015), “si tenemos que distribuir los costos, no los hagamos recaer sobre los más humildes, sino sobre los que tienen más para mantener el apoyo de los que tienen menos”.

El desarrollo de los países de la región tiene que encaminarse a corregir la situación de desigualdad que enfrentan las clases desprotegidas, las cuales han sido tradicionalmente privadas de los recursos económicos que habitual-

mente se encuentran atesorados por un grupo reducido de individuos que gozan de una serie de privilegios dentro de la estructura del poder nacional, que los demás estratos sociales no pueden alcanzar. Uno de esos privilegios es el acceso a todas las fases del sistema educativo que implica no solo el ingreso a instituciones escolares con profesores más preparados intelectualmente, sino también la posibilidad de cursar todas las etapas de formación universitaria de pregrado y postgrado. Estos parámetros de formación educativa solo se garantizan a ciertas personas que cuentan con el patrimonio suficiente para financiar su paso por los entes escolares y universitarios, mientras a los demás individuos se les impide de una forma arbitraria la posibilidad de culminar cabalmente sus estudios. Según Lula Da Silva (2015),

En mi país, como en muchos otros, el acceso a la educación, especialmente a la universidad, era la peor forma de excluir a los pobres, de mantener el dominio de las élites, era la mejor herramienta para la perpetuación de la riqueza.

Para las personas de escasos recursos, lo común es la imposibilidad de llevar a cabo todo el ciclo educativo, ya sea porque no pueden ingresar a una institución universitaria, por falta de ingresos económicos, o bien porque ni siquiera pueden terminar su etapa de formación media-básica, por tener obligaciones laborales o familiares que les impiden terminar exitosamente la secundaria. Por ese motivo, la inversión del Estado para permitir que las personas puedan acceder en condiciones de equidad a todo el ciclo educativo, especialmente a la universidad, es la única forma de impedir que se siga prolongando en el tiempo un status de exclusión que favorece a los detentadores del poder económico, que han monopolizado las oportunidades laborales y los cargos mejor remunerados, marginado a quienes por sus condiciones socioeconómicas no se encuentran calificados para desempeñar un determinado empleo público o privado. Por ese motivo la financiación en materia educativa es un activo social mediante el cual se generan verdaderos parámetros de equidad que impulsan el desarrollo inclusivo de un país, generando además la posibilidad de que las naciones puedan exhibir al mundo, su mejor talento humano.

Según Lula Da Silva (2015), “invertir en educación no es un gasto, es una inversión absolutamente necesaria si queremos dejar de ser un país exportador de *commodities* para ser una país líder en exportación de conocimiento”.

El desarrollo de un país, requiere entonces dejar atrás las barreras sociales que impiden a las personas de escasos recursos el goce efectivo de sus derechos fundamentales en igualdad de condiciones a los individuos que tienen

un mejor posicionamiento económico dentro del conglomerado social. Sin embargo, la construcción de escenarios de progreso nacional no se puede hacer al margen de la realidad internacional, pues es indispensable generar parámetros de integración entre los países latinoamericanos para que en forma conjunta puedan reducir los índices de inequidad social, estableciendo acuerdos de intercambio comercial que no impongan medidas de austeridad fiscal como las exigidas por las grandes potencias globales, sino que establezcan criterios de colaboración para que se puedan subsanar los problemas de inclusión que afectan la estabilidad y la sostenibilidad de los países.

Los países latinoamericanos tienen una deuda pendiente con el impulso de verdaderas políticas integracionistas que permitan atender las necesidades sociales que aquejan a sus poblaciones, pues en palabras de Mujica (2015), *“hemos estado doscientos años comerciando con todo el mundo y de espaldas a nosotros mismos. Hacemos mucho discurso de integración, pero desde el punto de vista práctico hacemos muy poco”*.

La integración latinoamericana enfocada a estructurar un modelo de inclusión social para todos los habitantes del Continente, debe generar un mayor tráfico de bienes y servicios entre las naciones, con el objetivo no solo de incrementar el PIB de cada país exportador, sino de aunar esfuerzos para que cada vez más personas puedan beneficiarse de ese crecimiento económico, a través de mecanismos de cooperación focalizados a nivelar a las comunidades más vulnerables, mediante estándares de desarrollo que permitan su ascenso y su proyección laboral y política. La integración va a permitir un grado de independencia de la influencia de las potencias económicas globales, cuyo único objetivo es el monopolio del intercambio de bienes y servicios internacionales, para apropiarse de un mayor número de recursos y de ese modo poder financiar su extenso aparato productivo. Por esa razón es necesario incrementar sustancialmente el reducido tráfico de productos entre los países latinoamericanos, como forma de limitar el influjo comercial de los poderes económicos transnacionales.

Según Mujica (2015), analizando el flujo comercial de las naciones latinoamericanas:

Entre los países vecinos solo intercambiamos el 13% de nuestros productos, es evidente que estamos en una era industrial, la era del consumismo. Hay una lucha de poder en el mundo, y no podemos permitir que Estados Unidos consuma el 32% de los recursos del mundo, teniendo en cuenta que los latinoamericanos no consumimos ni el 8%.

Es por esa razón que, para racionalizar ese impacto que genera el modelo económico global dentro de los países latinoamericanos, lo que se necesita es generar mecanismos que contrarresten esas políticas de austeridad y de disciplina fiscal, mediante un fortalecimiento del mercado interno que permita financiar un modelo de desarrollo sostenible que pueda ir logrando gradualmente la satisfacción de los derechos fundamentales de las personas, en especial aquellas de escasos recursos. La obtención de igualdad en la sociedad va a permitir el reajuste de todos los mecanismos impuestos por el libre mercado internacional, los cuales no solo afectan la posibilidad de distribuir de forma equitativa la riqueza dentro de las naciones, sino que además pueden suponer un daño a todo el tejido ambiental y social de los países, que se ve afectado por el ingreso de capitales extranjeros que depredan los recursos naturales y la biodiversidad de las regiones mediante prácticas extractivas de oro, carbón y petróleo, donde por lo general se desconocen los derechos asociativos y laborales de los trabajadores. Los países latinoamericanos, mediante mecanismos de integración, tienen la misión de contrarrestar este esquema de explotación desmesurada del patrimonio ecológico y, según Petro (2015), pueden:

Plantear una alternativa a un modelo que basado sobre el carbón y el petróleo, que basado sobre la destrucción del territorio, que basado sobre la destrucción de los seres humanos, que esclavizado por la codicia como eje motor de la acción política, incluso del Estado, nos puede conducir a la destrucción como sociedad.

El continente latinoamericano requiere un ajuste en las políticas macroeconómicas con el fin de mejorar la situación de las personas en situación de pobreza o exclusión social, mediante un modelo de desarrollo sostenible que permita equilibrar la necesidad del crecimiento económico duradero y estable, con el imperativo de proteger al medio ambiente y los recursos naturales de los países, para generar un verdadero esquema de movilidad e inclusión social, en el que se garantice los derechos individuales y colectivos de los ciudadanos, priorizando la acción del Estado a favor de comunidades o poblaciones marginadas por la histórica y excesiva concentración de la riqueza.

Desde esa perspectiva, el desarrollo de las naciones latinoamericanas debe apuntar no solo al incremento de los índices de producción y comercialización de sus productos sino que es indispensable la configuración de un plus normativo e institucional de carácter incluyente y democrático en el que cada país le garantice a la mayor cantidad de personas el acceso a los medios

y recursos necesarios para vivir dignamente y desarrollar plena y libremente su personalidad.

Se necesita de la articulación de un sistema de justicia social latinoamericano, en el cual se genere el potencial suficiente que permita atender de forma gradual a los sectores que han permanecido por fuera del desarrollo, garantizando mejores condiciones de vida, que les permitan disfrutar de las oportunidades de empleo, educación y salud, de las que son merecedoras todas las personas por el solo hecho de vivir en un Estado Social y Democrático de Derecho.

En ese orden de ideas es imperativo generar un esquema de integración latinoamericana que se preocupe por subsanar las necesidades básicas insatisfechas de sus ciudadanos y por su incorporación efectiva al desarrollo, aun cuando esas medidas se encuentren en contravía de las políticas de liberalización comercial y financiera impulsadas por las potencias que controlan el flujo económico global. En palabras de Mahatma Ghandi, “el régimen económico que vaya en contra del progreso moral de un individuo o de una nación tiene que ser necesariamente inmoral” (1988, p. 177).

Referencias

Abellán, V. (1997). La acción de las Naciones Unidas en favor del Desarrollo. *El Desarrollo y la Cooperación Internacional*, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, ISBN 84-340-1001-1, 75-92.

García, A. (2015 noviembre, 9-13). Transformaciones democráticas, justicia social y procesos de paz. En: *VII Conferencia latinoamericana y Caribeña de Ciencias Sociales*. Plaza Mayor, Medellín. Colombia.

Ghandi, M. (1988). *Todos los hombres somos hermanos*. Madrid, Sociedad de Educación Atenas. Recuperado de <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001356/135670so.pdf>

Lula Da Silva, L. I. (2015 noviembre, 9-13). Transformaciones democráticas, justicia social y procesos de paz. En: *VII Conferencia latinoamericana y Caribeña de Ciencias Sociales*. Plaza Mayor, Medellín. Colombia.

Mujica, J. (2015, noviembre, 9-13). Transformaciones democráticas, justicia social y procesos de paz. En: *VII Conferencia Latinoamericana y Caribeña de Ciencias Sociales*. Plaza Mayor, Medellín. Colombia.

Petro, G. (2015 noviembre, 9-13). Transformaciones democráticas, justicia social y procesos de paz. En: *VII Conferencia latinoamericana y Caribeña de Ciencias Sociales*. Plaza Mayor, Medellín. Colombia.

Tola, B. (2015, noviembre, 9-13). Transformaciones democráticas, justicia social y procesos de paz. Coloquio Políticas Sociales, Pobreza e Igualdad en la Agenda Post 2015 En: *VII Conferencia latinoamericana y Caribeña de Ciencias Sociales*. Plaza Mayor, Medellín. Colombia.



Conflictos ambientales y sector hidroeléctrico: Cuestión pública de interés político en Colombia

Ángela María Prada Cadavid*

La siguiente ponencia se sale un poco de la propuesta de la mesa sobre los criterios de estigmatización y criminalización del ambientalismo en América Latina, no porque le dé la espalda a este fenómeno, sino porque intrínsecamente las acciones de enunciación, diálogo y discursos entorno a lo ambiental traen también consigo la voz y el aliento de la lucha, la resistencia, el activismo de aquellos que se han atrevido a plantear y hacer consiente lo que se ha querido marginar, la cuestión ambiental como un asunto público, común y por tanto político.

Desde esta propuesta se asumirá la cuestión ambiental como algo que trasciende a los espacios sociales y que se constituye como el núcleo de diversas formas de relacionamiento social, una de ellas son los conflictos ambientales, los cuales se estructuran desde la relación antagónica de tensión, enunciación e integración.

Dichos conflictos ambientales adquieren una gran relevancia en el contexto colombiano; en el año 2013, en el marco del proyecto EJOLT³, se sis-

* Estudiante de Doctorado en Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Rosario, Argentina. Abogada y Filósofa.

3 El mismo es un proyecto de investigación global que articula diversas áreas del saber para catalogar y analizar los conflictos ecológico-distributivos y confrontar la injusticia ambiental.

tematizó el Atlas mundial de justicia ambiental⁴, en el mismo se estableció, entre otras cosas, una clasificación de los lugares en el mundo con más conflictos ambientales en los últimos años, Colombia, con un total de noventa y ocho conflictos estudiados⁵, quedó en el ranking como el segundo país en el mundo, después de India, y el primero en Latinoamérica que presenta la mayor cantidad de estas tensiones⁶.

La principal causa de estos conflictos se encuentran en el sector de la economía extractiva, principalmente en el sector minero-energético, primero en el campo específico de la minería⁷, seguido muy de cerca por la generación de energía eléctrica⁸ que se establece primordialmente por la construcción y operación de hidroeléctricas (Pérez, 2014). Gran parte de esta situación se ha desarrollado en el departamento de Antioquia, ya que allí se encuentran asentadas veintiocho centrales⁹ que representan el 41% del total de las mis-

4 En el estudio se analizan doscientos diecinueve países donde se presentan conflictos ambientales principalmente producto de la obtención de materias primas naturales extraídas de la tierra.

5 Reconociendo que la cifra puede ser superior, en tanto los mismos analizan algunos conflictos que poseen algún grado de reconocimiento o mayor impacto, ya sea por su institucionalización o por tener alguna difusión a través de los medios masivos de comunicación, o simplemente porque son muestra de conflictos similares, dejando de lado otra cantidad de conflictos con una menor escala o cuyo impacto aún no se ha terminado de establecer o que no han tenido una difusión mediática, pero que no por ello dejan de sumar a la cifra y ni dejan de brindar elementos importantes en esta problemática del país.

6 Los mismos se presentan tanto nacional, regional y local, y en algunos casos con repercusiones internacionales por la transnacionalización de sus efectos.

7 Según Caracol Radio, solo para el año 2010, el Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas) determinó la expedición de 8.828 títulos mineros; es decir, para la fecha existían este número de terrenos legalmente certificados para la explotación minera, sin contar los que se encontraban en trámite (Caracol, 2010).

8 La Unidad de Planeación Minero energética de Colombia (UPME) estableció para el 2014 un total de sesenta y ocho hidroeléctricas en funcionamiento en Colombia (mirar el Plan de Expansión de Referencia Generación – Transmisión 2014 – 2028, UPME, 2014). Además según el estudio realizado por el profesor Pérez, de los setenta y dos conflictos ambientales el 10% corresponden al sector hidroeléctrico, siendo entonces el segundo sector generador de conflictos ambientales en el país.

9 Dentro de las principales Centrales Hidroeléctricas se encuentran San Carlos, Jaguas, Calderas, Minicentrales, Pajarito, Troneras, Guadalupe III y IV, Porce II y III, Caracolí, Río Grande I, Guatapé, las Playas, Río Abajo, Sonsón I y II, la Herradura, Támesis, La Vuelta, La Tasajera, Piedras Blancas, Ayurá y Niquía.

mas en el país y desde las que se genera el 33% de energía hidráulica nacional (Antioquia, 2012).

Este sector ha contado con un gran impulso en los últimos doce años, lo que ha impactado a las regiones y les ha traído como resultado una gran proliferación de actividades comerciales extractivas, que poseen en esencia un ánimo de lucro evidente y que en múltiples ocasiones son contrarias a las necesidades e intereses de las comunidades donde se ejecutan, llevando a la generación de tensiones que desembocan en conflictos de orden ambiental.

Para hacer algunas reflexiones frente a este tema, se desarrollará esta propuesta en dos apartados, el primero planteará algunas aproximaciones conceptuales a criterios que permiten consolidar lo ambiental como una cuestión pública de interés político y el segundo se enfocará en plantear algunos elementos preliminares de los conflictos ambientales en materia hidroeléctrica en Colombia.

Los conflictos ambientales, criterios de consolidación de cuestión pública de interés político

Los conflictos ambientales

Los conflictos ambientales¹⁰ se entienden como aquellas tensiones que “se plantean en términos de controversias derivadas de formas diversas –y muchas veces antagónicas– de valorización de la naturaleza” (Left, 2003), pero además como lo plantea Víctor Caballero (2010) éstas coaliciones se crean por “la existencia de desigualdades sociales profundas, no solo en cuanto al

10 Para Sabatini (1997) se deben diferenciar los conflictos ambientales de conflictos socio-ambientales. Los primeros son conflictos en torno a la distribución de las denominadas “externalidades” o “efectos externos” derivados de cambios en los usos del suelo, es decir, de nuevas actividades que se desarrollan en un lugar y sobre los cuales existe la dificultad para que las externalidades sean asumidas por quienes las generan. Los segundos son disputas causadas por el acceso y control de los recursos del medio ambiente, especialmente de la tierra, pero también de las aguas, los minerales u otros, que se llevan a cabo por la dificultad para definir la propiedad sobre los recursos. Tanto los conflictos socio-ambientales y los ambientales son independientes entre sí. Una disputa por la propiedad de un recurso no implica que vaya a existir también un conflicto por externalidades, y viceversa. Pero tampoco queda excluida la posibilidad de que ambos tipos de conflictos ocurran simultáneamente, en forma “mixta”. Para Folchi (2001) se debe remplazar la idea de “conflicto ambiental” por “conflicto de contenido ambiental”, ya que “la situación sobre la cual se genera un conflicto de contenido ambiental se produce cuando se tensiona la estabilidad histórica conseguida entre una comunidad y su hábitat”.

acceso y el usufructo de la riqueza, sino en lo referente al acceso y control de los espacios e instrumentos del poder político” (Caballero, 2010). Ambas situaciones (las cosmovisiones sobre la naturaleza y las desigualdades) llevan al desencuentro de intereses y necesidades que dan paso a lo que se ha denominado conflictos ambientales, y que ha llevado a que los mismos generen discusiones más allá de la conservación ambiental y que alberguen en ellos entre otros elementos “la contradicción entre diferentes sistemas de producción en una región, la cuestión de los derechos de pueblos originarios, los significados religiosos y culturales asignados al territorio” (Merlinsky, 2014), entre otras circunstancias.

Estas connotaciones llevan a que los conflictos ambientales sean en sí mismos situaciones bastante complejas, que requieren intervenciones desde diversos campos del saber; se puede determinar que los conflictos ambientales son, en último término, conflictos de carácter político, ya que su constitución y resolución dependen básicamente de la relación de fuerzas entre las partes involucradas, más que de los factores técnico-científicos envueltos (Sabatini & Sepúlveda, 1997), es decir, el impacto político de estos conflictos, en reiteradas ocasiones, no solo se limita a las situaciones de tensión, oposición o disputa sobre asuntos comunes, que en sí mismo es un asunto político desde los entramados de poder que allí se determinan, sino que trascienden a lo público, ya que desde los mismos se logra evidenciar como lo establece Gabriela Merlinsky (2014), “dimensiones económicas, sociales y culturales desatendidas y frente a las que se hacen requerimientos al Estado y se construyen elementos para la búsqueda de transformaciones sociales”.

Las arenas públicas

Determina Daniel Cefaï, se pueden entender desde una doble connotación, en principio como un espacio de lucha y en segunda medida como la puesta en escena para la actuación ante un público. En el primer sentido, las mismas se establecen como aquel “espacio de interacción donde está en juego la dinámica de formación, de defensa o de obtención de bienes valorizados como públicos, de tal forma que en ellas se desarrollan discusiones que implican una evaluación del interés público o de la utilidad colectiva de decisiones políticas o reivindicaciones cívicas” (Cefaï, 2002); en el segundo sentido se desarrollan como la composición en escena entre: el interés común, la pluralidad y la igualdad y por último, la publicitación.

En el contexto de los conflictos ambientales, entendiendo los mismos como como medios de comunicación e interacción entre los actores y sus intereses¹¹ se establecen las arenas públicas como aquellos “escenarios en los que se confrontan los discursos” (Merlinsky, 2014) y se inscriben los mismos en la esfera pública, en esta medida, y siguiendo a Cefaï, las arenas públicas en los conflictos ambientales son espacios de confrontación entre actores heterogéneos y sus diversos intereses, y son la puesta en escena de un nuevo problema en relación con el ambiente que adquiere la connotación de interés colectivo y que trascienden a la esfera pública, constituyendo desde aquí una nueva forma de espacio político “cuya función es construir las condiciones que permiten que los discursos sean escuchados y transformados en decisiones políticas (Melucci, 1999, citado en: Merlinsky 2014).

Sin embargo, se debe establecer que frente a las deliberaciones producidas en los conflictos ambientales, resulta difícil hablar de solo una arena pública, en tanto, “cuando se observan las discusiones en diferentes contextos (local, regional, nacional o internacional), con frecuencia resulta que el mismo conflicto es definido de manera distinta en cada uno de esos niveles” (Azuela y Mussetta, 2009), situación que desemboca por un lado en la configuración de tantas arenas públicas como conflictos se presenten, y que incluso al interior del conflicto se desarrollen distintas arenas, desde ellas los mismos adquieren la relevancia de un asunto público de carácter político, lo que lleva a la complejidad de su estudio y análisis.

Algunos elementos preliminares de los conflictos ambientales en materia hidroeléctrica en Colombia

Contexto

Desde lo económico, en Colombia, al igual que en muchos países de Latinoamérica, la globalización ha llevado a un crecimiento sostenido de la economía, impulsado principalmente por sectores extractivos que sustentan su producción desde la explotación de recursos naturales para la obtención y comercialización de “materias primas y de recursos energéticos para el desarrollo del proceso metabólico del Sistema Económico Mundial” (Pérez, 2014), y que terminan dejando en evidencia el abismo existente entre los

11 Para Merlinsky (2014) los conflictos ambientales “son verdaderos medios de expresión y de toma de la palabra, una modalidad de intercambio entre los actores donde se construyen escenarios en los que confrontar discursos”

intereses económicos y “las expectativas de desarrollo y calidad de vida de la gente” (Sabatini y Sepúlveda, 1997).

Desde lo social, el enfrentamiento de valoraciones sobre el ambiente lleva a la generación de conflictos ambientales, ya que por un lado se encuentra la perspectiva del funcionalismo económico natural, el ambiente como mercancía, y por otro la naturaleza como contexto de vida y sus modos de vivir, en los que se reclama la integración social y la participación democrática, que les dé la posibilidad de intervenir y decidir sobre sus propios intereses y necesidades.

En lo jurídico, el ambiente se determina como de interés fundamental¹², evidenciado en los treinta y tres artículos¹³ constitucionales que así lo definen¹⁴, situaciones como: la simplificación de expectativas sociales en la norma que no alcanza a abordar todas las cosmovisiones y complejidades sociales y que termina siendo en gran medida excluyentes; la relación del hombre y la naturaleza, que es ambigua, ya que por un lado determina una relación de carácter material y utilitarista y por el otro como fin esencial y espacio de vida; y por último, lo procedimental, que lleva a que, por ser la norma de carácter general y abstracta, al tener que aplicarla no se cuente con una guía esclarecedora para hacerlo y se terminen presentando “opciones distintas, y muchas veces encontradas” con el agravante que “todas ellas pueden resultar defendibles desde el punto de vista jurídico” llevando a la diversificaciones de visiones que entran en conflicto entre sí.

Desde lo político, se determina que “existe una clara relación entre la cantidad e intensidad de los conflictos ambientales y el modelo de desarrollo

12 En la sentencia T-254 de 1993, la Corte Constitucional manifestó que: “La protección al medio ambiente es uno de los fines del Estado moderno, por lo tanto toda la estructura de éste debe estar iluminada por este fin, y debe tender a su realización. “La crisis ambiental es, por igual, crisis de la civilización y replantea la manera de entender las relaciones entre los hombres. Las injusticias sociales se traducen en desajustes ambientales y éstos a su vez reproducen las condiciones de miseria”.

13 Se debe determinar que de los treinta y tres artículos, solo cuatro se enfocan directamente en el medio ambiente, sin embargo se evidencia la preocupación, la vocación y el interés prevalente de la Asamblea Nacional Constituyente con el medio ambiente y su protección, ya que el mismos se articula a diversas cuestiones política, social y económicamente relevantes.

14 Mirar en la Constitución Política de Colombia los artículos 8, 49, 58, 66, 67, 79, 80, 81, 82, 88, 95, 150 No. 7, 215, 226, 267 inc.3, 268 No. 7, 277 No. 4, 282 No. 5, 289, 300 No. 2, 302, 310, 313 No. 9, 317, 330 No. 1 y 5, 331, 332,333, 334, 339, 340, 361, 366.

extractivo de los últimos gobiernos” (Pérez, 2014) es decir, si bien es cierto estos fenómenos no son de aparición reciente en la historia colombiana, sí se han intensificado y proliferado de manera considerable en la última década¹⁵, en donde las decisiones políticas se han encaminado en la producción de condiciones para estructurar, dar movilidad y garantizar la ejecución de estas actividades económicas, incluso priorizándolas sobre los intereses de las comunidades donde se ejecutan y sobre inclinaciones de la sociedad civil, llevando con ello a la creación de conflagraciones de carácter ambiental.

Algunos elementos sobre los conflictos en materia hidroeléctrica en Colombia

Una de las características fundamentales de los proyectos hidroeléctricos en Colombia es que quien los ejecuta de manera mayoritaria es el Estado¹⁶, lo que lleva a que éste participe como representante del interés común y a su vez representando intereses económicos desde los que debe competir con otros agentes en el mercado de la producción, generación, transporte y comercialización de energía eléctrica. Ello lleva a que en el marco de los conflictos ambientales que desde éste sector se presentan, el Estado colombiano funja como actor, pero a su vez deba intervenir como quien tiene la potestad de tutela del interés común, quien gestiona el recurso ambiental y constituye las normas y políticas en este componente, llevando a que el mismo se desenvuelva en dos escenarios contrapuestos y desde dos posiciones antagónicas,

15 Establece Mario Alejandro Pérez que en los dos períodos de gobierno de Álvaro Uribe Vélez se concentraron un 63% de los setenta y dos conflictos analizados en su estudio, los cuales se ubican en sectores como: minería, puertos, hidroeléctricas, energía fósil y biomasa. También en dichos gobiernos se concentra la mayor parte del *área* (84% del territorio) y la *población afectada* (4.8 millones de habitantes) por los proyectos de desarrollo extractivo.

16 A través de empresas comerciales e industriales del Estado que son: organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, y que reúne ciertas características como tener personería jurídica propia; autonomía administrativa, presupuestal y financiera; y capital independiente, constituido con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de las tasas que perciben por las funciones y servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución (art. 85, ley 489 de 1998). Pero también a través de sociedades de economía mixta las cuales se entienden como: organizaciones autorizadas por la ley, constituidas bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de tipo industrial o comercial, supeditado a las reglas del derecho privado (art. 97, ley 489 de 1998).

que caracterizan de manera muy particular los conflictos en esta materia y que llevan a que tengan una mayor impacto en lo público y lo político.

También, la ejecución de dichos proyectos se caracteriza porque se lleva a cabo en territorios poblados principalmente por comunidades que, de manera permanente, son víctimas del conflicto armado colombiano y que tienen una baja presencia del Estado, que se observa entre otras cosas, por la escasa (a veces nula) inversión y ejecución de proyectos que propendan por el desarrollo de los habitantes de estos lugares, lo que lleva a que vivan en condiciones precarias y que sean poblaciones altamente vulnerables que tienen como efecto la intensificación de los conflictos.

Por último, hay que advertir que la actividad económica principal y ejecutada de manera tradicional, generación tras generación, es la explotación de los recursos naturales¹⁷ de forma artesanal, que desemboca en una importante relación entre estos pobladores y la tierra, ya que ella no solo les provee su sustento, sino que ha determinado su identidad, sus condiciones y formas de vida. Ello lleva a que las inundaciones de grandes extensiones del territorio para la construcción y operación de hidroeléctricas generen conflictos socio ambientales¹⁸ de alto impacto por su intensidad y dimensiones, en tanto, desde la explotación de los recursos, la modificación y el posterior daño causados a los ecosistemas y la transformación de la biodiversidad, se afectan y limitan derechos fundamentales colectivos y del ambiente, se suprime el disfrute de los bienes naturales de los cuales han subsistido ancestralmente, se obliga al cambio de los modos y medios de vida, se afecta sus elementos socioculturales más arraigados y su identidad, los cuales traen consigo una gran problemática social a nivel local, que impactan en constantes ocasiones las dinámicas regionales e incluso las nacionales.

Algunas reflexiones finales

Los conflictos ambientales parten de la contraposición de intereses, cosmovisiones o estimaciones, frente al ambiente, constituyéndose como un es-

17 Dichas actividades se encuentran condicionadas a los factores bioclimáticos, de los recursos y la biodiversidad que se encuentra en cada territorio, pero que se han caracterizado por ser actividades tradicionales como: la pesca, la agricultura, la ganadería, la minería, etc., que se llevan a cabo de manera artesanal y a una baja escala de explotación.

18 Definidos por Orellana (1998) como aquellos conflictos que no solo se ocupan del daño a los recursos naturales sino que “también involucran a las comunidades directamente afectadas por los impactos derivados de un determinado proyecto”.

cenario de confrontación por las posiciones antagónicas que se presentan en un ámbito de contención, que escalan a la condición de cuestión pública, de interés político, desde la nueva dimensión que adquieren en las arenas públicas, donde se constituyen lenguaje, adquieren la connotación de enunciación de derechos, necesidades, realidades comunes, de hacer visible lo que ha sido invisible y de construir nuevos discursos públicos que se reflejen en decisiones políticas, y a su vez se estructuran como un espacio de integración de lenguajes y formas de comunicación que permiten convergencia de actores entorno a un criterio común: lo ambiental como algo política, social y económicamente valioso, aunque claro, no bajo los mismos criterios de valor.

Desde el sector hidroeléctrico en Colombia, las tensiones presentadas a través de los proyectos desarrollados han coadyuvado a consolidar la cuestión ambiental como una cuestión pública de interés político, en el sentido que han permitido entenderlos como un asunto "socialmente problematizado" (O'Donnell, 1984), o como un "objeto de preocupación colectiva" "resultado de las alertas o de las formas de vigilancia colectiva desarrolladas en las sociedades frente a riesgos específicos" Paschkes (2013); siguiendo a Chateauraynaud (2011), aunque se debe reconocer que quizás aún no con la intensidad que requieren estas demandas, pero que al menos frente a ellas se han permitido ejercicios de construcción de lenguajes que significan y representan una necesidad social; aún falta más eco, pero el camino apenas comienza.

Referencias

Azuela, A. (2006). Visionarios y pragmáticos. Una aproximación sociológica al derecho ambiental. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Sociales.

Azuela, A. y Musetta, P. (2009). “Algo más que el ambiente. Conflictos sociales en tres áreas naturales protegidas de México”. En: Revista de Ciencias Sociales, año 1, núm. 1. Universidad Nacional de Quilmes.

Caballero, V. (2010), “Conflictos sociales y socioambientales en el sector rural y su relación con el desarrollo rural”. En: AMES, Patricia y CABALLERO, Víctor (eds), Perú. El problema agrario en debate SEPIA XIII, Lima, SEPIA, pp. 439-452. [En línea] Disponible en <http://www.sepia.org.pe/facipub/upload/cont/990/cont/files/14%20Caballero.pdf>. [14 de Noviembre de 2014]

Caracol (2010). Ingeominas asegura que en Colombia hay 8.828 minas legales. [En línea]. Disponible en: <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/ingeominas-asegura-que-en-colombia-hay-8828-minas-legales/20101015/nota/1372063.aspx> [19 de diciembre de 2014]

Cefaï, D. (2002). Qu'est-ce qu'une arène publique? Quelques pistes pour une approche pragmatiste. En: Cefaï, Daniel & Isaac, Joseph (Eds.), L'héritage du pragmatisme. (pp. 51-81). Paris: Éditions de l'aube.)

CEPAL (2012). *Panorama Social de América Latina 2012*. Santiago de Chile: Naciones Unidas.

Chateauraynaud, F. (2011): “Los tópicos ambientales: entre controversias y conflictos. Ecología política y sociología pragmática en Francia”. En: Revista Colombiana de Sociología, Vol. 34, N° 1.

EJOLT (2013). Mapping ecological conflicts and spaces of resistance. [En línea]. Disponible en: <http://ejatlas.org/>. [22 de Septiembre de 2014].

Escobar, A. (1995), “El desarrollo sostenible. Diálogo de discursos”. En: Revista Ecología política, N° 9, Icaria –FUHEM, Barcelona, 1995, pp. 7-26. [En línea]. Disponible en: <http://www.ecologiapolitica.info/ep/9.pdf> [22 de diciembre de 2014].

Folchi, M. (2001), Conflictos de contenido ambiental y ecologismo de los pobres: no siempre pobres, ni siempre ecologistas, en Ecología Política, N° 22, pp. 79-101.

Gobernación de Antioquia (2012). El recurso hídrico del Departamento de Antioquia está en riesgo. [En línea]. Disponible en: <http://www.antioquia.gov.co/index.php/%20secretaria-de-medio-ambiente/7258-recurso-hidrico-antioqueno-esta-en-riesgo%20>. [19 de Diciembre de 2014].

Leff, E (2003). “La ecología política en América Latina: un campo en construcción”. En: Revista de la Universidad Bolivariana, V. 2, No. 5, pp. 125-145.

Merlinsky, G. (comp.) (2013). *Cartografías del conflicto ambiental en Argentina*. 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fundación CICCUS.

Orellana, R. (1999), “Conflictos ¿sociales, ambientales, socioambientales? Conflictos y controversias en la definición de los conceptos”. En: Ortiz, Pablo. (com.), *Comu-*

nidades y Conflictos Socioambientales: experiencias y desafíos en América Latina. Quito. Ediciones UPS.

Paschkes, M (2013). “El Delta en disputa. Conflictos y controversias ambientales en el partido de Tigre”. En: Merlinsky, G. (comp.) (2013). *Cartografías del conflicto ambiental en Argentina*. 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fundación CICCUS.

Pérez, M. A. (2014). Conflictos Ambientales en Colombia: inventario, caracterización y análisis. Estudio para 72 casos de injusticia ambiental. Universidad del Valle-Cinara-EJOLT. Octubre de 2014. [En línea]. Disponible en: <http://cinara.univalle.edu.co/archivos/pdf/202.pdf>. [22 de Septiembre de 2014]

Prada, Á.M. (2012). “Antropocentrismo jurídico: perspectivas desde la filosofía del derecho ambiental”. En: Revista Criterio Libre Jurídico, Vol. 9, No 1, enero-Julio.

Sabatini, F; Sepúlveda, C y Blanco, H. (2000). *Participación ciudadana para enfrentar conflictos ambientales*. Santiago de Chile: CIPMA.

Sabatini, F y Sepúlveda, C. (1997), “Conflictos ambientales. Entre la globalización y la sociedad civil”. Publicaciones CIPMA, Santiago, pp. 23-31 y 49-74. [En línea]. Disponible en: <http://www.cipma.cl/images/stories/conflictos-ambientales-entre-laglobalizacion-y-la-sociedad-civil.pdf> [3 de enero de 2015]

William E. (1999). *Carl Schmitt The End of Law*. Londres: Rowman & Littlefield Publishers.



El agua ¿un privilegio o un derecho? Su protagonismo en el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera

Juan Pablo Quintero López*

Introducción

En Colombia, con la Constitución de 1991 y el reconocimiento del Estado Social de Derecho, la aplicación de la justicia ha presentado una notable evolución, considerando el excesivo carácter formalista respecto a las reglas y principios que estaban consagradas en la Ley, antes de 1991 y que suprimía cualquier interpretación de carácter constitucional. Con la nueva Carta Política, aparece un Estado Constitucional de Derecho, eminentemente procesalista, instaurando la supremacía directa de la Constitución y de los derechos fundamentales, convirtiendo dichos contenidos en reglas y principios constitucionales aplicables en un conflicto determinado. Por lo tanto, el juez con su jurisprudencia aparece como un creador consciente de sus reglas y no como un aplicador pasivo de sus textos, pues existe un poder vinculante para brindar una protección unánime a los derechos, como lo es el derecho fundamental al agua, y la efectivización de la justicia material, tal como lo da a entender Pretelt Chaljub (2010), prevaleciendo así los derechos sociales sobre las libertades económicas de los agentes del mercado que prestan el servicio público del agua.

* Especialista en Derecho Administrativo. Universidad Autónoma Latinoamericana. Abogado.

La denominada vigencia del constitucionalismo existencialista está llamada a satisfacer las necesidades materiales de los individuos, con el fin de cubrir las necesidades básicas que constituyen la condición indispensable para una vida digna, como lo expresa Álvarez Pinzon & *et al.* (2003, p. 107):

El derecho al ambiente, y en general, los derechos de la llamada tercera generación, se concibieron como un conjunto de condiciones básicas que rodean al hombre, que circundan su vida como miembro de la comunidad y que le permiten su supervivencia biológica e individual, además de su desempeño integral y normal en el medio social. De esta manera debe entenderse como fundamentales para la supervivencia de la especie humana.

No resulta exagerado afirmar que el agua es a Colombia lo que el petróleo a Arabia Saudita; un recurso natural que hace parte de su geografía, historia y también de su tragedia. Sin embargo, el país ya no puede quedarse con opiniones halagadoras sobre su riqueza hídrica. Tal como sucedió con el petróleo en el siglo XX, el agua es el oro azul en el siglo XXI, convirtiéndose en el corazón mismo que hace latir las estrategias globalizadoras y la economía de mercado, enfocadas básicamente a considerar al recurso hídrico como una mercancía, donde las instituciones económicas y financieras pretenden su sometimiento por medio de la privatización, generando así, una problemática social en el país, donde el agua ya sería un privilegio y no un derecho.

Los servicios públicos domiciliarios tienen por antonomasia una naturaleza social y por ello competen a la responsabilidad del Estado, razón por la cual no pierden el carácter de público por el hecho de ser prestados por un particular; vale decir entonces, que el Estado debe garantizar los objetivos y finalidades sociales de la prestación de los servicios públicos y por tal motivo, los jueces constitucionales deben resolver los conflictos con fundamento en el principio de proporcionalidad y en consecuencia no imponerles cargas desde el punto de vista técnico y financiero a las empresas de servicio público, teniendo en cuenta que es el Estado quien debe asumirlas.

El objetivo de este ensayo es abordar aspectos representativos del derecho fundamental al agua potable y la economía de mercado. Asimismo, se hace una breve alusión a los fallos de la Corte Constitucional resaltando la importante labor en la garantía de los derechos humanos y finalmente se harán unas breves reflexiones sobre la sostenibilidad financiera y el Estado social de derecho en la ejecución del derecho fundamental al agua.

Problema jurídico

¿Cuál es la incidencia de la ejecución del derecho fundamental al agua potable en Colombia, desde el Estado Social de Derecho y el alcance en relación con la sostenibilidad financiera, en la aplicación de instrumentos internacionales que integra el Bloque de Constitucionalidad a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional?

Hipótesis

El reconocimiento jurisprudencial del agua como un derecho humano, a la luz de su efecto de irradiación, y como un derecho autónomo protegido por fallos de tutela, indica que está estrechamente relacionado con otros derechos, siendo el componente básico para la conservación de la vida e incide en que no siempre es un bien económico de consumo sino que también es un bien social y cultural que hace parte de nuestro sistema constitucional como un derecho innominado, donde el Estado es el guardián y garante en la efectividad de la prestación de este como servicio público domiciliario.

Argumentos y consecuencias lógicas que sustentan la hipótesis

El derecho fundamental al agua potable y la economía de mercado

La razonabilidad jurídica frente a la pesadilla ambiental que está sufriendo Colombia ha venido sosteniendo que el derecho al agua no es más que un hecho natural y social insustituible para vivir, como lo afirma García, (2008). Por este motivo, debería entenderse el derecho al agua como un derecho natural que está inmerso en el reconocimiento que se hizo en la Declaración de los Derechos Humanos en algunos derechos como la vida, la educación, el trabajo, el medio ambiente sano, generando así un paso de privilegios a derechos. Sin embargo, el derecho natural, analizado desde la teoría general del derecho, no solo se clasifica en racionalista, sino que existe además la óptica teísta que aunque haya sido inaplicada por los operadores jurídicos nos aproxima para fines académicos a entender, desde esta postura jurídica, la gran importancia que tiene el agua para la vida, puesto que al acudir a una de las grandes obras literarias universales, *La Biblia*, encontramos en su contenido, en el capítulo cuarto del evangelio de San Juan, el relato del encuentro de Jesús con la Samaritana, haciendo referencia al agua de la vida; independientemente de la creencia religiosa y con fundamento en la libertad de cultos que consagra nuestra Constitución, es claro afirmar, que el agua es

símbolo de vida, progreso, desarrollo, paz y riqueza que debe ostentar todos los seres humanos.

Antes de discurrir sobre el contenido del derecho al agua es importante precisar que al considerarse como derecho fundamental, se le concibe como un derecho del ser humano incluido en una norma positiva-taxativa pero innominada. A propósito, una de las maneras de concebir los derechos fundamentales es la de comprenderlos como una especie de derechos humanos reconocidos por los Estados en cartas políticas y en el contexto de los tratados y convenios en materia de derecho internacional de los derechos humanos y derecho internacional humanitario, los que igualmente han sido integrados a las Constituciones por medio del bloque de constitucionalidad, según Agudelo Ramírez, (2007).

El derecho al agua aún no está consagrado explícitamente como derecho fundamental en nuestra Carta Política. Sin embargo, algunas disposiciones jurídicas de rango constitucional como los artículos 49, 79 y 366 de la Constitución Política fundamentan el contenido y el alcance del acceso al agua potable como derecho jurídicamente exigible. Desde la óptica internacional, se hizo visible el reconocimiento de dicho derecho, tal como consta en el informe sobre la relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción de disponer de agua potable y servicios de saneamiento, la Observación General N-15 del Comité de DESC de Naciones Unidas y finalmente el Decenio Internacional para la acción: el agua, fuente de vida, siendo estas últimas, los argumentos para justificar que el derecho al agua es un derecho autónomo.

Teniendo en cuenta lo anterior, el contenido del derecho al agua se perfila, como todos los demás derechos, por el contraste en la vida real, bien por vía legislativa, ejecutiva o judicial, pero independientemente de dichos contrastes, se puede alcanzar a definir el núcleo esencial del derecho fundamental al agua y es precisamente por los argumentos establecidos por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, donde el Estado tiene el deber de “respetar, proteger y cumplir o hacer efectivo el derecho al agua” (Organización de Naciones Unidas, 2002). Es decir, deberes de no abstención por parte del Estado al acceso del agua, deberes de adopción de medidas razonables para asegurar el derecho al agua y finalmente el deber de facilitar (actividades para fortalecer el derecho al agua), promover (acciones para difundir, educar y capacitar a la población) y proporcionar (asegurar que el titular del derecho al agua acceda a este bien) el derecho al agua. En definitiva, el de-

recho al agua se concreta en deberes jurídicos específicos atinentes a la “disponibilidad (cantidades mínimas de agua y su periodicidad), accesibilidad y calidad” (Organización de Naciones Unidas, 2002)¹⁹

El derecho al agua, siendo uno de los recursos naturales en Colombia, se ha visto inmiscuido con las transformaciones políticas, económicas y sociales y aún más con los intereses particulares de cada gobierno. La reforma Constitucional de 1968, que buscaba darle un vuelco a la política de planeación económica utilizada hasta ese momento, representó para Colombia el inicio de su filiación al modelo de desarrollo denominado economía de mercado, el cual proponía entre otras cosas, “quitarle al Estado su papel de interventor y relegarlo a la condición de ente regulador y corrector de las imperfecciones del mercado” (López Rojas, 2013, p. 17); es decir, que los países que adoptaran el modelo debían darse a la tarea de privatizar las empresas y los servicios estatales con el fin de reducir su poder central mediante la reducción de gastos públicos en inversión social.

Como lo menciona García, (2008),

Hoy en día las reglas del comercio mundial están siendo diseñadas para arrebatar a los Estados cualquier tipo de control sobre los recursos naturales y, en materia de recursos hídricos, se dirigen a proteger los derechos de las empresas globales del agua y facilitarle su privatización. Con base en lo anterior, el agua se ha venido convirtiendo en un privilegio y una mercancía que se vende al mejor postor, donde su control es ejercido de manera privada generando así, miseria, desigualdad y exclusión.

De manera muy plausible, la Corte Constitucional enfocó la teoría de la “fuerza de irradiación” y el “efecto horizontal de los derechos fundamentales”, como los menciona Bernal Pulido, (2005), en el momento del pronun-

19 También existen otros instrumentos internacionales tales como Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (abril de 1948); Convenios de Ginebra de 1949 que se ocupan de consagrar y proteger internacionalmente el derecho a la salud en el contexto de los conflictos armados. Además, comprende el Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I, 1949), Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III, 1949), y Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV, 1949); Declaración de los Derechos del Niño (1959); Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1955); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de Naciones Unidas (1965); Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer (1967).

ciamiento del derecho al agua como derecho fundamental, afirmando en Sierra Porto, (Sentencia T-632/07, 2007): “al derecho privado que hasta entonces determinaba en solitario la configuración de las relaciones jurídicas y las decisiones de los conflictos jurídicos, se le sobrepone otro orden jurídico [el de los derechos fundamentales]; este tiene incluso primacía sobre aquel”. Es así entonces que desde un enfoque humanista, el Alto Tribunal ha proferido varios fallos conforme a un verdadero Estado antropocentrista, donde prevalece el derecho a la vida, al agua, al mínimo vital, a la salud, sobre obligaciones contractuales contraídas con las empresas de servicios públicos.

Fallos de la Corte Constitucional y su garantía de los Derechos Humanos

No es fortuito que la Corte Constitucional haya recibido innumerables acciones de tutela promovidas por causa de la afectación del derecho al agua y al mínimo vital, y es allí donde es notable la intervención excepcional del juez de tutela para evitar la lesión de su contenido esencial. Su injerencia ha de ser cautelosa, verificando la gravedad de la situación y las posibilidades económicas de solución en el marco de los recursos limitados y sostenibilidad financiera, siempre bajo los principios de dignidad humana, igualdad y justicia social a la luz del texto constitucional y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Por tal motivo, se analizará por periodos constitucionales los pronunciamientos del alto tribunal.

Período 1992-1995

La Corte Constitucional en la sentencia T-426 de 1992 fijó una sub-regla constitucional con respecto al derecho del mínimo vital, donde afirmó: “La tutela procede por violación al derecho fundamental al mínimo vital cuando está en peligro el mínimo vital de las personas y el Estado, pudiendo prestar el apoyo material mínimo, no lo hace” (Cifuentes Muñoz & et al., 1992). Por esta razón, la judicatura en la sentencia SU-111 de 1997 desarrolló el concepto del mínimo vital como un mínimo de condiciones necesarias de cualquier persona para vivir en dignidad, favoreciendo a diversas minorías en el Estado Social de Derecho. Y en consecuencia, considerando que los derechos sociales y económicos son fundamentales por conexidad con otros derechos.

En este sentido la Corte Constitucional, en sentencia T-578 de 1992, reconoció el agua como un derecho fundamental indicando lo siguiente:

El agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así

pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela (Martínez Caballero & *et al.*, 1993).

Se puede concluir entonces que, en este primer período, la Corte Constitucional empezó a delinear conceptos de razonabilidad y proporcionalidad, en el entendido de proferir fallos de tutela donde se garanticen las necesidades mínimas de los individuos y más aun materializando el anhelado Estado Social de Derecho.

Período de 1995-2005

La Corte analizó la progresividad en el derecho al agua como derecho humano que se sitúa en los denominados Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) y en el desarrollo de las observaciones sobre estos pactos proferidos por la Organización de Naciones Unidas (ONU). Ahora bien, en la sentencia T-002 de 1992 señaló varios criterios para reconocer un derecho fundamental que pueda ser amparado por tutela, como es el caso de aquellos derechos reconocidos como fundamentales por tratados internacionales, razón por la cual, aplicando el bloque de constitucionalidad que aparece a partir de la sentencia C-225 de 1995 permitió aplicar los artículos de la Constitución Política que se relacionan con estas normas como el 93 y el 94, núcleos esenciales para un derecho fundamental innominado, donde los operadores jurídicos pueden efectivizar el derecho de amparo y aun más, teniendo como fundamento los criterios la conexidad con principios y valores constitucionales, como bien lo preceptúa la sentencia T-406 de 1992.

En la sentencia T-413 de 1995 se definió el agua como un derecho fundamental, manifestando lo siguiente:

En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (CP art. 11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366) o la salud (CP art. 49), es un derecho constitucional fundamental y como tal debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela (Martínez Caballero, 1995).

Esta jurisprudencia fue ratificada en la sentencia T-410 de 2003 donde nuevamente se aseveró que “el agua es un derecho fundamental cuando está destinada al consumo humano, caso en el cual puede ser

amparado a través de la acción de tutela”, mientras que en la sentencia T-1104 de 2005 se afirma que, por el contrario, “no se trata de un derecho fundamental cuando el agua se destina a otro tipo de necesidades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados”. Posteriormente el mismo tribunal reiteró esas precisiones en la sentencia T- 381 de 2009 y destacó que “el agua es un derecho fundamental si es utilizada para el consumo humano (Motta Vargas, 2011).

En conclusión, en este segundo período jurisprudencial, la Corte Constitucional profirió fallos de tutela donde manifiestan que el derecho al agua es un derecho fundamental y se empieza a encauzar el reconocimiento de aquellos derechos considerados innominados pero fundamentales.

Período 2006-2009

En esta etapa podemos encontrar fallos donde la Corte entra a realizar un importante juicio de ponderación entre el derecho al agua, al mínimo vital, y aquellas obligaciones contractuales suscritas con las empresas que prestan el servicio público domiciliario, es el caso entonces de la sentencia T-546 de 2009, donde la Judicatura afirma:

El servicio no puede ser suspendido cuando exista la protección de menores, para garantizar un mínimo vital de condiciones de dignidad e igualdad en esta población. No en todo caso de incumplimiento es válido suspender los servicios públicos domiciliarios, en el sentido de cortar totalmente el suministro de los mismos. Si el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional, si el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud y si, por último, se dan las condiciones establecidas en la ley para la suspensión, lo que debe suspenderse es la forma de prestar el servicio público (Calle Correa, 2009).

En conclusión, se da un reconocimiento al derecho fundamental del agua potable como derecho innominado y que no siempre debe ser gratuito.

Período 2010-2016

La Corte profiere fallos de tutela donde no se aparta de su línea jurisprudencia, teniendo en cuenta que reconoce al agua potable como un derecho humano, pero lo que sí hace, es enfatizar y estudiar elementos del contenido del derecho al agua, como es el caso del acceso y la calidad de la misma, todo

ello en cumplimiento de recomendaciones y observaciones internacionales, en la sentencia T-418 de 2010 (González Cuervo, sentencia T-418/10, 2010) afirma:

El derecho al agua es un derecho constitucional complejo que se ha venido desarrollando a lo largo de los últimos años, en especial, en atención a la importancia que el mismo tiene como presupuesto de los demás derechos fundamentales y del desarrollo. El derecho al agua está interrelacionado y es indivisible e interdependiente de los demás derechos fundamentales. De hecho, la complejidad del derecho al agua incluye, incluso, dimensiones propias de un derecho colectivo, con las especificidades propias de este tipo de derechos...

En la sentencia T-143 de 2010, la Corte Constitucional ha establecido tres pautas importantes para que un derecho se pueda considerar como fundamental: “la conexión directa con un principio, la eficacia directa y un contenido esencial. En este caso el agua se reconoce como un derecho económico y social fundamental” (González Cuervo, sentencia T-143/10, 2010).

Finalmente, no se debe de dejar pasar por alto un importante fallo de la Corte, la sentencia T-740 de 2011, teniendo en cuenta que es pertinente y conducente para analizar la colisión de bienes jurídicos y derechos que consagra nuestra Constitución Política de 1991 y en especial poder abordar un tema tan álgido denominado sostenibilidad financiera.

La *litis* gira en torno a la afectación del acceso al derecho al agua, donde la peticionaria aducía que se le había vulnerado dicho derecho por parte de la junta administradora de un acueducto, teniendo en cuenta que le suspendieron el servicio de agua por falta de pago. Además, afirmaba sus precarias condiciones familiares y la imposibilidad para trabajar en razón a múltiples problemas en su salud. A su vez la junta argumentaba que la accionante incumplió lo establecido en el contrato de servicios públicos que había suscrito con dicha entidad, como es la obligación del pago de la factura, y aunque le había otorgado un subsidio del 70%, la peticionaria continuaba incumpliendo, lo cual justificaba la suspensión del servicio.

Frente a lo anterior, la Corte fundamenta su decisión, reconociendo de forma plausible que el acceso al agua, además de formar parte del contenido de un derecho fundamental, es también el resultado de la prestación de un servicio público domiciliario regulado por la Ley 142 de 1994, donde las empresas tienen la competencia para cobrar un precio por la prestación del servicio. Además, admite que el suministro de agua cumple con varias funciones, como asegurar el equilibrio económico y financiero de las empresas

prestadoras de servicios públicos domiciliarios, contribuir al fortalecimiento de las mismas, incentivar la participación de los particulares en el mercado; esas razones llevan a colegir que junto al derecho fundamental al agua, hay otros derechos y bienes jurídicos tutelados como la libertad de empresa, patrimonio, seguridad jurídica y la apreciada y discutida sostenibilidad financiera. Por lo tanto, la Corte después de analizar la limitación procesal y sustancial de la suspensión del derecho al agua, finaliza anunciando una ponderación entre los derechos en conflicto, la cual tiene una visibilidad blindada, donde no se fundamenta explícitamente por qué los beneficios de la suspensión del servicio de agua son menores que los sacrificios que de ella se derivan para los sujetos de especial protección. En consecuencia, ordena a la junta a proveer cincuenta litros de agua al día por cada persona que habite en la vivienda, ya sea utilizando el acueducto en uso o por una fuente de recurso hídrico que asegure el suministro, y ordenó al municipio en el que habitaba la accionante a garantizar el cubrimiento en dinero del 50% del costo agua, como lo menciona Sierra Porto, (sentencia T-740/11, 2011).

Como se dijo anteriormente, surge un interrogante: ¿El Estado Social de Derecho puede coexistir pacíficamente con la concepción de la teoría de un Estado Liberal? Según el fallo abordado anteriormente, la Corte pasó por alto la única forma para resolver los conflictos cuando no hay coexistencia pacífica entre opuestos, y es por medio del principio de proporcionalidad como lo afirma Hernández Gallindo & et al., (1996):

El concepto de proporcionalidad comprende tres conceptos parciales: la adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido, la necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios), y la proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes.

Por la anterior razón, la ponderación no solo es implícita sino inadecuada, en cuanto ordena a dichas empresas suministrar cincuenta litros de agua diaria por persona, para lo cual debieron instalar por su cuenta una restricción. Además, se le dio una indebida interpretación a la Ley de Servicios Públicos, la cual no contempla explícitamente el derecho al agua para los sujetos de especial protección, aplicando erróneamente el artículo 99 de la Ley 142 de 1994 referente a los subsidios. En resumen, es de considerar por parte del

Alto Tribunal que la ley antes mencionada solo se refiere a subsidios para usuarios de estratos 1, 2 y 3, los cuales no siempre son sujetos de especial protección, motivo por el cual es inapropiado atribuirle a las empresas de servicios públicos domiciliarios la obligación de hacer efectivo el suministro de la cantidad mínima de agua para aquellos sujetos de especial protección, siendo el Estado en el marco de un Estado Social de Derecho el guardián y garante de tan anhelado derecho, asumiendo así los costos que se le están atribuyendo a las empresas y de este modo poder obtener un equilibrio-sostenibilidad financiera.

No se puede omitir un relevante pronunciamiento de la Judicatura como es el caso de la providencia T-312 de 2012 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, donde se consolidó la fuerte línea jurisprudencial labrada desde los orígenes de su creación; es decir, allí encontramos todos los pronunciamientos que ha realizado la Corte Constitucional con respecto al derecho humano del agua potable, que de manera conclusiva se ha realizado en este ensayo.

Por último, en las sentencias T-242 de 2013 y T-573 de 2013, las más recientes, la Corte reitera: “El agua busca suplir necesidades básicas del ser humano respecto de sus derechos fundamentales a la vida, la salud y la dignidad humana. Aún más, cuando se trata de sujetos que merecen una especial protección constitucional, por encontrarse en circunstancias de vulnerabilidad” (Rojas Ríos, 2013)

Como se ha mostrado en cada línea de este ensayo, es preciso afirmar que “los avances de la jurisprudencia solo pueden consolidarse con la expedición de buenas políticas públicas que otorguen a los derechos sociales el alcance pleno que les corresponde en nuestro entorno constitucional” (Benal Pulido, 2012, p. 46).

Reflexión sobre la sostenibilidad financiera y el Estado Social de Derecho en la ejecución del derecho fundamental al agua

Los derechos humanos, independientemente de su clasificación, constituyen una unidad por cuanto tienen una relación de dependencia, son universales e integrales. Ello significa entonces el reconocimiento universal al agua como derecho humano, al encontrarse íntimamente ligado con la dignidad humana. De ahí que la Corte Constitucional haya reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo, como bien se expuso en los periodos jurisprudenciales antes mencionados.

Por la razón antes abordada, es indispensable enfatizar sobre los dos pilares considerados como irreconciliables.

El primero, se funda en la teoría del Estado Social de Derecho que reconoce como uno de los fines del Estado la satisfacción de las necesidades básicas y la participación de todas aquellas decisiones que afecte la vida de los individuos. Es un Estado antropocentrista, que no solo se enmarca en ejercer una soberanía abstracta, sino que se fundamenta en los fines que determinan la existencia misma del hombre y del Estado.

La segunda concepción se fundamenta sobre la teoría del Estado Liberal (economía de mercado), en el que se excluye la intervención estatal en la economía, persiste una desconfianza en las gestiones que ejecuta el Estado, y se patrocina a los agentes particulares en la prestación de servicios públicos.

Teniendo en cuenta que ambas concepciones tienen asidero constitucional y legal y asimismo, no existe relación de prioridad, como lo afirmó la Corte Constitucional en la sentencia T-740 de 2011 “[...] se reconoce la tesis de igualdad jerárquica de los principios que fundan estas dos concepciones y de la necesidad de resolver su colisión mediante la ponderación” (Sierra Porto, sentencia T-740/11, 2011), por tal motivo, la ejecución del derecho fundamental al agua, según (Barrera Carbonel & et al., 1997)²⁰, es posible que se armonice con el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera de las empresas que prestan servicios públicos domiciliarios, siempre y cuando los operadores jurídicos, en casos de sujetos de especial protección, atribuyan al Estado el deber de sufragar los requerimientos técnicos y financieros para garantizar tan anhelado derecho. En consecuencia, el legislador debe regular disposiciones especiales de protección en cada mandato deóntico para sujetos de especial protección, teniendo de presente que la Corte ha caracterizado a aquellos sujetos por estar en circunstancias especiales de “vulnerabilidad, debilidad y marginalidad” como lo expresa (Pinilla Pinilla, 2009).

Con base en lo anterior, invito al lector a reflexionar, no por medio de maravillosas obras investigativas y académicas, sino por el contrario, transportarse a la infancia y recordar por medio de cuentos infantiles, la importancia

20 Sentencia C-251 de 1997. Tal como se expresa en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 2008, al reafirmar la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Los derechos humanos independientemente de su clasificación constituyen una unidad por cuanto tienen una relación de dependencia, son universales e integrales. Ello significa entonces, el reconocimiento universal al agua como derecho humano, al encontrarse íntimamente ligado con la dignidad humana. De ahí, que la Corte Constitucional haya reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo, como bien se expuso en los periodos jurisprudenciales antes mencionados.

de los recursos naturales en Colombia, siendo estos prevalentes sobre la inadecuada explotación medioambiental, donde la riqueza queda en manos de unos pocos. A continuación, cada lector creara su reflexión de acuerdo con el cuento infantil, titulado “El Rey Midas”:

“Había una vez un rey muy bueno que se llamaba Midas, sólo que tenía un defecto: que quería tener para él todo el oro del mundo. Un día el rey Midas le hizo un favor a un dios. El dios le dijo:

–Lo que me pidas te concederé.

–Quiero que se convierta en oro todo lo que toque –dijo Midas.

– ¡Qué deseo más tonto, Midas! Eso puede traerte problemas, Piénsalo, Midas, piénsalo.

–Eso es lo único que quiero.

–Así sea, pues –dijo el dios.

Y fueron convirtiéndose en oro los vestidos que llevaba Midas, una rama que tocó, las puertas de su casa. Hasta el perro que salió a saludarlo se convirtió en una estatua de oro.

Y Midas comenzó a preocuparse. Lo más grave fue que cuando quiso comer, todos los alimentos se volvieron de oro. Entonces Midas no aguantó más. Salió corriendo espantado en busca del dios.

–Te lo dije, Midas –dijo el dios, te lo dije, Pero ahora no puedo librarte del don que te di. Ve al río y métete al agua. Si al salir del río no eres libre, ya no tendrás remedio.

Midas corrió hasta el río y se hundió en sus aguas. Así estuvo un buen rato. Luego salió con bastante miedo. Las ramas del árbol que tocó adrede, siguieron verdes y frescas.

¡Midas era libre! Desde entonces el rey vivió en una choza que él mismo construyó en el bosque. Y ahí murió tranquilo como el campesino más humilde.

Señor lector, ¿qué piensa? ¿qué opina? ¿Desea usted tener riqueza en recursos naturales, o prefiere la riqueza monetaria? ¿Está seguro de su respuesta?

Conclusiones

El derecho al agua, como derecho fundamental autónomo, significa y representa una prueba de la importancia que se atribuye a tan excelso recurso para satisfacer las necesidades básicas de los seres humanos. Por esta razón, el acceso básico al agua no debe ser considerado por los poderes públicos como una simple mercancía, debido a que se condenaría a millones de seres

humanos a poner en riesgo su seguridad biológica, ambiental, económica y social.

Es gratificante que la Honorable Corte Constitucional se haya pronunciado sobre la relevancia jurídica y social que tiene el derecho agua en nuestro país, y más aún, la hermenéutica jurídica con respecto a la aplicación de valores, principios y observaciones internacionales que ha utilizado en sus fallos, para determinar que el derecho al agua es un derecho fundamental, autónomo y taxativo.

El agua es un recurso de libre distribución pero no de libre consumo, teniendo en cuenta el sistema tarifario adoptado en Colombia para la prestación de los servicios públicos domiciliarios. Por esta razón, los operadores jurídicos deben atribuirle al Estado los requerimientos técnicos y financieros para garantizar el derecho fundamental al agua frente a aquellos sujetos denominados de “especial protección”, salvaguardando así los principios de un Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera.

Para considerar el agua como un derecho o privilegio no se requiere hablar de gratuidad, sino que se mejore la calidad del recurso hídrico y se consolide la infraestructura necesaria para llevar el agua potable a todos los colombianos. Por consiguiente, no se quisiera ver el derecho al agua en la Constitución Política sin que el Estado pueda garantizarlo, porque sería un acto imprudente e irresponsable preceptuar la gratuidad de un derecho para que no sea considerado privilegio, desconociendo el desequilibrio presupuestal que puede ocasionarse al Estado y convirtiéndose únicamente en un manejo político para que suene bien.

La conciencia social, las políticas públicas, la creación legislativa, los pronunciamientos de los operadores jurídicos, solucionan esta problemática social, mientras desempeñen una función clave para un modelo sostenible de desarrollo humano.

Se debe prestar reconocimiento a los grupos ambientalistas, a los entes de control, a las corporaciones ambientales, a los operadores jurídicos, porque han evitado que una gota de agua rebose la copa y así, no llegar a un colapso ambiental y a la guerra azul. Sin embargo, es preciso afirmar, que no se debe seguir poniendo paños de agua tibia a esta problemática social que ha agobiado varias generaciones humanas, sino por el contrario, debe estar visible el gran Leviatán, para poner reglas de juego claras que definan cómo usar el recurso, qué planes de reutilización deben ponerse en práctica, la prioridad local sobre políticas económicas y, de esta manera, el país podrá

seguir siendo una potencia hídrica con políticas responsables para obtener un progreso económico de manera equilibrada y una garantía de subsistencia a sus habitantes

Finalmente, el crecimiento y las ganancias en la explotación de los recursos naturales dependen de la coordinación de la industria y el gobierno para efectivizar el desarrollo en las actividades tradicionales de las comunidades impactadas y mejorar la gobernanza del agua para contribuir al desarrollo de la vida digna de los colombianos.

Referencias

- Agudelo Ramírez, M. (2007). Proceso Jurisdiccional. En: *Debido Proceso* (págs. 8-9). Bogotá Colombia: Comlibros.
- Álvarez Pinzon, G. L., & et al. (2003). Derecho de Aguas Tomo I. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Barrera Carbonel, A., & et al. (28 de Mayo de 1997). Sentencia C-251/97. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1997/C-251-97.htm>
- Benal Pulido, C. (2012). El derecho fundamental al agua y su intrincada satisfacción. *Letras Jurídicas*, 46.
- Bernal Pulido, C. (2005). El concepto de servicio público en el orden jurídico colombiano. *Letras Jurídicas de Empresas Públicas de Medellín*, 26.
- Calle Correa, M. V. (6 de Agosto de 2009). Sentencia T-546/09. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/T-546-09.htm>
- Cifuentes Muñoz, E., & et al. (24 de Junio de 1992). Sentencia No. T-426/92. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm>
- García, A. (2008). *El derecho humano al agua*. Madrid: Trotta.
- González Cuervo, M. (26 de Febrero de 2010). Sentencia T-143/10. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/T-143-10.htm>
- González Cuervo, M. (25 de Mayo de 2010). Sentencia T-418/10. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-418-10.htm>
- Hernández Gallindo, J. G., & et al. (23 de Enero de 1996). Sentencia No. C-022/96. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-022-96.htm>
- López Rojas, G. P. (2013). los jueces de paz en Colombia. Medellín.
- Martínez Caballero, A. (13 de Septiembre de 1995). Sentencia No. T-413/95. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-413-95.htm>
- Martínez Caballero, A., & et al. (13 de Diciembre de 1993). Sentencia No. T-578/93. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-578-93.htm>
- Motta Vargas, R. (2011). El derecho al agua potable. *Republicana*, 53-67.
- Organización de Naciones Unidas. (2002). *Observación General 15*. Obtenido de página oficial Universitat de Barcelona: http://www.solidaritat.ub.edu/observatori/general/docugral/ONU_comentariogeneralagua.pdf
- Peces-Barba, G. (1980). *Derechos Fundamentales*. Madrid: Latina Universitaria.

Pinilla Pinilla, N. (5 de Agosto de 2009). Sentencia T-525/09. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-525-09.htm>

Pretelt Chaljub, J. I. (2 de Diciembre de 2010). Sentencia T-429/11. Recuperado el 2015, de Página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/T-429-11.htm>

Rojas Ríos, A. (26 de Agosto de 2013). Sentencia T-573/13. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-573-13.htm>

El Rey Midas. (s.f.). Obtenido de pacomova.eresmas.net: http://pacomova.eresmas.net/paginas/R/rey_midas.htm

Sierra Porto, H. A. (15 de Agosto de 2007). Sentencia T-632/07. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-632-07.htm>

Sierra Porto, H. A. (3 de Octubre de 2011). Sentencia T-740/11. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>

Jurisprudencia

Colombia, Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión de tutelas.

Sentencia T-429 de 2011. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Sentencia T-578 de 1992. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Sentencia T-413 de 1995. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia, Corte Constitucional; Sentencia T-418 de 2010, M. P. María Victoria Calle.

Sentencia de la Corte Constitucional T-312 de 2012

Sentencia Corte Constitucional T-740 de 2011,

Sentencia Corte Constitucional C-022 de 1996

Sentencia de la Corte Constitucional. T-525 de 2009.

Sentencia de la Corte Constitucional T-143 de 2010.

Sentencia de la Corte Constitucional T-546 de 2009.

Sentencia de la Corte Constitucional T-632 de 26 de 2007.

Sentencia de la Corte Constitucional T-426 de 1992.



Reseña

Protección social y lucha contra la pobreza en Brasil, Colombia y Chile ¿Graduarse de los PTC o salir de la pobreza?

Carlo Tassara (Editor), Antonio Ibarra y Luis H. Vargas Faulbaum

Madrid: Programa EUROsociAL, *Comitato Internazionale per lo Sviluppo dei Popoli* (CISP) e Instituto Ítalo-Latinoamericano (ILLA). 2015. 212 p. ISBN 978-88-99592-00-4

Jenny Astrid Camelo Zamudio*

En América Latina sobreviven algunos rezagos y problemas históricos irresueltos de la región, que merman el pleno desarrollo de sus potencialidades. La CEPAL las define brechas estructurales y se pueden incluir entre ellas la desigualdad [...], la pobreza persistente, la poca efectividad de las políticas públicas de inclusión social, la insuficiente calidad de los servicios de salud y educación, el centralismo político y administrativo, la escasa progresividad de las políticas fiscales, las infraestructuras carentes y la limitada inversión en investigación e innovación (p. 16).

* Docente e investigadora en el Programa de Gobierno y Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de San Buenaventura, Cali, Colombia. Politóloga y Magíster en Relaciones Internacionales y Derechos Humanos de la Università degli Studi di Torino, Italia. Contacto: jacamel@usbcali.edu.co

El libro *Protección social y lucha contra la pobreza en Brasil, Colombia y Chile. ¿Graduarse de los PTC o salir de la pobreza?*^{**}, escrito por Carlo Tassara, italiano, PhD en sociología y experto en políticas públicas en el sector social; Antonio Ibarra, brasileño, especialista en pobreza y mercado del trabajo y Luis Hernán Vargas, chileno, experto en políticas públicas y consultor para la CEPAL, es una reflexión que intenta responder a las inquietudes manifestadas por varios gobiernos latinoamericanos y analiza algunos de los grandes temas de discusión sobre cómo aumentar la eficacia de los Programas de Transferencias Condicionadas (PTC) en la lucha contra la pobreza y garantizar a su población una salida sostenible de la marginalidad y la exclusión social. Propone un análisis comparado de las diferentes políticas públicas que se han realizado en estos tres países e intenta responder si existe o no eficacia en los PTC implementados y de igual manera, busca establecer los pros y contras de estos programas y los retos a los cuales se han visto y se verán enfrentados.

Para empezar, es pertinente señalar que este libro debe ser leído y encuadrado a la luz del Programa para la cohesión social en América Latina (EUROsociAL), de la Unión Europea, pues permite tener una mayor claridad sobre las motivaciones que llevaron a su publicación como un resultado de una investigación desarrollada en el marco de dicho programa. Al tener claridad sobre EUROsociAL, su importancia e incidencia para una región que es la más desigual del mundo, el libro y el programa adquieren mayor relevancia en la medida en la cual buscan facilitar la cooperación entre pares e instituciones homólogas de Europa y América Latina, intercambiando conocimientos, experiencias y buenas prácticas en la construcción de modelos sociales, para promover un espacio de diálogo euro-latinoamericano en torno a la cohesión social.

EUROsociAL inicia en el 2002 y logra adquirir tanta envergadura que su relevancia se ve reflejada a través de la Comunicación de la Comisión Europea (CE) *La Unión Europea y América Latina: una asociación de actores globales*, de 2009, donde la Comisión observa que “Los países de América Latina desempeñan un papel cada vez más importante en la adopción de nuevas

^{**} La obra es una edición no venal destinada a investigadores, expertos y tomadores de decisiones europeos y latinoamericanos. La versión electrónica se puede descargar gratuitamente en el siguiente enlace https://www.academia.edu/16840419/Proteccion_social_y_lucha_contra_la_pobreza_en_Brasil_Colombia_y_Chile_Graduarse_de_los_PTC_o_salir_de_la_pobreza

formas de gobernanza económica y social a nivel mundial y han mejorado considerablemente sus políticas sociales en los últimos años. No obstante, las desigualdades y la exclusión social siguen siendo retos candentes para la región”.

El libro debe ser entendido como parte del proceso en el cual se encuentra inmerso, pues –a través del intercambio de experiencias y buenas prácticas impulsadas por EUROsociAL– se busca aumentar el grado de cohesión social de las sociedades latinoamericanas, actuando sobre las políticas públicas en cinco diferentes áreas, como son: (1) educación, (2) salud, (3) administración de justicia, (4) fiscalidad y (5) empleo, con diez sectores de incidencia específica: protección social, empleo, salud, educación, finanzas públicas, institucionalidad democrática, diálogo social, descentralización, justicia y seguridad ciudadana.

En este marco, el programa EUROsociAL propende por aumentar la eficacia de las políticas sociales mediante actividades de sensibilización e intercambios de buenas prácticas dirigidas a líderes y dirigentes con capacidad para la toma de decisiones y a quiénes (gobernantes, parlamentarios, funcionarios, expertos, investigadores, líderes de organizaciones gremiales) participan activamente en el diseño y aplicación de las políticas antes mencionadas.

Este texto es una excelente guía no solamente para ambos grupos focales sino para la academia en general pues –a través del estudio de Colombia, Brasil y Chile– analiza las reglas de graduación y estrategias de egreso de los beneficiarios de los PTC, lo que permite aumentar los espacios de aprendizaje entre pares europeos y latinoamericanos y fomentar la convergencia de políticas de lucha contra la pobreza. Al respecto, el análisis que surge del estudio subraya la importancia de integrar las transferencias monetarias en sistemas de protección social inclusivos y sugiere que lo anterior debería hacerse basados en un enfoque de derechos y cobertura universal.

El libro propone inicialmente una contextualización del tema que permita analizar las características generales de los sistemas de protección social en América Latina y, avalándose de una contingente cantidad de datos, estadísticas e índices, en los tres capítulos siguientes escudriñan la situación de cada país, así como sus políticas de promoción social y lucha contra la pobreza, con particular énfasis, en el análisis de las estrategias de egreso y los diferentes problemas que se presentan en la implementación, así como, de las reglas de graduación vigentes en los PTC. El último capítulo contiene una serie de recomendaciones y conclusiones útiles para mejorar la eficacia y la

eficiencia en la implementación de los programas, por un lado, y afianzar la integración y las sinergias entre los PTC y los sistemas de protección social, por el otro.

En el primer capítulo se exponen los retos de la región en la lucha contra la pobreza dado que, para el 2014, el autor reporta que América Latina y el Caribe contaba con 167 millones de personas en condición de pobreza y con 71 millones de personas que vivían en condiciones de indigencia, lo que conlleva una serie de cuestionamientos que deben plantearse los diferentes países sobre las medidas y políticas que se deben implementar para disminuir estas cifras año tras año y a largo plazo lograr superar este flagelo, pero, ¿cómo hacerlo?

En el segundo capítulo, el autor trata de responder cómo Brasil ha logrado disminuir este azote y explica cómo las recientes transformaciones económicas han impactado en ámbito social a través de acciones como el Programa Bolsa Familia y el Plan Brasil sin Miseria, sustentando cómo las políticas públicas han tenido una amplia incidencia sobre la promoción y consolidación de un modelo de desarrollo con inclusión social y cómo los avances logrados le permitieron al país más grande de Sudamérica sacar a 28 millones de personas de la pobreza extrema y empujar a otros 36 millones hacia una condición de clase media. Evidenciando una tarea prioritaria llevada a cabo por Brasil que consistió en un cambio de *chip* por parte de los funcionarios públicos que no estaban capacitados para atender a los pobres, ya que no es suficiente ser un agente calificado si no se conoce el territorio y su gente, permitiéndole así una gestión más eficiente y mayores resultados.

En el capítulo sobre Colombia, se deja presente que en este país la desigualdad es una de las más altas del mundo, con un coeficiente de Gini de 0,538 en 2014. Se explican los diferentes programas llevados a cabo para mitigar la pobreza que han cobijando a 11 millones de personas, de los 48 millones de ciudadanos. Introduce en el análisis el Índice de Pobreza Multidimensional (IPM) que fue creado en la Universidad de Oxford y define esta situación social a partir de la medición de quince variables organizadas en cinco dimensiones: educación, niñez y juventud, trabajo, salud, vivienda y servicios públicos y cómo las diferentes políticas de los gobiernos han trabajado para identificarla, donde la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema (ANSPE) estipula que una familia está en condición de pobreza moderada cuando tiene privaciones en al menos cinco de las variables seleccionadas y en pobreza extrema cuando tiene siete o más privaciones.

Los aportes más relevantes de la experiencia chilena, objeto del tercer estudio de caso, conciernen la transición de un enfoque guiado por la satis-

facción de necesidades básicas hacia un enfoque universalista y de derechos; el anclaje de toda prestación social a la aprobación de leyes que aseguran su cobertura financiera; y la complementariedad existente entre las transferencias monetarias, el acompañamiento psicosocial y los servicios ofrecidos por la red de protección social existente en el país.

Después de ofrecer este panorama, en las conclusiones expuestas en el último capítulo se entiende que los PTC, si bien ofrece una vía para salir de la pobreza, esta vía es bastante empinada y que el impulso hacia el desarrollo generado por dicha política puede ser temporal, haciéndose prioritario trabajar en el largo plazo. A pesar de los muchos detractores de estas políticas, por considerarlas medidas asistencialistas, el lector debe tener en claro que aun con fracasos y retrocesos, con sus falencias intrínsecas y sus problemas estructurales por resolver, los PTC se convierten en una oportunidad para redistribuir (muy parcialmente, por cierto) el ingreso e incidir en el mejoramiento de las condiciones de vida de los estratos más desfavorecidos, teniendo presente que sus resultados no deben ser leídos a corto plazo.

Una de las conclusiones más importantes en la revisión de estos programas es una alerta, pues a pesar de la implementación de estos PTC América Latina ha salido de la pobreza pero esto no implica intrínsecamente un mejoramiento a largo plazo, la salida de ésta comporta una vulnerabilidad social y una inseguridad económica, pues para muchos beneficiarios de estos programas es solamente un estatus temporal. Ratificándose dicha posición cuando el texto se avala en los estudios de la CEPAL donde se verifica que a pesar de la transición de la pobreza hacia una condición de no pobreza existen evidentes índices de fragilidad en esta etapa donde se calcula que el 68% de la población de la región se encuentra en una situación de vulnerabilidad. Pues salir de la pobreza no conlleva necesariamente a una situación de estabilidad y seguridad.

Todo el análisis del libro busca establecer, a través de los casos estudiados, cuáles han sido las estrategias más sólidas y efectivas de los PTC, así como los diferentes sistemas de protección social, poniendo de relieve que éstos deben ser políticas de Estado que no dependan de un partido ni de posiciones ideológicas del gobierno de turno. A lo largo de los diferentes capítulos la obra brinda recomendaciones sobre la implementación de estos programas, no a través de reglas limitantes o puniciones en caso de incumplimiento, sino como herramientas estructuradas que cuentan con instituciones consolidadas que acompañan a los beneficiarios brindándoles herramientas para asegurarles las condiciones necesarias para salir de la pobreza.

Por otro lado, el estudio deja en claro que la medición de los PTC no se puede hacer a corto plazo ya que las condiciones iniciales de una persona o una familia son diferentes en cada caso, lo que comporta la salida de la pobreza por diferentes caminos, haciendo así que los PTC no deban ser vistos meramente como políticas con periodos estrictos y rígidos de tiempo, pues las condiciones de cada persona son distintas. Dejando a este punto en el lector una mayor claridad sobre cómo se han diseñado e implementado estos programas, cuáles son sus virtudes y falencias y como a través del análisis comparado se pueden aprender valiosas lecciones para reinterpretar en los contextos nacionales que presentan mayores deficiencias.

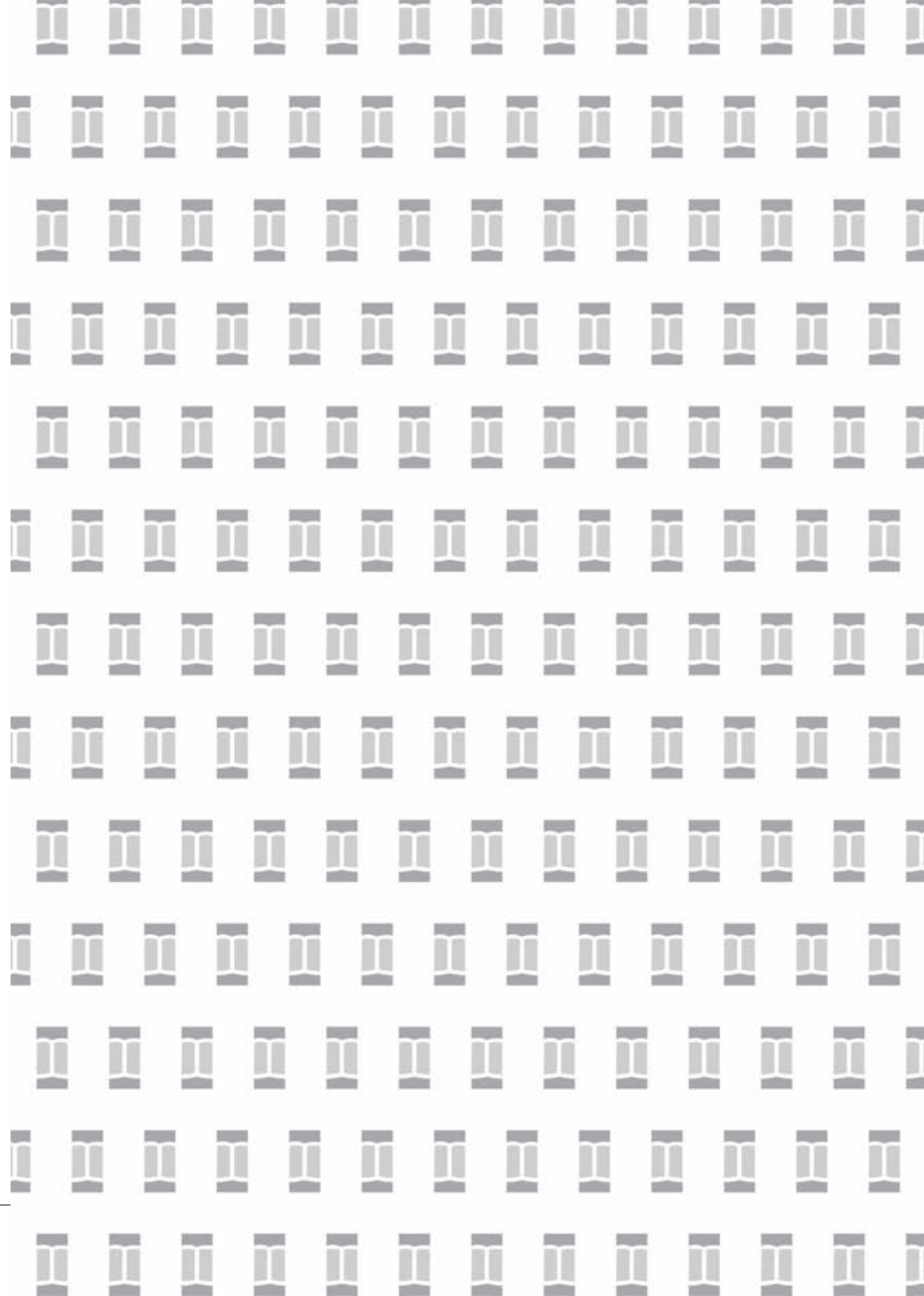


PLURIVERSO

Primera impresión julio de 2016

Para su elaboración se utilizó papel Bond Bahía 75 g,
en páginas interiores, propalcote 250 g en la carátula.

Fuentes tipográficas: ZapfEllipt BT 10,5 puntos para texto
corrido, y Swis721 Cn BT en 20 puntos para títulos.



Contenido

Editorial Yennesit Palacios Valencia	9
Estado Social y Constitucional de Derecho en Colombia: democracia constitucional, soberanía popular y nuevos derechos Óscar Mauricio Badillo Lizarralde, Laura Sofía León Sánchez, Juan David Villegas, Johana Duque	15
La inclusión social como modelo de desarrollo para garantizar la equidad y la igualdad en el contexto de la integración latinoamericana Lucas Restrepo Jiménez, Juan David Vanegas, Ana María Barrientos Cárdenas, María Verónica Sarmiento Guzmán	23
Los conflictos ambientales y el sector hidroeléctrico, una cuestión pública de interés político en Colombia Ángela María Prada Cadavid	31
El agua ¿un privilegio o un derecho? Su protagonismo en el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera Juan Pablo Quintero López	43
Reseña. Protección social y lucha contra la pobreza en Brasil, Colombia y Chile. ¿Graduarse de los PTC o salir de la pobreza? Jenny Astrid Camelo Zamudio	61