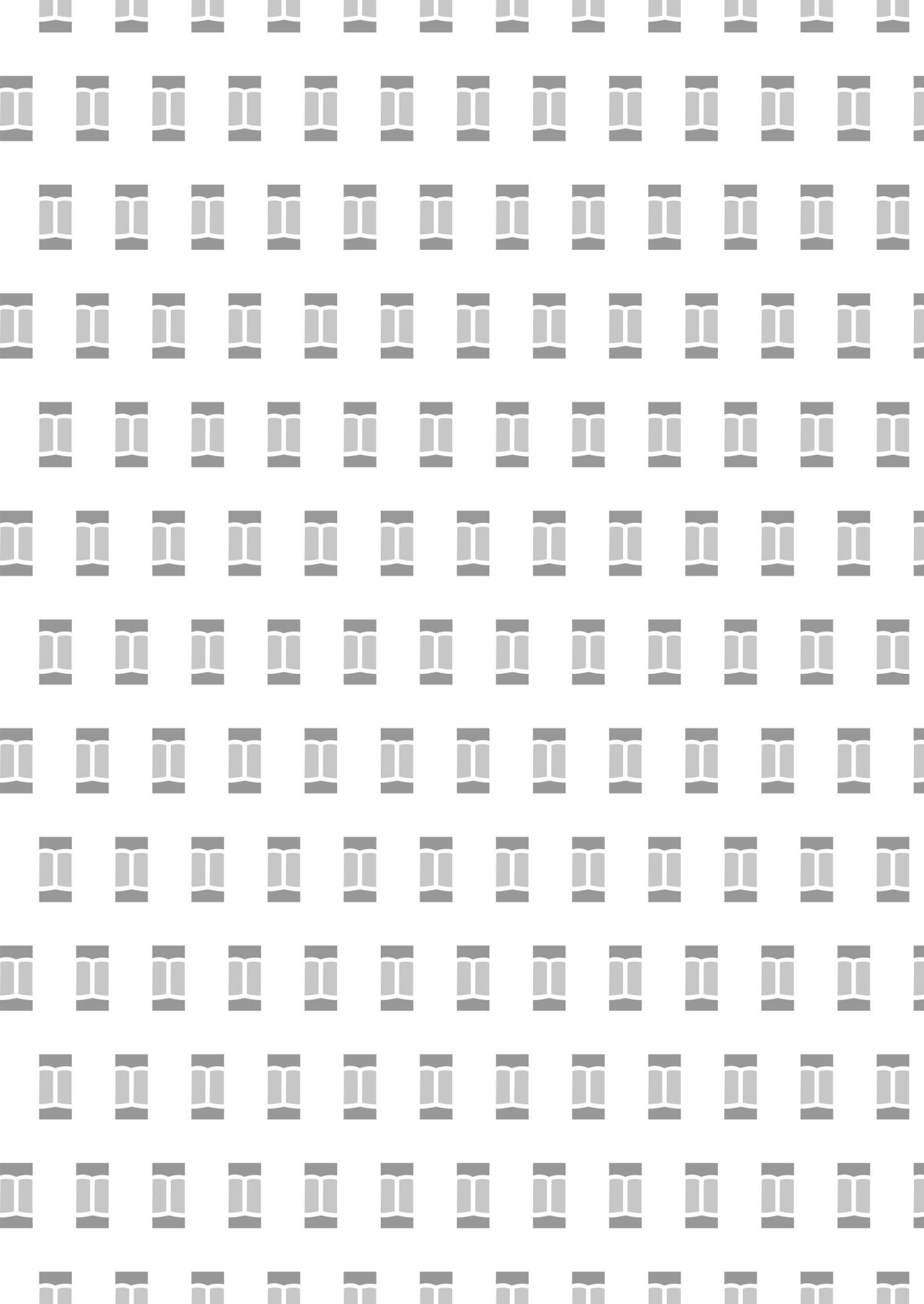
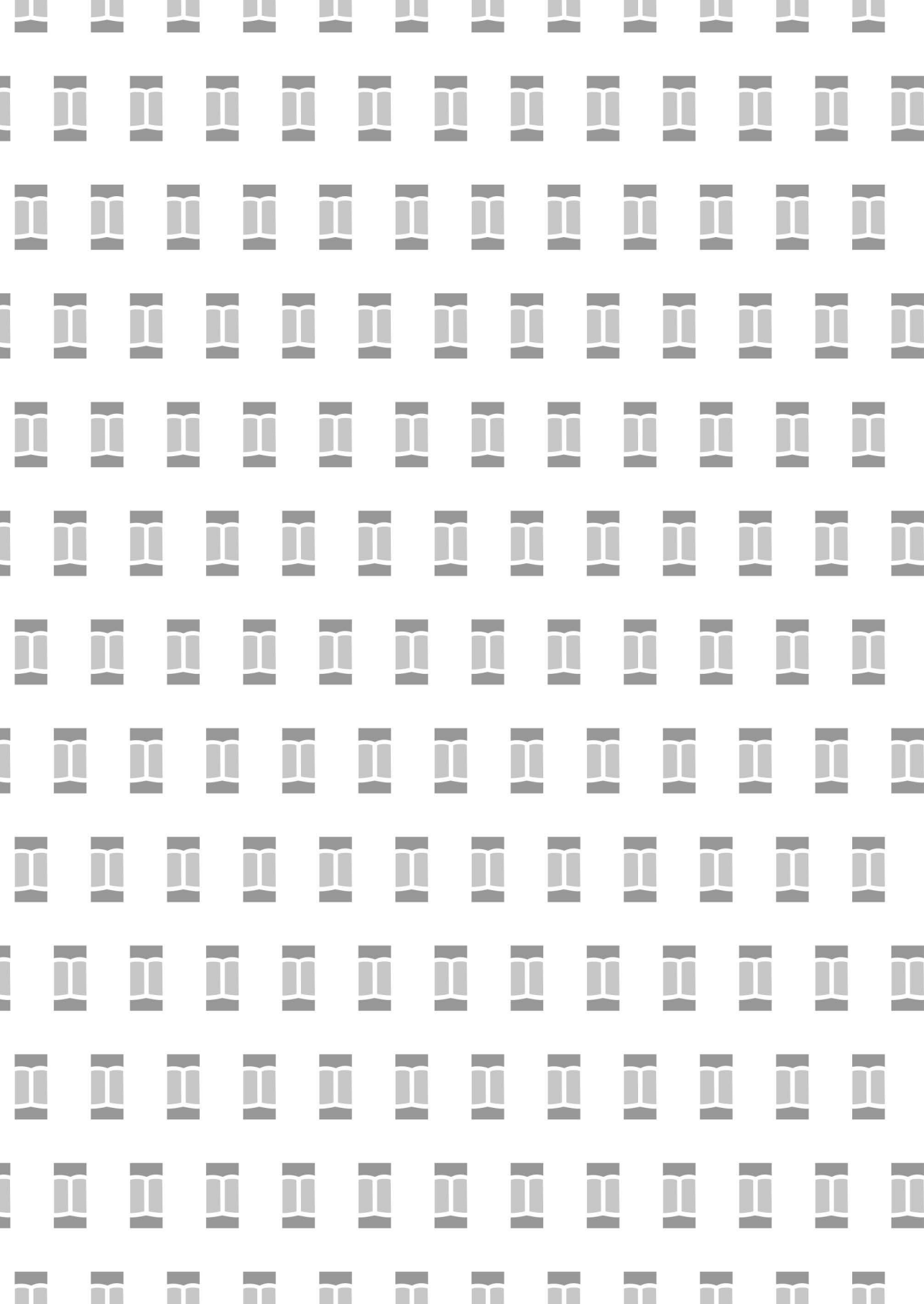






Revista **RATIO JURIS**

ISSN: 1794-6638 • ISSNe: 2619-4066

Revista **RATIO JURIS**

ISSN: 1794-6638 • ISSNe: 2619-4066



Revista *Ratio Juris* volumen 15, número 31, julio-diciembre de 2020

Sobre los deslizamientos equívocos entre derecho y justicia

On the equivocal slippage between law and justice

Sobre o deslize equívoco entre a lei e a justiça

Papel 1794-6638; en línea 2619-4066

Universidad Autónoma Latinoamericana

Carrera 55 N.º 49-51. Medellín - Colombia - Suramérica

Tel: (57) (4) 511 2199

ISSN: 1794-6638 / ISSNe: 2619-4066

NELLY CARTAGENA URÁN

Presidente de la Sala de Fundadores

JOSÉ RODRIGO FLÓREZ RUIZ

Rector

RAMON ELEJALDE ARBELÁEZ

Vicerrector Académico

SALIM CHALELA NAFFAH

Vicerrector de Investigación

DIANA PATRICIA RESTREPO RUÍZ

Decana de la Facultad de Derecho

MG. JOSÉ FERNANDO VALENCIA GRAJALES, UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA, COLOMBIA

(editor.ratiojuris@unaula.edu.co)

Editor

MG. JUAN DAVID GELACIO PANESSO, UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA, COLOMBIA

(coeditor.ratiojuris@unaula.edu.co)

Coeditor

GERENTE. JUAN FELIPE VARGAS MARTÍNEZ, JOURNALS & AUTHORS PARA EL OJS, COLOMBIA

(jfelipe148@gmail.com; info@jasolutions.com.co)

Asistente editorial

JAIRO OSORIO GÓMEZ

Director del Fondo Editorial

JUAN CARLOS BELTRÁN LÓPEZ

(terraneloservicios@gmail.com; juan.beltranlo@unaula.edu.co)

Traductor

AMALIA MARÍA CANO-CASTAÑO

(amaliacano@yahoo.com)

Correctora de estilo

EDITORIAL ARTES Y LETRAS S.A.S.

Diseño, diagramación y carátula

Hecho en Medellín - Colombia

Canje: Biblioteca "Justiniano Turizo Sierra". Universidad Autónoma Latinoamericana de Medellín.

PBX 511 2199 Ext. 301.

DOI 10.24142/raju

Los artículos son responsabilidad de sus autores y no comprometen en nada a la institución o a la revista.

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

Universidad Autónoma Latinoamericana

UNAULA - Carrera 55 N.º 49-51 Medellín - Colombia - Suramérica

PBX (57) (4) -511-21-99 - Apartado 3455 - Fax: 512 3418

COMITÉ EDITORIAL

Es. Alfredo Manuel Ghiso Cotos, Universidad Católica Luis Amigó, Medellín, Colombia
(amghiso@gmail.com)

Mg. Beatriz Eugenia Suaterna Hurtado, INEM de Medellín, Colombia
(beshus@gmail.com)

Ph. D. Eduardo Andrés Sandoval Forero, Universidad Autónoma del Estado de México, México (forerosandoval@gmail.com)

Dr. Gerardo Antonio Durango Álvarez, Universidad Nacional de Colombia, Colombia
(gerardodurango@yahoo.es)

Dr. Ómar Huertas Díaz, Universidad Nacional de Colombia, Colombia
(ohuertasd@unal.edu.co)

COMITÉ CIENTÍFICO

Mg. Estela Beatriz Quintar, Instituto de Pensamiento y Cultura para América Latina, México (estelaquintar@ipeca.edu.mx)

Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni, Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, Argentina
(raulzaffaroni@hotmail.com; raulzaffaroni@csjn.gov.ar)

Dr. Jairo José Guzmán García, Universidad Centroamericana de Nicaragua, Nicaragua
(jguzman@ns.uca.edu.ni)

Dr. Jorge Martín Agudelo Ramírez, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Civil, Colombia (martinagudeloramirez@hotmail.com)

Dr. Raúl Gustavo Ferreyra, Universidad de Buenos Aires, Argentina
(rgferreyra@fibertel.com.ar)

EVALUADORES EXTERNOS

Dr. César Augusto Ramírez Giraldo, Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia
(cesar.ramirez@upb.edu.co)

Mg. Estela Beatriz Quintar, Instituto de Pensamiento y Cultura para América Latina,
México (estelaquintar@ipeca.edu.mx)

Dr. Francisco Javier Valderrama Bedoya, Universidad de Medellín, Colombia
(fjvalderrama@udem.edu.co)

Dr. Guillermo Ángel Rendón, Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia
(ganjel@sic.net.co)

Mg. Héctor Ortiz Cañas, Universidad de Antioquia, Colombia
(hector.ortiz@udea.edu.co)

Dr. Juan Antonio Zornoza Bonilla, Universidad Nacional de Colombia, Colombia
(jazornozab@unalmed.edu.co)

Mg. Luis Guillermo Patiño Aristizábal, Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia
(luisguip@une.net.co)

Dr. Luis Miguel Donatello, Centro de Estudios e Investigaciones Laborales Conicet,
Argentina (ldonatello@ceil-conicet.gov.ar)

Dra. Sonia Inés López Franco, Universidad Eafit, Colombia.
(slopez@eafit.edu.co)

PARES EVALUADORES PARA EDICIÓN

Dr. Andrés Eduardo Saldarriaga Madrigal, Universidad de Antioquia, Colombia
(eduardo.saldarriaga@udea.edu.co)

Dr. Andrés Felipe López López, Universidad de San Buenaventura, sede Medellín, Colombia
(andres.lopez@usbmed.edu.co)

Dr. Andrés Klaus Runge Peña, Universidad de Antioquia, Colombia
(akrp777@gmail.com)

Mg. Christian Hernández Rodríguez, Universidad de San Buenaventura, sede Cali, Colombia
(christianandreshernandez@gmail.com)

Mg. Elkin Alonso Ríos Osorio, Universidad Caólica de Oriente, Colombia
(educacion.dec@uco.edu.co)

Dra. Esther Pineda G., Universidad Central de Venezuela, Venezuela
(estherpinedag@gmail.com)

Dr. Fabián Ludueña Romandini, Universidad de Buenos Aires, Argentina
(fabianludueña@gmail.com)

Dra. Florencia Abadi, Universidad de Buenos Aires, Argentina (floabadi@hotmail.com)

Mg. Gabriel Jaime Gómez, Universidad Nacional de Colombia, Colombia
(gabrielgomez238@hotmail.com)

Mg. John Jairo Cardona Estrada, Universidad de San Buenaventura, sede Medellín, Colombia (johnjairocardonae@gmail.com)

Dr. Jorge Hernán Betancourt Cadavid, Universidad de San Buenaventura, sede Medellín, Colombia (jhbc35@gmail.com)

Dr. José Manuel Morán Faúndes, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina
(jmfmorán@gmail.com)

Mg. Juan Camilo Gallo Gómez, Universidad de Medellín, Colombia (gapu85@gmail.com)

Mg. Juan Carlos Franco Montoya, Universidad Católica de Oriente, Colombia
(jfrancodm@gmail.com)

Dr. Juan David Piñeres Sus, Universidad de Antioquia, Colombia (juandps@gmail.com)

Dra. Lya Yaneth Fuentes Vásquez, Universidad Central, Colombia (yfuentesv@ucentral.edu.co)

Dr. Marco Coscione, Coordinadora Latinoamericana y del Caribe de Pequeños Productores de Comercio Justo (CLAC), Chile (marco.coscione@gmail.com)

Dr. Mario Rojas Hernández, Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México
(marohez@outlook.com)

Mg. Maurizio Ali Université des Antilles, Centre de Recherches et de Ressources en Education et Formation –CRREF–, Martinique, Francia (maurizioali@yahoo.it)

Dr. Ómar Huertas Díaz, Universidad Nacional de Colombia, Colombia (ohuertasd@unal.edu.co)

Mg. Ramiro Vélez Rivera, Escuela de Administración Pública, Colombia (rvelez@esap.edu.co)

Mg. Sergio Alberto Oliveros Castro, Universidad San Sebastián, Chile (sergio.oliveros@uss.cl)

Dra. Silvia López de Maturana Luna, Universidad de La Serena, Chile (silvialml@gmail.com)

Mg. Víctor Daniel Gómez Montoya, Universidad de San Buenaventura, Colombia
(vgomez1102@hotmail.com)

Mg. Dolly Viviana Polo Flórez, Universidad de San Buenaventura, sede Cali, Colombia
(v.polo.educacion@gmail.com)

Misión

UNAULA, desde sus principios fundacionales –la autonomía, el cogobierno, el pluralismo, la libre cátedra y la investigación–, se compromete, con visión global, en la formación integral de la comunidad académica y la difusión del saber, desde la docencia, la extensión, la proyección social y la investigación, para contribuir al desarrollo en el contexto nacional e internacional.

Visión

UNAULA será reconocida por su compromiso con la formación en el saber, el ser, el hacer, el convivir y el conocimiento científico y humanístico, lo que responde de forma autónoma, respetuosa y pertinente a las diferencias ideológicas, democráticas, para el desarrollo político, cultural, social y económico en un contexto globalizado.

Principios y valores institucionales

AUTONOMÍA UNIVERSITARIA	RESPONSABILIDAD SOCIAL	DEMOCRACIA-COGOBIERNO
Liderazgo	Respeto	Justicia
Excelencia	Ética	Participación
Transparencia	Igualdad	Diálogo
Lealtad	Solidaridad	Pluralismo
Voluntad	Servicio	
	Convivencia	

Mission

UNAULA, based on its foundation principals, such as autonomy, co-government, pluralism, academic freedom and research, undertakes a commitment with a global vision, towards an integral education of the academic community and the spreading of knowledge, from teaching, extension, social projection and research, aiming to contribute to the development of the national and international context.

Vision

UNAULA will be recognized by its commitment to educate in knowledge, on being, co-existing, scientific and humanistic knowledge, responding appropriately, autonomously, respectful and pertinent to ideological and democratic differences, aiming at the political, cultural, social and economic development in a globalized context.

Principles and institutional values

UNIVERSITY AUTONOMY	SOCIAL RESPONSABILITY	DEMOCRACY-COGOVERNMENT
Leadership	Respect	Justice
Excellence	Ethics	Participation
Transparency	Equality	Dialogue
Loyalty	Solidarity	Pluralism
Will	Service	
	Coexistence	

Revista *Ratio Juris*, indexada en



Indexaciones



Bases de datos



Portal especializado



Google Scholar



Academia



Alianzas editoriales



CONTENIDO

Editorial

- 391 Sobre los deslizamientos equívocos entre derecho y justicia
On the equivocal slippage between law and justice
Sobre o deslize equívoco entre a lei e a justiça
Juan David Gelacio Panesso

Artículos de investigación

- 401 Análisis de las estrategias de mercadeo educativo y su importancia en la gestión universitaria
Analysis of educational marketing strategies and their importance in university management
Análise das estratégias de marketing educacional e sua importância na gestão universitária
Ledy Gómez-Bayona & Andrea Granda Saavedra
- 425 Análisis desde la teoría de gobernanza policéntrica de Ostrom aplicada a la figura de Parque Nacional Natural frente a los retos del posacuerdo*
Analysis from Ostrom's polycentric governance theory applied to the figure of the Natural National Park in the face of the post-agreement challenges
Análise da teoria de governança policêntrica de Ostrom aplicada à figura do Parque Nacional Natural em face dos desafios pós-acordo
Carlos Alberto Zárate-Yepes, Natalia López Loaiza, Sandra M. López Loaiza & Hugo Nelson Castañeda Ruiz

- 455 Aspectos personales que configuran el liderazgo social: una perspectiva interpretativa
 Personal aspects that make up social leadership: An interpretive perspective
 Aspectos pessoais que compõem a liderança social: uma perspectiva interpretativa
Óscar Hernando Cadena Chicunque
- 489 La literatura, una herramienta pedagógica para la formación integral del jurista en Colombia
 Literature, a pedagogical tool for the integral formation of the jurist in Colombia
 Literatura, ferramenta pedagógica para a formação integral do jurista na Colômbia
Paula Daniela Mariño Baracaldo
- 519 El cuerpo de la mujer y sus representaciones en el conflicto armado interno en Colombia
 The body of women and their representations in the internal armed conflict in Colombia
 O corpo da mulher e suas representações no conflito armado interno na Colômbia
Valeria Santis Vellojín & Clara María Mira González
- 545 Supremacía constitucional y Estado social de derecho en Colombia
 Constitutional supremacy and social state of law in Colombia
 Supremacia constitucional e o estado social de direito na Colômbia
Andrés Felipe Roncancio Bedoya, John Fernando Restrepo Tamayo & Santiago Colorado Villa
- 569 Efectividad de las medidas de protección a mujeres víctimas de violencia basada en género en Medellín
 Effectiveness of Protection Measures for Women Victims of Gender-Based Violence in Medellín
 Eficácia das medidas de proteção para mulheres vítimas de violência de gênero em Medellín
Andrea Gómez Muñoz

Artículos de Reflexión

- 593 Estigmatización del abogado en el medio social: una mirada epistemológica al quehacer laboral de los juristas
Stigmatization of the lawyer in the social environment: an epistemological look at the work of lawyers
Estigmatização do advogado no meio social: um olhar epistemológico sobre a atuação do advogado
William Felipe Angulo Bechara
- 619 La fraternidad en el derecho comercial
Fraternity on commercial law
A fraternidade no direito empresarial
Gustavo Adolfo Beltrán Valencia
- 645 El poder: una mirada desde la complejidad
Power: a look from complexity
Poder: um olhar da complexidade
Lisandro Andrés Cárdenas Carrero & José Alonso Andrade Salazar
- 669 Performatividad política y derechos humanos: el caso de la red comunitaria trans de Bogotá
Political performance and human rights: the case of the trans community network in Bogotá
Desempenho político e direitos humanos: o caso da rede da comunidade trans em Bogotá
Juan Camilo Parra Restrepo
- 703 Ser migrante venezolano irregular y pedir la protección del derecho a la salud en Colombia: Derechos Humanos y marcos legales restrictivos
Being an irregular Venezuelan migrant and requesting the protection of the right to health in Colombia: Human Rights and restrictive legal frameworks
Ser um migrante venezuelano irregular e solicitar a proteção do direito à saúde na Colômbia: Direitos Humanos e marcos legais restritivos
Sandra Milena Muñoz Cañas

- 727 Narrativas que hacen posible pensar en la educación como un derecho humano en Colombia
Narratives that Make it Possible to Think of Education as a Human Right in Colombia
Narrativas que hacen posible pensar na educação como um derecho humano na Colômbia
Edison Villa Holguín

Artículos Entrevista

- 753 Ricardo Sanín o la insaciable tentación de pensar a contrapelo
Ricardo Sanín or the Insatiable Temptation to Think against the Grain
Ricardo Sanín ou a tentação insaciável de pensar contra a corrente
Ricardo Sanín-Restrepo

EDITORIAL

SOBRE LOS DESLIZAMIENTOS EQUÍVOCOS ENTRE
DERECHO Y JUSTICIA

ON THE EQUIVOCAL SLIPPAGE BETWEEN LAW AND JUSTICE

SOBRE O DESLIZE EQUÍVOCO ENTRE A LEI E A JUSTIÇA

JUAN DAVID GELACIO PANESSO*

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a1

Resumen

Este breve escrito plantea una problematización –que no un desarrollo– a la relación entre justicia y derecho, que ha estado atravesada por intensos debates casi todos ellos al interior de una concepción hegemónica del derecho, y que hace de aquella un elemento equivalente de este. Lo que sostengo es que la justicia desborda los límites –flexibles– del derecho y que se convierte en un exterior constitutivo de este y que además se hace necesario que se relacione con otros elementos éticos, estéticos, simbólicos y políticos que implicarían una configuración contextual de la justicia que la arrebatara a la captura a la que la ha sometido el derecho. Propongo algunos ejemplos para dar

* Docente investigador de la Universidad Autónoma Latinoamericana. Pregrado en Filosofía y Letras y Maestría en Estudios Políticos de la Universidad de Caldas. Coeditor de la revista *Ratio Juris* CvLAC: https://scienti.colciencias.gov.co/cvllac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001540755. Google Scholar: <https://scholar.google.es/citations?user=XDuW4tYAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3432-8237>. Correo electrónico juan.gelacio@unaula.edu.co

sentido a la problematización y concluyo que esta abre una veta analítica muy rica que integra otros elementos, además de los jurídicos, para entender contextos altamente complejos donde se requiere que se configure la justicia.

Palabras clave: justicia y derecho; *límites flexibles*; ética; estética; simbólica; política.

Abstract

This brief writing raises a problematization –not a development– to the relationship between Justice and Law, which has been crossed by intense debates, almost all of them within a hegemonic conception of law, and which makes the former an equivalent element of this. What I maintain is that Justice goes beyond the –flexible– limits of Law and that it becomes a constitutive exterior of this and that it is also necessary that it be related to other ethical, aesthetic, symbolic and political elements that would imply a contextual configuration of Justice that snatches her from the capture to which the Law has subjected her. I propose some examples to give meaning to the problematization and I conclude that this problematization opens up a very rich analytical vein that integrates other elements in addition to the legal ones to understand highly complex contexts where Justice is required to be configured.

Keywords: Justice and Law; flexible limits; ethics; aesthetics; symbolic; politics.

Resumo

Este escrito suscita uma problematização –e não um desenvolvimento– da relação entre Justiça e Direito, que tem sido atravessada por intensos debates, quase todos eles dentro de uma concepção hegemônica de direito, e que faz da primeira um elemento equivalente a este. O que defendo é que a Justiça ultrapassa os limites –flexíveis– do Direito e que se torna um exterior constitutivo deste e que é necessário também que se relacione com outros elementos éticos, estéticos, simbólicos e políticos que implicariam uma configuração contextual do Justiça que a arranca da captura a que a Lei a sujeitou. Proponho alguns exemplos para dar sentido à problematização e concluo que

essa problematização abre uma veia analítica muito rica que integra outros elementos além dos jurídicos para compreender contextos altamente complexos onde a Justiça deve se configurar.

Palavras-chave: Justiça e Direito; limites flexíveis; ética; estética; simbólico; política.

“(…) ¿No es precisamente, como algunos sospechan, porque la deconstrucción no permite, en ella misma, ninguna acción justa, ningún discurso justo sobre la justicia, sino que constituye una amenaza contra el derecho y arruina la condición de posibilidad de la justicia. Sí, responderían algunos; no, respondería la otra «party». Ya desde este primer intercambio ficticio se anuncian los deslizamientos equívocos entre derecho y justicia. El sufrimiento de la deconstrucción, aquello de lo que ésta (sic) sufre o aquello de lo que sufren aquellos que ella hace sufrir, es quizás la ausencia de regla y de criterio seguro para distinguir de manera no equívoca entre el derecho y la justicia”.

Jacques Derrida (2008)

En el desarrollo de este breve texto intentaré presentar una reflexión –que en todo caso será apenas introductoria– en torno a una pregunta que me convoca, y que cuestiona a la vez una noción general, que ha servido de fundamento para la constitución de una concepción hegemónica al interior del derecho y que tiene que ver con la relación (de equivalencia me atrevería a decir) entre el derecho y la justicia. Como acabo de indicar, esbozaré apenas una reflexión porque es pretencioso resolver o contestar de manera definitiva a la pregunta; a lo sumo, podrían generarse nuevos interrogantes que amplíen el horizonte comprensivo de este problema. Además, si tenemos en cuenta que a través de los siglos ha sido una cuestión irresoluble, aunque con unos marcadores de verdad aceptados –al menos desde ciertos lugares de enunciación–, es decir, que si bien es un “problema no resuelto”, parece existir un consenso que acepta una clara relación (insisto de equivalencia) entre el derecho y la justicia.

Para no hacer extensa la introducción a la pregunta, voy a plantearla para avanzar: ¿tiene la justicia posibilidades más allá del ámbito del derecho? Cuando se invoca al derecho inmediatamente se le relaciona con la justicia, como si esta fuese una pertenencia exclusiva de aquel, o como si ella solo pudiese *ser* en el regazo siempre incómodo del derecho. La justicia ha estado atrapada en el derecho, aunque la sensación generada es que existe una ama-

ble convivencia entre una y otra. Boaventura de Sousa Santos (2009) explica la importancia del derecho moderno en el andamiaje y la arquitectura del Estado (y sus virajes en torno a la relación con el mercado capitalista), a partir de los excesos y déficits del paradigma de la modernidad, que ve alterado el posible equilibrio por una supremacía del pilar de la regulación sobre el pilar de la emancipación. Argumenta que, en esa crisis, se le otorga a la ciencia y subsidiariamente al derecho la tarea de subsanar los aspectos problemáticos. Esto tiene como consecuencia que la promesa de la modernidad de emancipación de la iglesia, el absolutismo y demás, le encarga al derecho “formalizar” la justicia y la aspiración social del “orden”, la racionalidad y el Estado y por eso el derecho se apropia de la categoría justicia.

En nuestros días, un ejemplo de ello es el lenguaje que se utiliza para referirse a algunas instituciones judiciales que están en crisis por problemas diversos (que van desde la corrupción hasta problemas de legitimidad o credibilidad); en el caso colombiano, las altas cortes están sumidas en profundas crisis de credibilidad por cuenta de actos de corrupción por parte de magistrados que venden o negocian sentencias para favorecer a determinadas personas. La expresión que se utiliza para referirse a este sensible asunto es que la justicia está en crisis, o que hay que salvar la justicia. No es gratuito que la justicia sea el equivalente de algunas instituciones judiciales; no obstante ser absolutamente diferente una alta corte y la justicia. Se podría alegar en defensa de esa equivalencia que las cortes *representan* la justicia. Es posible esta alternancia.

El problema radica precisamente en que el derecho y su lenguaje han posibilitado la captura de la justicia como si ella solo pudiera tener existencia bajo el amparo o la representación del derecho. La filosofía francesa contemporánea ha mostrado con bastante notoriedad cómo el concepto de representación está fuertemente cuestionado pues *representar* diluye o dispersa la posibilidad de presentar que tiene un sujeto dentro de un discurso o práctica. Además, representar acota las posibilidades de lo representado, en tanto presencia insuficiente, pues está siempre determinado por algo que no es él mismo, esto es, está sobredeterminado por algo exterior a la presencia.

Afirmaba Costas Douzinas (2008) que la justicia es el alma ausente en el cuerpo del derecho, tal vez indicando esa imposibilidad de que el derecho acaparara en su totalidad a la justicia, o dicho de otra forma, que el derecho no agota las posibilidades de la justicia. Para decirlo en los términos en que venía desarrollando la idea: la justicia puede presentarse en ausencia del derecho, lo que dinamita esa representación aludida anteriormente.

Esto plantea un escenario diferente en la medida en que la justicia puede tener una existencia propia que no esté sobredeterminada por el derecho. La justicia no necesita al derecho para hacerse presencia ni para configurarse como presencia; antes bien, pareciera que el derecho hace agua si la justicia no está presente como *alter ego* de aquel. En esa dirección, la justicia sería más una pretensión o una aspiración del derecho que una forma equivalente de este, incluso una especie de *exterior constitutivo*.

Quisiera mencionar dos acontecimientos (uno desde la filosofía y otro desde el cine) que pueden dar claridad al problema, que no a solucionarlo. Cuando Sócrates es condenado a beber la cicuta por “introducir nuevos dioses y corromper la juventud”, sus amigos le proponen huir para escapar de la condena. Declina la propuesta de sus amigos porque siendo fiel a su filosofía (la búsqueda del bien y la justicia), prefiere cumplir la ley (en este caso la sentencia) así esta sea injusta. Su muerte va a llamar la atención sobre el proceso que le siguieron y la sentencia final de muerte como consecuencia, lo que permite subrayar la ausencia de justicia en medio de una sentencia. La ley injusta no fue obstáculo para que Sócrates asumiera la consecuencia de esa ley, posiblemente para demostrar que la justicia puede ser un exterior constitutivo del derecho o de las leyes de la polis.

En la película *La vida de David Gale* (Parker, 2003), el protagonista –profesor y defensor de derechos humanos– recurre a una extrema estrategia para demostrar cómo el estado de Texas condena a pena de muerte a inocentes. La idea de Gale es poner en evidencia que presentar la pena de muerte como ley justa es un exceso, puesto que el sistema penal y las instituciones judiciales que lo cobijan pueden cometer errores, es decir, pueden conducir a la muerte a sujetos inocentes. El plan es finamente realizado y el film lleva la tensión de la historia hasta el final, donde la periodista que sigue el caso, a partir de entrevistas a Gale, devela cómo este fue ejecutado siendo inocente. En este caso, retomando a Douzinas, la justicia es el alma ausente en el cuerpo del derecho.

Estos dos ejemplos traídos desde escenarios diversos sirven para darle claridad al problema, por tanto, la justicia no siempre está presente en el derecho; es más, el derecho puede funcionar perfectamente en términos procedimentales, sin que él represente (o mucho menos en él *se presente*) la justicia. El derecho en tanto cuerpo, entendido como dispositivo a la manera agambearna-foucaultiana como

(...) un conjunto resueltamente heterogéneo que incluye discursos, instituciones, instalaciones arquitectónicas, decisiones reglamentarias, leyes, medidas administrativas, enunciados científicos, proposiciones filosóficas, morales, filantrópicas, brevemente, lo dicho y también lo no-dicho, éstos (sic) son los elementos del dispositivo. El dispositivo mismo es la red que se establece entre estos elementos (...) (Agamben, 2016, pp. 7-8),

no termina por hacerse completamente de la justicia y entonces no le queda otro camino que preservarla como pretensión/aspiración. Pero ese preservar implica desplegar el conjunto heterogéneo en su máximo esplendor, porque se enfrenta a los señalamientos de imposibilidad de la relación de equivalencia.

Esa relación de equivalencia, a pesar de poner en funcionamiento el dispositivo, termina por alojar una ruptura, la cual impide una solución o conciliación definitiva, que conlleva hacia una búsqueda continua por hacerse con ella; de allí que el dispositivo tiene pues una función estratégica dominante, el dispositivo está siempre inscripto en un juego de poder (Agamben, 2016). El derecho y la justicia pueden ser cercanos, pero no equivalentes; pueden no rivalizar de manera directa o en un espectro amplio. Aquel puede aspirar a aquella con total suficiencia, pero es siempre pretensión/aspiración.

Ahora, si el derecho-dispositivo está inscripto siempre en un juego de poder, a la manera de un constructo sociocultural, eso ubica el problema en el asunto del poder, el poder entendido como algo relacional, no como una sustancia que se posee sino como algo que se ejerce (Foucault, 2019). Aquí se hace evidente mi cercanía con la *analítica del poder* foucaultiana, que permite no solo poner en evidencia el modelo tradicional jurídico-económico-institucional que compone una teoría del poder (soberanía), sino integrar elementos diversos que escapan a ese modelo para recuperarlos como constitutivos de la analítica del poder y presentarla en su deriva histórica/contingente. Y en esa esfera relacional ¿cómo puede constituirse la justicia? La pregunta es relevante porque si el poder no es sustancia que se posee y se cede, entonces la justicia no podría configurarse como lo sostiene la narrativa del derecho.

Nos alejamos de una elucubración en el terreno de lo universal abstracto para asentarnos en la tupida y compleja malla societal, es decir, arribamos a una reflexión contextual. Una de las definiciones más aprobadas es la de Ulpiano, para quien la justicia era la continua y perpetua voluntad de

dar a cada quien su derecho; definición que plantea al menos dos problemas adicionales, además que no resuelve la relación derecho-justicia. Enuncio el primer problema: ¿quién determina qué es lo que corresponde a cada uno? ¿el derecho, la justicia, el soberano, el déspota, el juez, el discurso? Y el segundo problema: ¿qué es lo que corresponde a cada uno? ¿es cuantificable, cualificable, extensivo, objeto de cesión? De nuevo una definición universal abstracta que impide ver la singularidad inédita que se genera continuamente en los procesos sociales.

Considero que la justicia tiene una existencia autónoma e independiente del derecho y en esa medida lo configura como un exterior constitutivo que solo puede comprenderse mediante análisis contextual en medio de las relaciones sociales. Un caso que puede aclarar esta hipótesis puede presentarse desde la justicia transicional¹ que acompaña (o que enmarca) el acuerdo de La Habana (o del Teatro Colón, con las modificaciones al primero), que ha generado una fuerte oposición de parte de un sector político en Colombia, pues considera que dicho acuerdo que pone fin al conflicto con las FARC –como (ex)guerrilla alzada en armas– adolece de impunidad, es decir, que según sus criterios y lo que entienden por justicia, esta queda al margen del acuerdo pues olvida –dicen ellos– la sanción penal para ciertos excombatientes.

A la luz de su interpretación, la justicia está encerrada dentro del derecho y esta solo es posible como sanción penal; una visión excluyente de alguna alternativa, por cuanto deposita cualquier posibilidad de justicia a la justicia retributiva (mal por mal, en una concepción de la justicia universal y abstracta). Es claro que esta perspectiva intenta desconocer los contextos sociales en los que se desarrollan conflictos armados como el que se presenta en Colombia. Lo relevante acá es que la justicia opere mediante sanción penal para sujetos que cometieron actos criminales en contra de población civil.

La justicia, así, se enfoca en actos que parecen olvidarse de los contextos donde acaecen, lo que implica una reducción del horizonte comprensivo de dichos actos a la luz de las particularidades en que se dan. Por eso la justicia restaurativa puede ser asumida como un análisis contextual (situado) que pone el énfasis en el intento de que el victimario reconozca su falta frente a la víctima y que exista la posibilidad de recuperar el tejido social descompuesto a partir de la verdad sobre lo acontecido (verdad, reparación

¹ Para algunos autores, la expresión justicia transicional sigue la misma estela de la concepción tradicional-hegemónica. Afirman que debería hablarse mejor de una política transicional.

y no repetición). Esta perspectiva, a mi parecer, establece las condiciones de posibilidad de la justicia como análisis contextual, lo que precisamente permite entender la justicia como autónoma e independiente del derecho; una justicia que tiene sus posibilidades en la compleja malla social donde transcurren las relaciones sociales y que opera como un exterior constitutivo al derecho. Significa esto que la justicia se nutre de otros elementos (simbólicos, éticos, estéticos) diferentes a los estrictamente jurídicos.

No se trata de establecer, frente a la relación de equivalencia entre derecho y justicia, una negación absoluta entre ambos, sino de generar unas condiciones donde la relación sea diferente a partir de análisis contextuales que le permitan a la justicia desplegar aspectos diversos que no se agoten en lo jurídico, sino que vean en este un recurso para legitimar su accionar, más que como una condición exclusiva y excluyente, que puede llegar a obturar la experiencia de pensar los conflictos sociales y las formas de tramitarlos. No es fácil lograr una comprensión amplia de la justicia, sobre todo en la tradición hegemónica del derecho, que ha ganado su escenario preponderante precisamente a partir de la relación de equivalencia entre uno y otra.

Y no es fácil porque la consecuencia es que la justicia, entendida como análisis contextual, implica una búsqueda inacabada que estaría fundamentada en unos mínimos (no solo jurídicos como lo he dicho en párrafos anteriores) que asuman el derecho solo como uno de los espacios en los que la justicia se ampara para desplegar sus consideraciones. El hecho de que sea un análisis contextual, requiere de una comprensión de las relaciones sociales y los escenarios en los que se presentan fenómenos que requieren una solución desde la justicia. Por ese motivo, integrar aspectos éticos, estéticos y simbólicos resulta esencial para esta perspectiva de la justicia que abre sus posibilidades más allá del reducido ámbito del derecho.

En la línea del ejemplo de la solución negociada al conflicto armado en Colombia, se puede presentar cómo la justicia es entendida desde la perspectiva mencionada, pues es evidente el interés de desplegar soluciones desde la justicia, pero con una amplia gama de elementos integradores. Así, el trámite del conflicto pasa por generar diversas instancias que respondan a una comprensión amplia de los contextos donde se desarrolló el conflicto. Para ello son varios los escenarios propuestos para generar mayor claridad en torno a lo que fue el conflicto armado y la participación de diversos actores y agentes, lo que procura una presentación compleja –no solo en blanco y negro a la manera de los buenos y los malos, que es como lo asumen algunos desde una perspectiva a todas luces reduccionista, porque deja de lado

factores fundamentales para entender el conflicto, pero sobre todo para una búsqueda infatigable por la no repetición—, que genere confianza no solo en el sector político tradicional, sino en otros sectores que han sido los más afectados en el conflicto. Basta pensar en la Justicia Especial para la Paz (JEP) ante la cual pueden comparecer todos los que se consideren actores (afectados-afectantes) por el conflicto, complementada con una Comisión de la Verdad² que no tendrá ninguna implicación judicial, en el sentido de no ser vinculante para remitir a procesos judiciales.

Resulta evidente que los contextos sociales, políticos, jurídicos, económicos y culturales de las sociedades contemporáneas son altamente complejos, no solo por la complejización de las relaciones sociales, sino también por la configuración de nuevos sujetos políticos que disputan sentidos y significados al régimen de sentido imperante; por la hiperjuridización de la narrativa consensual que refuerza ese mismo régimen; entre otros aspectos. Esto obliga a construir una caja de herramientas que permita nuevos escenarios de pensamiento que conlleven a procesos de desujeción de marcos analíticos que se presentan insuficientes para comprender —que no solucionar— la compleja realidad social y que derriben los estrechos límites constituidos por los *recortes de realidad*. En esa dirección, una lectura y una configuración contextual de la justicia es una problematización a un marco analítico que resulta insuficiente y queda apenas planteada como una discusión a la cual le queda pendiente un desarrollo más exahustivo.

CONCLUSIÓN

Lo que parece quedar claro desde este escenario es que la justicia no puede establecerse solo desde lo jurídico (derecho) sino que hacen falta otros elementos heterogéneos que dispongan matices diversos para un análisis contextual, que dé cuenta de las modalidades de existencia y las formas de afectación, que van desde aspectos éticos, pasando por experiencias estéticas hasta modos simbólicos de asunción del mundo (social y natural) de determinadas comunidades y sujetos políticos.

2 El artículo 4 del Decreto 588 de 2017, establece que la Comisión de la Verdad, será un mecanismo extrajudicial, por tanto, sus actividades no tendrán carácter judicial, ni servirán para la imputación penal ante ninguna autoridad jurisdiccional (<https://comisiondelaverdad.co/la-comision/que-es-la-comision-de-la-verdad>).

Una concepción de justicia robusta que la saque del encierro al que una tradición ha querido someterla y con ella las posibilidades de comprensión amplias para el análisis y trámite de conflictos sociales, sin temor a establecer críticas y tomar distancia de los discursos hegemónicos que nos permitan revisar y cuestionar las teorías envolventes y globales para generar nuevos espacios del pensamiento y del régimen de lo posible desde donde, como sostiene Foucault

lo que se manifiesta es la inmensa y proliferante criticabilidad de las cosas, las instituciones, las prácticas, los discursos; una especie de desmenuzamiento general de los suelos, incluso y sobre todo de los más conocidos y próximos a nosotros, a nuestro cuerpo, a nuestros gestos de todos los días (2006, p. 20).

REFERENCIAS

- Agamben, G. (2016). *Qué es un dispositivo*. Adriana Hidalgo Editora.
- De Sousa Santos, B. (2009). *Sociología jurídica crítica para un nuevo sentido común en el derecho*. ILSA.
- Derrida, J. (2008). *Fuerza de Ley: el fundamento místico de la autoridad*. Ed. Teknós.
- Douzinas, C. (2008). *El fin de los derechos humanos*. Editorial Legis.
- Foucault, M. (2019). *Un diálogo sobre el poder y otras conversaciones*. Alianza Editorial.
- Foucault, M. (2006). *Defender la sociedad. Curso en el College de Francia (1975-1976)*. Fondo de Cultura Económica.
- Parker, A. (dir) (2003). *La vida de David Gale* [película]., Universal City, Universal Pictures, Intermedia Films, Dirty Hands Productions, Mikona Productions GmbH & Co. KG y Saturn Films.

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

ANÁLISIS DE LAS ESTRATEGIAS DE MERCADEO
EDUCATIVO Y SU IMPORTANCIA EN LA GESTIÓN
UNIVERSITARIA*

ANALYSIS OF EDUCATIONAL MARKETING STRATEGIES AND
THEIR IMPORTANCE IN UNIVERSITY MANAGEMENT
ANÁLISE DAS ESTRATÉGIAS DE MARKETING EDUCACIONAL E
SUA IMPORTÂNCIA NA GESTÃO UNIVERSITÁRIA

LEDY GÓMEZ-BAYONA**
ANDREA GRANDA SAAVEDRA***

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –
Publicado: 30 de noviembre de 2020
DOI: 10.24142/raju.v15n31a2

* Artículo que hace parte del proyecto de investigación terminado en diciembre de 2020, denominado *Satisfacción del docente para consolidar la marca universitaria*, adscrito al grupo de investigación Caso y Estudios Organizacionales (CEO) de la Universidad de San Buenaventura seccional Medellín (Colombia).

** Docente asociada de la Universidad de San Buenaventura (Medellín, Colombia). Ph. D. en Administración, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Magíster en Dirección de Marketing, Universidad del Mar (Valparaíso, Chile). Especialista en Gerencia de Proyectos, Universidad del Tolima (Ibagué, Colombia). Ingeniera de Mercados, Universidad Autónoma de Bucaramanga (Bucaramanga, Colombia). CvLAC https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=000144765. Orcid: 0000-0003-4122-0344. Correo electrónico: ledy.gomez@usbmed.edu.co

*** Joven investigadora e integrante activa del semillero de investigación Xplomarketing de la Universidad de San Buenaventura (Medellín, Colombia). Administradora turística de la Universidad de San Buenaventura (Medellín, Colombia). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001774924. Orcid: 0000-0003-4726-6503. Correo electrónico: andreagranda99@hotmail.com

Resumen

Aspectos como la globalización y la digitalización de procesos por los que ha trasegado la humanidad, generan actualización e innovación en los procesos y estrategias organizacionales y mercadológicas de las organizaciones, con el fin de construir una mayor satisfacción y servicio al cliente. Las organizaciones de educación superior no se han quedado atrás, cuestionándose las estrategias de mercadeo educativo que están implementando. Es por ello que el objetivo de este artículo es identificar cómo algunas universidades acreditadas de Colombia y España han innovado la manera de comunicar las estrategias de mercadeo educativo. Para lograr este objetivo se realizó una revisión bibliográfica y se encontró que las diferentes universidades han utilizado las redes sociales para beneficiarse en aspectos como posicionamiento y visibilidad. Especialmente Instagram es la red social más utilizada para compartir contenido y estrategias educativas con el fin de innovar y tener un factor diferenciador en el mercado. Se concluye que las diferentes universidades, tanto de Colombia como de España, han innovado su contenido en los medios digitales con el fin de generar una mayor recordación y fidelización en los clientes reales y potenciales.

Palabras clave: mercadeo educativo; estrategias de comunicación; innovación; universidades acreditadas.

Abstract

Aspects such as globalization and the digitization of processes through which humanity has passed, generate updating and innovation in their organizational and marketing processes and strategies in organizations, in order to build greater customer satisfaction and service. Higher education organizations have not been left behind, thus questioning the educational marketing strategies they are implementing. That is why the objective of this article is to identify how some accredited universities in Colombia and Spain have innovated the way of communicating educational marketing strategies, to achieve this, the literature review methodology is used, finding as a result that the different universities have used social networks to benefit in aspects such as positioning and visibility. Especially Instagram is the most used to share its content and educational strategies in order to innovate and have a differentiating factor in the market. Thus, concluding that the di-

fferent universities in both Colombia and Spain have innovated their content in digital media in order to generate greater awareness and loyalty in real and potential customers.

Keywords: educational marketing; communication strategies; innovation; accredited universities.

Resumo

Aspectos como a globalização e a digitalização dos processos pelos quais a humanidade passou, geram atualização e inovação em seus processos e estratégias organizacionais e de marketing nas organizações, a fim de construir maior satisfação e atendimento ao cliente. As organizações de ensino superior não ficaram para trás, questionando as estratégias de marketing educacional que estão implementando. Por isso, o objetivo deste artigo é identificar como algumas universidades credenciadas na Colômbia e na Espanha inovaram na forma de comunicar estratégias de marketing educacional. Utilizou as redes sociais para se beneficiar em aspectos como posicionamento e visibilidade, principalmente o Instagram é o mais utilizado para compartilhar seu conteúdo e estratégias educacionais com o objetivo de inovar e ter um fator de diferenciação no mercado. Assim, conclui-se que as diferentes universidades da Colômbia e da Espanha inovaram seus conteúdos em meios digitais de forma a gerar maior consciência e fidelização de clientes reais e potenciais.

Palavras-chave: marketing educacional; estratégias de comunicação; inovação; universidades credenciadas.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad tendencias como el mercadeo relacional ocupan un lugar importante en las organizaciones, lo que permite la planeación e implementación de estrategias más cercanas a los públicos o grupos de interés con el fin de ser competitivas. Este es el caso de las instituciones de educación superior (IES) (Rojas, 2018).

En el mercado existe una gran cantidad de IES, todas con un mismo fin, prestar un servicio educativo, con una oferta académica similar. Es por ello que el presente artículo busca responder cómo las universidades acreditadas se ven obligadas a innovar en sus procesos y en sus estrategias de mercadeo educativo con enfoque en el mercadeo relacional; y posterior a ello determinar cuál es el factor innovador al momento de comunicarlas a sus clientes tanto reales como potenciales.

Por otro lado, una de las estrategias de mercadeo educativo de las IES es el tema comunicacional, enfocado en la divulgación y promoción de sus programas y servicios académicos (Poole, 2017), lo que les permite usar diversos medios de comunicación para lograr sus objetivos. Entre dichos medios se encuentran las plataformas digitales que permiten llegar a un segmento de mercado establecido; tal es el caso de las redes sociales, las cuales han despertado interés en las personas, tanto en su vida personal como académica (Martínez *et al.*, 2016).

Adicional a ello, Barrera & González (2012) establece que “estamos en otra era, de empresas centradas en el producto se pasó a empresas centradas en el cliente”; esto es lo que han adaptado para sí mismas las IES. De este modo se demuestra la importancia de innovar las estrategias comunicacionales en materia de mercadeo educativo, con el fin de comenzar a pensar más en el cliente, sus necesidades y posterior a ello, su satisfacción (Zamora *et al.*, 2018). Dada la importancia de la gestión del mercadeo en los entornos universitarios, en este artículo se pretende indagar la manera en que algunas universidades acreditadas de España y Colombia están comunicando sus estrategias de mercadeo educativo; para lograrlo, la metodología empleada es una revisión bibliográfica en las bases de datos Google Académico, Redalyc, Scopus y Dialnet, sobre el mercadeo educativo y la manera como se comunican las universidades con el entorno.

El artículo inicia con la consolidación del marco teórico para contextualizar y fundamentar los principales ejes temáticos de la propuesta investigativa, posteriormente se explica de manera detallada la metodología

utilizada. Finalmente se muestran los resultados alcanzados para lograr el objetivo planteado y se concluye con un análisis breve acerca del impacto que han tenido las redes sociales en la comunicación de las estrategias mercadológicas de las universidades objeto de estudio.

Innovación en educación

Para hablar acerca de la innovación en educación se hace necesario contextualizar el concepto de innovación, el cual De León (2005) describe como un “conjunto de ideas, procesos y estrategias” mediante las cuales se busca crear un cambio general en las prácticas educativas. La innovación es un proceso y no una actividad como tal, lo que permite la alteración de la realidad y los métodos de las organizaciones en las cuales se aplique dicho proceso (Oplatka, 2004). Adicional a esto, se establece que “una de las características de la innovación es que siempre está en movimiento, y lo que un día es innovación, no lo es al cabo de un tiempo” (Fidalgo-Blanco *et al.*, 2019), es por esto que las diferentes organizaciones deben estar en una constante actualización e innovación de sus metodologías y procesos, con el fin de no quedarse atrás ante su competencia tanto directa como indirecta.

En los últimos años, la sociedad y las organizaciones en el mercado han estado permeados por el aspecto tecnológico, y las IES no han sido la excepción, lo que les ha permitido tener un mayor nivel de competitividad y crecimiento en el entorno en que se desenvuelven. Es por ello que un gran aliado para cumplir con sus objetivos ha sido la tecnología y su estrecha relación con la innovación en los procesos. Sin embargo, Escudero Muñoz (1995), asegura que se debe pretender que la innovación educativa tenga un dominio mayor sobre la concepción tecnológica, debido a que se requiere tener ingenio y persuasión sobre dicha herramienta para llevar a cabo los procesos de innovación pertinentes para el cumplimiento de los objetivos educativos.

Por otro lado, González-Pérez *et al.* (2019) enuncian que en un “contexto educativo, uno de los apoyos para la innovación es el uso y la integración de tecnologías”. Así mismo, Cuenca *et al.* (2007), complementan que “la innovación educativa es considerada como una estrategia para avanzar en el logro de los fines institucionales”, por lo que se puede establecer que la innovación educativa va más allá del sistema educativo que implementan las instituciones, esta puede ayudar a llevar a cabo las estrategias de mercadeo que requieren las mismas, desde sus estrategias comunicativas, hasta las estrategias de promoción y difusión de sus servicios educativos. Es por ello

que cabe decir que la innovación en educación es transversal, debido a que “la innovación ocurre en algún espacio educativo, un centro, una institución, un departamento administrativo, un aula o un cuerpo académico” (Cuenca *et al.*, 2007).

Adicionalmente, se establece que “la innovación educativa y la innovación, en general, se suele relacionar con procesos creativos, de emprendimiento, e incluso a estados emocionales. Así mismo, las definiciones de innovación educativa suelen estar relacionadas con las palabras cambio y mejora” (Sein-Echaluze *et al.*, 2017). Es por ello que la innovación llega a convertirse en un importante aliado para el desarrollo y cumplimiento de los objetivos y estrategias tanto educativas como mercadológicas de las diferentes IES.

Finalmente, Fidalgo-Blanco & Sein-Echaluze (2018) concluyen que “la innovación educativa es un proceso creativo”, dicho concepto se emplea en los diferentes procesos implementados por las organizaciones y las instituciones educativas, con el fin de generar competitividad y valor agregado para los clientes y los colaboradores.

En ese mismo contexto entra el papel de las redes sociales usadas en el sector educativo como un medio en el ámbito mercadológico para generar relaciones (Marín & Cabero, 2019) en este caso, entre los clientes y las IES, y como un método de innovación para la fidelización y recordación.

Mercadeo educativo

Los autores Ospina & Sanabria (2010) establecen que “el mercadeo de servicios educativos es una adaptación del mercadeo de servicios” (p. 133), el cual le ha servido de gran ayuda a las diferentes instituciones de educación para diseñar estrategias que permitan

ampliar la cobertura estudiantil en el marco ético de la educación, satisfacer los diferentes intereses de los miembros de la comunidad académica, planificar, desarrollar y divulgar los programas académicos, promover la imagen institucional de las organizaciones educativas y optimizar la calidad del servicio educativo (Ospina & Sanabria, 2010. p. 133)

en pro de la satisfacción y la lealtad de los clientes internos, externos, la organización como tal y la sociedad en general (Oplatka 2018; Sarstedt *et al.*, 2013).

El mercadeo educativo y sus diferentes herramientas permiten a las organizaciones, en este caso las IES, conocer al cliente al que buscan diri-

girse, detectar sus gustos y sus necesidades (Kalenskaya *et al.*, 2013), con el fin de saber cómo satisfacerlo y generarle recordación y lealtad por la organización, sus instalaciones y sus servicios (Trullas *et al.*, 2018). Es por ello que, Thompson (2019) afirma que “el cliente satisfecho se mantendrá leal”, y este es el objetivo de cada organización cuando implementa el mercadeo con enfoque relacional: generar satisfacción y lealtad en el cliente.

A propósito del objetivo de las IES de atraer y fidelizar sus clientes reales y potenciales, Monroy (2018) afirma que el mercadeo educativo puede llegar a ser “una herramienta útil para atraer, retener y fidelizar a los estudiantes, por medio de la identificación, construcción y permanencia de la relación o vínculo entre universidad y estudiante”.

Mercadeo relacional en educación

El mercadeo relacional se ha venido transformando para ofrecer un mejor servicio a los diferentes sectores económicos; para el caso particular del sector educativo las universidades están comprendiendo que la gestión administrativa y académica van articuladas para lograr mejores beneficios (Oplatka, 2004; Oplatka & Hemsley-Brown, 2007). Al mismo tiempo, las capacidades de liderazgo e innovación se han introyectado para lograr mejor sinergia con las exigencias del mercado y con el portafolio que se ofrece (James *et al.*, 2019).

Aspectos como la confianza, satisfacción, compromiso, valor compartido, servicio y lealtad se han estudiado en los diferentes grupos de interés de la comunidad académica y los resultados se han propuesto en modelos y esquemas que benefician la gestión de quienes construyen las estrategias de mercadeo institucional (Oplatka, 2017). También se ha comprendido que la mejor manera de hacer mercadeo en una universidad es empoderando a los individuos que hacen parte de la comunidad académica, e identificando con ellos cuáles son sus necesidades para construir propuestas de valor que superen las expectativas de los usuarios (Akareem & Hossain, 2016).

De acuerdo con lo anterior, el mercadeo relacional día a día se construye para fortalecer componentes como la comunicación y el trabajo en equipo (Tavira & Estrada, 2015). Entonces se define el concepto de mercadeo relacional como ese conjunto de estrategias que se construyen en la universidad para satisfacer los diferentes grupos de interés a partir de programas de valor y diferenciadores, para lograr la permanencia y la recompra del portafolio de la universidad (Bennet & Ali-Choudhury, 2009; Zahoor, 2018).

1. METODOLOGÍA

Se realizó una revisión bibliográfica con el objetivo de identificar, analizar y fortalecer la pregunta de investigación planteada en este documento (Hernández *et al.*, 2010). El alcance es exploratorio (Sabino, 1992) y la pregunta de investigación que apoya el objetivo es ¿cómo las universidades acreditadas han innovado en la comunicación de sus estrategias de mercadeo educativo? La exploración de referentes se realizó en Google Académico, Redalyc, Scopus y Dialnet a partir de las palabras clave relacionadas con los criterios de búsqueda: mercadeo educativo, mercadeo relacional en el sector educativo, las universidades y el uso de redes sociales, estrategias comunicacionales de las universidades, mercadeo educativo en universidades, innovación en educación y redes sociales en educación. El tiempo de búsqueda en sitios web y en las bases de datos se dio entre los años 2018 y 2019.

Finalmente, para la clasificación de la revisión de literatura, fueron seleccionados 51 artículos. Los criterios de inclusión para seleccionar los diferentes artículos fueron: documentos, artículos o tesis de grado enfocados en mercadeo educativo, gestión de comunicación en universidades, modelos educativos y mercadológicos e innovación; con alcance nacional o internacional; en español o inglés.

2. RESULTADOS

Los resultados encontrados se describen desde lo más general hasta lo más específico, fundamentados y justificados en la pregunta objeto de análisis.

2.1. Mercadeo educativo

Debido a las exigencias del mercado, las organizaciones del sector educativo han tenido que satisfacer dichos requerimientos y necesidades mediante la actualización y seguimiento constante de sus estrategias de mercadeo, adaptándolas a sus servicios y a sus clientes.

Por tal motivo, autores como Bustos & Becker (2009), Durán (2014), Larios (2015), Monroy (2018), Ospina & Sanabria (2010), Sanz del Vecchio *et al.* (2017), Zapata (2007) y Zeithaml *et al.*, (1993) han servido de apoyo para que dichas instituciones tomen como referencia sus modelos y estrategias de mercadeo educativo con sus respectivas variables. En la tabla 1 se evidencian los diferentes modelos y estrategias de mercadeo educativo encontrados.

Tabla 1. Modelos y estrategias de mercadeo educativo.

Modelos de mercadeo educativo		
Autor y año	Variables	Resultado
Gómez - Bayona <i>et al.</i> (2020) Monroy (2018)	• IES. • Empresas. • Egresados. • Profesionales integrales. • Talento humano empresarial.	El modelo dual es un sistema de formación en el cual las IES y las empresas se unen con el fin de contribuir al desarrollo del talento humano empresarial.
Sanz <i>et al.</i> (2017)	• Análisis del mundo vivencial de los clientes. • Construcción de la plataforma vivencial (posicionamiento). • Diseño de la experiencia de marca (producto, apariencia y sensación). • Estructuración de la interacción con los clientes. • Compromiso con la innovación continua.	Se establece que la gestión de la relación con los clientes (<i>customer relationship managment</i> , CRM) es un conjunto de procesos de negocio, los cuales podrían ser la base para la creación de estrategias de negocio dentro de las organizaciones, específicamente, las universidades privadas. Para ello el personal interno deberá contar con los recursos necesarios para hacer realidad dichas estrategias.
Larios - Gómez (2015)	• Promesa educativa. • Promesa comercial. • Empresa. • Clientes. • Mercado. • Mercadotecnia educativa.	Se concluye que la principal variable que deben tener las IES para atraer al público es la diferenciación, desde el precio, la oferta y el mensaje hasta los canales de difusión, para así definir estrategias de mercadotecnia, claras y eficaces.
Ospina & Sanabria (2010)	• Satisfactor • (productocliente). • Intercambio • (preciocosto). • Miembros intervinientes de la comunidad académica. • Infraestructura física e intangible. • Facilitación (plazaconveniencia). • Comunicación (promocióncomunidad). • Procesos académicos (actividades encadenadas).	Las entidades educativas deben realizar constantes investigaciones de mercado y, de igual forma, disponer de un plan de mercadeo que servirá de guía para satisfacer la demanda.

Tabla 1. Modelos y estrategias de mercadeo educativo. (Continuación)

Modelos de mercadeo educativo		
Autor y año	Variables	Resultado
Bustos & Becker (2009)	• Producto educacional. • Entorno de mercadeo. • Servicios educacionales. • Relación y contacto. • Acciones estratégicas y tácticas. • Mezcla de comunicación y publicidad.	Se plantea la orientación para la institución educativa partiendo de la creación de un sistema de negocio y su oferta. Para la implementación del modelo de <i>bucket</i> es necesario <i>hacer lo que se debe</i> y realizar un esfuerzo mayor para conseguir los resultados esperados.
Zeithaml <i>et al.</i> (1993)	• Servicio educativo esperado (expectativas). • Servicio educativo recibido (percepciones). • Resultado o diferencia (entre lo esperado y lo recibido).	Se puede concluir que si las percepciones obtenidas sobrepasan satisfactoriamente las expectativas del usuario, se presenta un equilibrio entre la calidad y la excelencia de los servicios que presta la institución.
Sanz del Vecchio <i>et al.</i> (2016)	• Rentabilidad en los procesos del mercadeo educativo. • Expectativas de clientes reales y potenciales. • Marca institucional. • CRM. • Valor agregado para el cliente. • Fidelización. • Rentabilidad. • Capacidad de servicio. • Beneficio progresivo.	Se busca establecer al mercadeo educativo como una estrategia de negocio en las IES privadas de Colombia, específicamente con un enfoque en la estrategia del CRM, con el cliente como base y objetivo.
Durán (2014)	• Promoción de la oferta educativa. • Estrategias comunicacionales. • Diagnóstico situacional. • Estrategias de mercadeo.	Para obtener un mejor reconocimiento de la marca, en este caso en el ámbito educativo, es necesario establecer las correctas estrategias de mercadeo enfocadas en la promoción, y resaltar los diferentes aspectos que posee la organización, tales como, interculturalidad, competencia, necesidades, propuestas, entre otros.
Zapata (2007)	• Valor propio. • Diferenciación. • Posicionamiento.	Las universidades deben estar en una búsqueda constante de su diferenciador ante las demás instituciones, para así brindar un mejor servicio y una solución a las necesidades de sus principales clientes: los estudiantes.

Fuente: elaboración propia a partir de los autores anteriormente enunciados.

A pesar de la brecha cronológica entre los autores mencionados en la tabla 1, cada uno de ellos plantea variables similares enfocadas en el producto educacional, las estrategias de comunicación y la satisfacción del cliente (interno y externo) y sus expectativas. Dichas variables les sirven a las instituciones educativas para cumplir con su objetivo de la mejora constante de sus estrategias de mercadeo.

2.2. El mercadeo educativo desde la mirada de algunos autores

En la tabla 2 se presentan los principales teóricos que hacen referencia al mercadeo educativo y se establecen tanto sus similitudes como sus diferencias en los aportes mercadológicos y educacionales.

Tabla 2. Principales teóricos o referentes del mercadeo educativo

Enfoque del autor acerca de mercadeo educativo	Referencia bibliográfica
Se establece el mercadeo educativo como una herramienta y un modelo para la captación de nuevos estudiantes, como clientes principales de las IES. También se reconoce el mercadeo educativo como un medio para alcanzar los diferentes objetivos que se ha planteado la sociedad con relación a la educación.	Gómez-Bayona <i>et al.</i> (2020). Pérez (2019)
Determinar la influencia de las estrategias de comunicación en la promoción de programas académicos no tradicionales, con el fin de buscar estrategias para que dichas carreras sean atractivas para el público.	Moreno (2017)
Se hace necesaria una orientación al mercado, las estrategias de CRM y una gestión de marca para vender un servicio educativo, con el fin de generar progreso y mejora continua en los procesos de gestión administrativa.	Montoya (2017)
Se busca analizar los factores de la comunicación institucional en las universidades públicas de España mediante la creación de marcas universitarias diferenciadas, el posicionamiento y la competitividad.	Simancas & García (2017)
Marco general de diseño de clasificaciones coherentes para analizar el impacto de todas las universidades españolas, tanto públicas como privadas, en varias redes sociales, tales como: Facebook, LinkedIn, Twitter y YouTube, y así adaptar los indicadores de evaluación en cada una de ellas.	Zarco <i>et al.</i> (2016)

Tabla 2. Principales teóricos o referentes del mercadeo educativo (Continuación)

Enfoque del autor acerca de mercadeo educativo	Referencia bibliográfica
Formas y modelos para gestionar las relaciones comunicacionales con sus públicos junto a la incursión del entorno virtual en el interior de la universidad, lo que representa un desafío para la inclusión.	Miranda & Lahos (2016)
Los estudiantes de comunicación dan una gran importancia a las redes sociales como fuentes de información periodística y afirman que estas han transformado su vida profesional, social y personal. Las conclusiones plantean la necesidad de que las universidades realicen una importante apuesta por la alfabetización informacional y mediática más centrada en los aspectos críticos relacionados con los contenidos, que en la adquisición de habilidades instrumentales o técnicas.	Tejedor <i>et al.</i> (2016)
Presentar los motivos de deserción y permanencia en los programas académicos de educación superior.	Murcia & Ramírez (2015)
Satisfacción, imagen percibida e identificación egresado/universidad. Imagen de la universidad, calidad de la interacción alumno/profesor en el encuentro del servicio, identificación y lealtad.	Schlesinger <i>et al.</i> (2014)
Revisión de modelos actuales de mercadeo educativo, con el fin de realizar una propuesta de mercadeo educativo que tenga en cuenta: calidad educativa, inclusión estudiantil, aplicación de la ética, dimensión humana de los estudiantes y la razón de ser de las universidades.	Contreras (2013)
Analizar las variables y las motivaciones de los estudiantes cuando hacen recompra de servicios y productos dentro de una institución educativa bogotana, para determinar su satisfacción y lealtad a la institución.	Mejía (2013)
Describir las estrategias físicas y virtuales de las universidades de la investigación, a través de la presentación de los aspectos esenciales en la oferta de valor de estas y los diferenciadores claves en el mercado.	Arrubla (2013)
Se plantea el mercadeo como herramienta especializada en el sistema universitario español. De igual forma, plantea metodologías de mercadeo usadas en el ámbito educativo y la importancia de proveer valor y satisfacción al cliente.	Jiménez (2012)
Establecer las redes sociales más usadas en la educación superior entre estudiantes y docentes (al interior de la institución) en universidades nacionales e internacionales.	Gómez <i>et al.</i> (2012)

Tabla 2. Principales teóricos o referentes del mercadeo educativo (Continuación)

Enfoque del autor acerca de mercadeo educativo	Referencia bibliográfica
Se asegura que las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) han transformado evidentemente la vida del hombre desde sus diversos aspectos como el aprendizaje, la comunicación, la enseñanza, entre otros. Por ello, la educación se ha visto de cierto modo permeada por las redes sociales, las cuales han tomado fuerza al ser usadas en el ámbito institucional.	Brito <i>et al.</i> (2012)
Plantear las aplicaciones del mercadeo en instituciones de educación superior públicas y privadas y establecer la necesidad de brindar mayores beneficios que proporcionen valor a los diferentes públicos a los que estas se dirigen, para captar y fidelizar a sus clientes.	Franco & Arrubla (2011)
Se enfoca en las experiencias del cliente interno y externo, y para ello se analiza la necesidad de CRM y CEM para crear experiencias y comportamiento del consumidor y para mejorar las experiencias de los clientes.	Naranjo (2011)
Revisión sobre las comunicaciones de mercadeo, en la cual se comparan los problemas identificados por los estudiantes que toman decisiones con base en el contenido de las comunicaciones virtuales y físicas.	Hemsley-Brown & Oplatka (2006)
Analizar las actitudes de los maestros hacia sus roles y responsabilidades en la comercialización de su escuela. Impacto percibido de los mercados educativos en el bienestar de los docentes.	Oplatka & Hemsley-Brown (2007)
Percepciones, planificación, estrategias de mercadeo y promoción, con el fin de analizar las diversas variables del mercadeo escolar comparado con temas de la actualidad.	Oplatka & Hemsley-Brown (2004)
Se realiza una revisión de las necesidades y expectativas del cliente dentro de una comunidad educativa, con el fin de mejorar continuamente en la calidad de los servicios educativos.	Manes (2000)

Fuente: elaboración propia a partir de los autores anteriormente citados.

Por lo tanto, dado que las TIC han estado en una constante actualización, en consecuencia la industria de los servicios debe hacerlo con ella e implementar en sus procesos lo que sea útil para cada una de las organizaciones del sector. Los autores Zarco *et al.* (2016) han aportado a esta premisa un análisis sobre el impacto que generan las universidades en las redes sociales, por lo que se hace necesario que estas tengan una fuerte presencia en las redes, debido al público al que se dirigen, el cual hoy en día está permeado por el mundo tecnológico. Por otro lado, autores como Contreras (2013), Schlesinger *et al.* (2014) y Simancas & García (2017) lo complementan, con el planteamiento de otras estrategias dirigidas a la calidad de la relación estudiante/universidad, la eficacia en los servicios educativos y la creación de una marca universitaria diferenciada, con el fin de generar en las universidades una necesidad en la reestructuración de sus modelos de gestión en el mercadeo institucional.

2.3. Medios digitales para la comunicación y difusión

La muestra está conformada por las universidades de la tabla 3, ya que de acuerdo con los diferentes *rankings* -Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC) internacional y nacional, QS 2018 y 2019, y Scimago- estas son las mejores universidades públicas y privadas de Colombia y de España. De igual forma, por cada universidad se enuncian las diferentes redes sociales en las cuales estas tienen presencia e impacto en la web.

En la tabla 3 se establece que las diferentes IES se han servido de un gran número de plataformas y redes sociales para la promoción, difusión y comunicación de su oferta educativa con sus clientes. Sin embargo, para estas no es relevante que sean universidades del sector público o privado, por el contrario, se hace importante y relevante el uso que le den a estos medios digitales y su contenido publicado, con el objetivo de fidelizar y retener a su público.

Tabla 3. Principales medios de comunicación utilizados por algunas universidades de Colombia y España

Universidad	Pública/ Privada	Medios digitales
Universidad de Navarra	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, LinkedIn, Flickr, sitio web
Universidad Ramón Llull	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad CEU San Pablo	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad Complutense de Madrid	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, LinkedIn, sitio web
Universidad Autónoma de Barcelona	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, LinkedIn, sitio web
Universidad de Barcelona	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, LinkedIn, Telegram, sitio web
Universidad de Granada	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad Eafit	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Pontificia Universidad Javeriana	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, LinkedIn, sitio web
Universidad Pontificia Bolivariana	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad Externado de Colombia	Privada	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, LinkedIn, sitio web
Universidad del Valle	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad del Atlántico	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, sitio web
Universidad de Antioquia	Pública	YouTube, Facebook, Twitter, Instagram, Flickr, sitio web

Fuente: elaboración propia, a partir de los sitios web de cada universidad

2.4. Estrategias comunicativas de algunas universidades de Colombia y España en sus medios digitales.

Finalmente, se extrajeron las principales variables que publican las universidades en sus medios; de acuerdo con esto se verificó cada variable en cada una de las universidades, con el fin de identificar cuáles y cuántas de las universidades investigadas cumplen con la variable en cuestión (tabla 4).

Tabla 4. Variables en común que presentan las universidades objeto de estudio.

Variable	Universidades de Colombia	Universidades de España
Contacto de la universidad	7/7	7/7
Oferta y movilidad académica	7/7	7/7
Fotografías y ubicación de las instalaciones de la universidad	7/7	7/7
<i>E-cards</i> con frases en días especiales (día del maestro, cumpleaños de la universidad)	5/7	5/7
Invitaciones y programación de eventos específicos de las diferentes dependencias de la universidad	7/7	7/7
Registro fotográfico de los eventos realizados	7/7	7/7
Enlaces directos a cada red social de la universidad	7/7	7/7
Registro de videos institucionales	4/7	7/7
Noticias institucionales	7/7	7/7
Registro fotográfico de logros institucionales (académicos y deportivos)	7/7	7/7
Publicaciones específicas e innovadoras propias de la universidad, para comunicar a sus clientes información de interés	3/7	4/7

Fuente: elaboración propia, a partir de los sitios web de cada universidad.

Son siete universidades objeto de análisis de Colombia y siete de España, por lo que para cada país se cuantifica cuántas universidades cumplen con la variable establecida. Es decir, siete de las siete universidades analizadas tanto de Colombia como de España publican en sus medios digitales contacto, oferta, movilidad académica, fotografías, ubicación de las instalaciones, invitaciones y programación de eventos específicos de las diferentes dependencias de la universidad, registro fotográfico de los eventos realizados, enlaces directos a cada red social de la universidad, noticias institucionales y registro fotográfico de logros institucionales académicos y deportivos.

CONCLUSIONES

Se concluye que las universidades han venido transformando la manera de gestionar los diferentes grupos de interés con los que interactúan, y que paulatinamente incorporan aspectos de mercadeo con enfoque de relacionamiento que generan satisfacción y lealtad hacia ellas. Es por esto que la época actual en la que se encuentran las organizaciones ha traído consigo un sinnúmero de actualizaciones, exigencias y estilos de vida en los consumidores, por lo que las universidades han optado por tomar decisiones de adaptación al medio y al mercado con el fin de ser competitivas y poder brindar una satisfacción mayor al cliente o usuario.

Así mismo, entre sus estrategias de mercadeo, han tenido en cuenta la opción de tener presencia en los principales medios digitales, como: Instagram, Facebook, Twitter, YouTube y el sitio web. Esto les permite llegar a diferentes públicos y generar posicionamiento y recordación de la marca universitaria. De igual manera, estas estrategias comunicacionales permiten una cercanía entre los grupos de interés interno y externo con las instituciones educativas.

Adicionalmente, se concluye que las universidades del estudio han comenzado a hacer presencia en las diferentes redes sociales, especialmente en Instagram, debido al reciente auge que esta red ha tenido. Si bien Instagram es solo una red social para la publicación de fotografías, las universidades no se han limitado en el contenido de las mismas, por lo que han comenzado a publicar diversos tipos de fotografías (instalaciones, eventos y oferta académica, de una manera agradable y dinámica con el fin de generar una mayor recordación en el público que está interactuando y visualizando su contenido.

A pesar de que el sitio web y Facebook son los medios digitales más tradicionales, y han pasado a un segundo plano de uso con respecto a medios más modernos como Instagram, no dejan de estar entre las opciones para promocionar y plantear estrategias de mercadeo educativo en las universidades, por el contrario, estas le han dado un uso totalmente diferente e innovador.

Finalmente, las diferentes IES han usado el mercadeo educativo como una herramienta para comunicar sus estrategias con el fin de tener una mayor recordación en su público objetivo, sus clientes actuales y sus clientes potenciales. Por este motivo, los clientes buscan encontrar fácilmente toda la información de lo que están buscando y a su vez poder tener un contacto directo con el fin de solucionar sus dudas o bien usar el servicio en el corto plazo.

Dado lo anterior, las universidades han innovado su forma de tener ese contacto directo con los clientes mediante los medios digitales, y publican información relevante, gráfica y sencilla de entender, en la cual el cliente al visitar sus redes sociales pueda encontrar fácilmente lo que necesita y a su vez las universidades brindan un servicio de calidad, pertinente y de verdadera transformación a la sociedad.

REFERENCIAS

- Akareem, H. S. & Hossain, S. S. (2016). Determinants of Education Quality: What Makes Students' Perception Different? *Open Review of Educational Research*, 3(1), 52-67. <https://doi.org/10.1080/23265507.2016.1155167>
- Arrubla Zapata, J. P. (2013). Marketing en universidades. Análisis de factores críticos de competitividad. *Escenarios: empresa y territorio*, 2(2), 207-226. <http://esumer.edu.co/revistas/index.php/escenarios/article/view/109>
- Bennett, R. & Ali-Choudhury, R. (2009). Prospective Students' Perceptions of University Brands: An Empirical Study. *Journal of Marketing for Higher Education*, 19(1), 85-107. <https://doi.org/10.1080/08841240902905445>
- Brito, J. G., Laaser, W. & Toloza, E. A. (2012). El uso de redes sociales por parte de las universidades a nivel institucional. Un estudio comparativo. *Revista de Educación a Distancia*, (32). <https://revistas.um.es/red/article/view/233071>
- Barrera Rodríguez, A. M. & Roncancio González, J. I. (2012). *Gestión de servicio, instituciones educativas y calidad* [trabajo de grado Especialización, Universidad Militar Nueva Granada]. Repositorio institucional de la UMNG. <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/10517/BarreraRodriguezAnaMaria2013.pdf;jsessionid=60CD376368A545B220463CF169C36A4A?sequence=1>
- Bustos, H. & Becker, R. (2009). *El libro lila del marketing educacional*. Santiago de Chile. Publicación gital. <http://files.educunab.webnode.cl/200000030-a2040a2fd9/LIBRO%20MARKETING%20EDUCACIONAL.pdf>
- Contreras Gómez, M. C. D. P. (2013). *Mercadeo en educación: elementos para una propuesta pertinente* [tesis de Maestría, Universidad de San Buenaventura]. Biblioteca Digital Universidad San Buenaventura. <http://hdl.handle.net/10819/2751>
- Cuenca, P. O., Solís, M. E. R., Guerrero, J. L. T., Rayón, A. E. L., Martínez, C. Y. S., Téllez, L. S. & Hernández, B. R. (2007). Modelo de innovación educativa. Un marco para la formación y el desarrollo de una cultura de la innovación. *RIED. Revista Iberoamericana de Educación a Distancia*, 10(1), 145-173. <https://doi.org/10.5944/ried.1.10.1023>
- De León, P. C. (2005). *La innovación educativa* (vol. 4). Ediciones AKAL.

Durán, S. E. (2014). Promoción de las instituciones educativas bajo el contexto de la interculturalidad. *Revista de Formación Gerencial*, 13(2), 297-316. <https://produccioncientificaluz.org/index.php/rafg/article/view/19990>

Escudero Muñoz, J. M. (1995). Tecnología e innovación educativa. *Bordón. Revista de Pedagogía*, 47(2), 161-175.

Fidalgo-Blanco, Á. & Sein-Echaluze, M. L. (2018). Método MAIN para planificar, aplicar y divulgar la innovación educativa. *Education in the Knowledge Society*, 19(2), 83-101. <https://doi.org/10.14201/eks201819283101>

Fidalgo-Blanco, Á., Sein-Echaluze, M. L. & García-Peñalvo, F. J. (2019, 30 de agosto). *Tendencias de innovación educativa con Moodle: llevando el cambio metodológico al aula* [sesión de conferencia]. Moodle Moot, Bogotá, Colombia. <https://zenodo.org/record/3381594>

Franco, J. G. & Arrubla, J. P. (2011, 5-7 octubre). *Marketing en universidades. Descripción, análisis y propuestas* [ponencia]. XVI Congreso Internacional de Contaduría, Administración e Informática, México D. F. <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xvi/docs/140.pdf>

Gómez, M., Roses, S. & Farias, P. (2012). El uso académico de las redes sociales en universitarios. *Comunicar*, 19(38), 131-138. <http://dx.doi.org/10.3916/C38-2012-03-04>

Gómez-Bayona, L., Arrubla-Zapata, J. P., Aristizábal Valencia, J. & Restrepo-Rojas, M. J. (2020). Análisis de las estrategias de marketing relacional en instituciones de educación superior de Colombia y España. *RETOS. Revista de Ciencias de la Administración y Economía*, 10(20), 343-359.

González-Pérez, L. I., Ramírez-Montoya, M. S. & García-Peñalvo, F. J. (2019). Innovación educativa en estudios sobre el desarrollo y uso de la tecnología: un mapeo sistemático. En M. S. Ramírez-Montoya & J. R. Valenzuela González (eds.), *Innovación educativa: tendencias globales de investigación e implicaciones prácticas* (pp. 171-195). Octaedro.

Gómez-Bayona, L., Moreno-López, G., & Machuca-Villegas, L. (2020). La gamificación en mercadeo educativo como estrategia de gestión en las universidades acreditadas. *Revista Ibérica de Sistemas e Tecnologías de Informação*, (E34), 336-349.

Hemsley - Brown, J. y Oplatka, I. (2006). Universities in a competitive global marketplace: A systematic review of the literature on higher education marketing. *International Journal or Public Sector Management*, 19(4), 316-338. <https://doi.org/10.1108/09513550610669176>

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. & Baptista Lucio, P. (2010). *Metodología de la investigación* (5.^a ed.). McGraw-Hill.

James, C., Crawford, M. & Oplatka, I. (2019). An affective paradigm for educational leadership theory and practice: connecting affect, actions, power and influence. *International Journal of Leadership in Education*, 22(5), 617-628. <https://doi.org/10.1080/13603124.2018.1481536>

Jiménez Fuentes, E. (2012). *Marketing educativo: herramienta para la gestión de escuelas universitarias* [tesina de Especialización, Universidad Politécnica de Catalunya]. UPCommons. Portal de acceso abierto de la UPC. <http://hdl.handle.net/2099.1/15571>

Kalenskaya, N., Gafurov, I. & Novenkova, A. (2013). Marketing of Educational Services: Research on Service Providers Satisfaction. *Procedia Economics and Finance*, 5, 368-376. [https://doi.org/10.1016/S2212-5671\(13\)00044-0](https://doi.org/10.1016/S2212-5671(13)00044-0)

Larios-Gómez, E. (2015). Mercadotecnia Educativa: Un Modelo Latinoamericano. *Caderno Profissional de Marketing-Unimep*, 3(1), 14-33. <https://www.cadernomarketingunimep.com.br/ojs/index.php/cadprofmkt/article/view/31>

Manes, J. M. (2000). Marketing educativo, gestión estratégica y calidad total: un círculo virtuoso. *Organización y Gestión educativa*, (5), 3-8. <http://hdl.handle.net/11162/33348>

Marín Díaz, V. & Cabero Almenara, J. (2019). Las redes sociales en educación: desde la innovación a la investigación educativa. *RIED. Revista Iberoamericana de Educación a Distancia*, 22(2), 25-33. <https://doi.org/10.5944/ried.22.2.24248>

Martínez, J. G., Fortuño, M. L. & Vidal, C. E. (2016). Las redes sociales y la educación superior: las actitudes de los estudiantes universitarios hacia el uso educativo de las redes sociales, de nuevo a examen. *Education in the Knowledge Society*, 17(2), 21-38.

Mejía, D. (2013). *Recompras de programas académicos en educación superior, los factores decisivos desde el marketing. Caso aplicado a una Institución bogotana* [tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia]. Repositorio institucional UN. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/51653>

Miranda, M. & Lahoz, S. (2016). La comunicación universitaria asume nuevas formas. *Opción*, 32(12), 2006-2018. <https://produccioncientificailuz.org/index.php/opcion/article/view/22092/21812>

Moreno Castellanos, C. (2017). *Estrategias de comunicación en las universidades para impulsar carreras no convencionales* [trabajo de grado Especialización, Universidad Militar Nueva Granada]. Repositorio institucional UNMG. <http://hdl.handle.net/10654/16376>

Monroy Sora, L. F. (2018). *Marketing educativo relacional del modelo dual: una perspectiva de retención estudiantil* [trabajo de grado de especialización, Fundación Universitaria Empresarial de la Cámara de Comercio de Bogotá–Uniempresarial. Repositorio Centro de Información Empresarial (CIEB). <http://hdl.handle.net/11520/22613>

Montoya, E. (2017). *Prácticas de mercadeo en instituciones de educación superior en el contexto de la globalización*. Poliantea.

Murcia, N. & Ramírez, P. (2015). Motivos de deserción estudiantil en programas virtuales de posgrado: revisión de caso y consideraciones desde el mercadeo educativo y el mercadeo relacional para los programas de retención. *Revista de Educación a Distancia*, (45). <https://revistas.um.es/red/article/view/238631>

Naranjo Hernández, C. (2011). *Marketing educativo; desarrollo de una estrategia CEM aplicado a la Universidad Nacional de Colombia sede Manizales como base para la fidelización de clientes y complemento a la estrategia de CRM* [tesis de Maestría, Universidad Nacional de Colombia]. Repositorio institucional UN. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/7456>

Oplatka, I. (2004). Marketing informal education institutions in Israel: the centrality of customers' active involvement in service development. *International Journal of Educational Management*, 18(7), 417-424. <https://doi.org/10.1108/09513540410563121>

Oplatka, I. (2017). Principal Workload: Components, Determinants and Coping Strategies in an Era of Standardization and Accountability. *Journal of Educational Administration*, 55(5), 552-568. <https://doi.org/10.1108/JEA-06-2016-0071>

Oplatka, I. (2018). Understanding Emotion in Educational and Service Organizations through Semi-Structured Interviews: Some Conceptual and Practical Insights. *The Qualitative Report*, 23(6), 1347-1363. <https://nsuworks.nova.edu/tqr/vol23/iss6/6>

Oplatka, I. & Hemsley-Brown, J. (2004). The Research on School Marketing: Current Issues and Future Directions. *Journal of Educational Administration*, 42(3), 375-400. <https://doi.org/10.1108/09578230410534685>

Oplatka, I. & Hemsley-Brown, J. (2007). The incorporation of market orientation in the school culture. *International Journal of Educational Management*, 21(4), 292-305. <https://doi.org/10.1108/09513540710749519>

Ospina, M. & Sanabria, P. (2010). Un enfoque de mercadeo de servicios educativos para la gestión de las organizaciones de educación superior en Colombia: modelo Migme. *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas*, 18(2), 107-136. <https://doi.org/10.18359/rfce.2275>

Pérez Crissi  n, R. (2019). *Marketing como herramienta, en la consolidación de la oferta de pregrados en una Universidad de Barranquilla* [tesis de maestría, Universidad Simón Bolívar]. Repositorio digital Universidad Simón Bolívar. <http://hdl.handle.net/20.500.12442/2686>

Poole, S. M. (2017). Developing relationships with school customers: the role of market orientation. *International Journal of Educational Management*, 31(7), 1054-1068. <https://doi.org/10.1108/IJEM-08-2016-0171>

Rojas, J. M. (2018). Situación y retos de la cobertura del sistema educativo nacional. *Perfiles Educativos*, 40(Especial), 11-52. <https://doi.org/10.22201/iisue.24486167e.2018.Especial.59179>

Sabino, C. (1992). *El proceso de investigación*. Ed. Panapo.

Sanz, D., Crissien, T., García, J. & Patiño, M. (2017). Marketing educativo como estrategia de negocio en universidades privadas. *Desarrollo Gerencial*, 9(1), 160-175. <https://doi.org/10.17081/dege.9.1.2731>

Sarstedt, M., Wilczynski, P. & Melewar, T. C. (2013). Measuring Reputation in Global Markets—A Comparison of Reputation Measures' Convergent and Criterion Validities. *Journal of World Business*, 48(3), 329-339. <https://doi.org/10.1016/j.jwb.2012.07.017>

Schlesinger, M. W., Taulet, A. C., Bonillo, M.   . I. & Fernández, R. S. (2014). Un enfoque de marketing de relaciones a la educación como un servicio: aplicación a la Universidad de Valencia. *Innovar*, 24(53), 113-125. <http://www.scielo.org.co/pdf/inno/v24n53/v24n53a09.pdf>

Sein-Echaluce, M. L., Fidalgo-Blanco,   . & Alves, G. (2017). Technology behaviors in education innovation. *Computes in Human Behavior*, 72, 596-598. <https://doi.org/10.1016/j.chb.2016.11.049>

Simancas-González, E. & García-López, M. (2017). gestión de la comunicación en las universidades públicas españolas. *El Profesional de la Información*, 26(4), 735-744. <https://doi.org/10.3145/epi.2017.jul.17>

Tavira, E. G. & Estrada, E. M. R. (2015). Marketing relacional: valor, satisfacción, lealtad y retención del cliente. Análisis y reflexión teórica. *Ciencia y Sociedad*, 40(2), 307-340. 10.22206/CYS.2015.V40I2.PP307-340

Tejedor, S., Simelio, N., Marín Ochoa, B. E. y Rodríguez, C. (2016). El uso de las redes sociales por parte de los estudiantes de comunicación de Costa Rica y Colombia. *Revista Q*, 11(21), 18-32. <https://repository.upb.edu.co/handle/20.500.11912/6920>

Thompson, I. (2019, julio). *La satisfacción del cliente*. Promonegocios.net. Consultado el 02 de diciembre de 2020. <https://www.promonegocios.net/clientes/satisfaccion-cliente.html>

Trullas, I., Simo, P., Fusalba, O. R., Fito, A. & Sallan, J. M. (2018). Student-perceived Organizational Support and Perceived Employability in the Marketing of Higher Education. *Journal of Marketing for Higher Education*, 28(2), 266-281. <https://doi.org/10.1080/08841241.2018.1488334>

Zahoor, A. (2018). Teacher Proactivity Influencing Student Satisfaction and Loyalty Role of Job Crafting and Work Engagement. *Vikalpa*, 43(3), 125-138. <https://doi.org/10.1177/0256090918785046>

Zamora Poblete, G. M., Meza Pardo, M. & Cox Vial, P. (2018). Profesores principiantes de educación secundaria en Chile. Pese a las dificultades, ¿qué los hace permanecer como docentes? *Perfiles Educativos*, 40(160), 29-46. <https://doi.org/10.22201/iisue.24486167e.2018.160.58607>

Zapata, E. (2007). *Mercadeo educativo: estrategias para promover instituciones y programas* (2.^a ed.). Hipertexto.

Zarco, C., Del-Barrio-García, S. & Córdón, Ó. (2016). Propuesta de rankings de universidades españolas en redes sociales. *El Profesional de la Información*, 25(4), 684-698. <http://dx.doi.org/10.3145/epi.2016.jul.18>

Zeithaml, V. A., Berry, L. L. & Parasuraman, A. (1993). *Calidad total en la gestión de servicios: cómo lograr el equilibrio entre las percepciones y las expectativas de los consumidores*. Ediciones Díaz de Santos.

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

ANÁLISIS DESDE LA TEORÍA DE GOBERNANZA
POLICÉNTRICA DE OSTROM APLICADA A LA FIGURA DE
PARQUE NACIONAL NATURAL FRENTE A LOS RETOS DEL
POSACUERDO*

ANALYSIS FROM OSTROM'S POLYCENTRIC GOVERNANCE
THEORY APPLIED TO THE FIGURE OF THE NATURAL NATIONAL
PARK IN THE FACE OF THE POST-AGREEMENT CHALLENGES

ANÁLISE DA TEORIA DE GOVERNANÇA POLICÊNTRICA DE
OSTROM APLICADA À FIGURA DO PARQUE NACIONAL NATURAL
EM FACE DOS DESAFIOS PÓS-ACORDO

CARLOS ALBERTO ZÁRATE-YEPES**, NATALIA LÓPEZ LOAIZA***
SANDRA M. LÓPEZ LOAIZA****, HUGO NELSON CASTAÑEDA RUIZ*****

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a3

* Este artículo hace parte de la investigación *Consideraciones para la evaluación de las dinámicas territoriales en contextos de posacuerdo en Antioquia. Fase I*, terminada en 2019 y desarrollada por el Grupo de Investigación para el Desarrollo del Pensamiento y la Acción Dialógica (Gidpad) y el Grupo de Investigación en Modelamiento y Simulación Computacional (Gimsc) de la Universidad de San Buenaventura sede Medellín, y por el grupo de investigación en Política, Legislación y Gestión Ambiental (Polygesta) de la Universidad Nacional de Colombia sede Medellín. Los autores son coinvestigadores de esta y la investigadora principal fue la docente Helena Pérez Garcés del Gimsc. Esta investigación se financió con recursos de ambas universidades.

Resumen

Se utilizan las teorías de Elinor Ostrom para mostrar alternativas de sostenibilidad territorial de bienes comunes como los Parques Nacionales Naturales, especialmente frente a los retos del posacuerdo entre el Estado y los excombatientes de las FARC. Para esto se comparan dos tendencias: la conversión de los parques en bienes públicos y con vigilancia estricta del Estado para garantizar su conservación y protección (que es la solución actual) o utilizar propuestas de cogestión (Estado-comunitarias) que involucren más a las poblaciones que habitan o se encuentran en el área de influencia. Para dicho análisis se usó como ejemplo el Parque Nacional Natural Paramillo, territorio que ha servido como corredor estratégico de los diferentes actores del conflicto y que presenta serias vulnerabilidades de cara al futuro, especialmente por las consecuencias directas e indirectas de los acuerdos de paz del Teatro Colón.

-
- ** Profesor asociado de la Universidad Nacional de Colombia sede Medellín y director de Polygesta (Medellín, Colombia). Magíster en Derecho Procesal, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Especialista en Derecho Minero, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). Economista agrícola, Universidad Nacional de Colombia (Medellín, Colombia). Abogado, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Estudiante de Doctorado en Derecho (Medellín, Colombia). CvLAC: http://scienti.colciencias.gov.co:8081/cvlab/visualizador/generarCurriculo-Cv.do?cod_rh=0000384321. Google Scholar <https://scholar.google.com/citations?user=i1TDWj-cAAAAJ&hl=es&oi=ao>. Orcid 0000-0002-6476-7193. Correo electrónico: cazarate@unal.edu.co
- *** Investigadora de Polygesta de la Universidad Nacional de Colombia sede Medellín. Especialista en Derecho Administrativo, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). Especialista en Derecho Minero y Ambiental, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). Abogada, Universidad Católica Luis Amigó (Medellín, Colombia). Politóloga, Universidad Nacional de Colombia sede Medellín (Medellín, Colombia). CvLAC https://scienti.minciencias.gov.co/cvlab/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=00001605926 Google Scholar <https://scholar.google.es/citations?hl=es&user=mjpv6wAAAAJ>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4583-858X>. Correo electrónico: nlopez02@unal.edu.co
- **** Investigadora de Polygesta, Universidad Nacional de Colombia sede Medellín (Medellín, Colombia). Magíster en Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente, Universidad de Manizales (Manizales, Colombia). Politóloga, Universidad Nacional de Colombia sede Medellín (Medellín, Colombia). Periodista, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). CvLAC https://scienti.minciencias.gov.co/cvlab/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001605945. Google Scholar <https://scholar.google.es/citations?user=wVPCf4QAAAAJ&hl=es> Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-0611-8002>. Correo electrónico: smlopez1@unal.edu.co
- ***** Investigador de Gidpad de la Universidad de San Buenaventura sede Medellín (Medellín, Colombia). Especialista en Responsabilidad Civil, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). Abogado, Universidad de San Buenaventura sede Medellín (Medellín, Colombia). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlab/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000279145. Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=bdrNjtoAAAAJ&hl=es&oi=ao>. Orcid: 0000-0002-6324-8201. Correo electrónico: hugo.castaneda@usbmed.edu.co

Palabras clave: bienes comunes; Parques Nacionales Naturales; espacios territoriales de capacitación y reincorporación; bienes públicos; acuerdos de paz.

Abstract

The theories of Elinor Ostrom are used to show alternatives for the territorial sustainability of common goods such as the National Natural Parks, especially in the face of the challenges of the post-agreement between the State and former FARC combatants. For this, two trends are compared: the conversion of the Parks into public goods and with strict State surveillance to guarantee their conservation and protection (which is the current solution) or using co-management proposals (State-community) that involve more to the populations that inhabit or are in the area of influence. For this analysis, the Paramillo National Natural Park was used as an example, a territory that has served as a strategic corridor for the different actors in the conflict and that presents serious vulnerabilities for the future, especially due to the direct and indirect consequences of the Colon Theater's peace agreements.

Keywords: Common goods; National Natural Parks; Territorial Spaces for Training and Reincorporation; public goods; peace agreements.

Resumo

As teorias de Elinor Ostrom são utilizadas para mostrar alternativas para a sustentabilidade territorial de bens comuns como os Parques Nacionais Naturais, especialmente diante dos desafios do pós-acordo entre o Estado e ex-combatente das FARC. Para isso, duas tendências são comparadas: a conversão dos Parques em bens públicos e com vigilância estrita do Estado para garantir sua conservação e proteção (que é a solução atual), ou utilizando propostas de cogestão (Estado-comunidade) que envolvem mais às populações que habitam ou estão na área de influência. Para esta análise, foi utilizado como exemplo o Parque Nacional Natural Paramillo, território que tem servido como corredor estratégico para os diversos atores do conflito e que apresenta graves vulnerabilidades para o futuro, especialmente pelas consequências diretas e indiretas dos acordos de paz do Teatro Cólón.

Palavras-chave: Bens comuns; Parques Nacionais Naturais; Espaços Territoriais de Formação e Reincorporação; Bens públicos; Acordos de paz.

INTRODUCCIÓN

El ecologista norteamericano James Garrett Hardin propuso una paradoja denominada la tragedia de los bienes comunes, en la cual los bienes con características de consumo rival y de no exclusión de terceros tienen mayores posibilidades de agotarse debido a las acciones humanas. Para este autor, no existen incentivos para que las personas cuiden los bienes comunes, pues si no los consumen, otros los consumirán (Hardin, 1968). Las soluciones que se han ideado para esta tragedia son la privatización de los bienes a partir de la cual se espera que el particular se ocupe de su cuidado, o su transformación en un bien de carácter público cuya vigilancia y protección estará a cargo del Estado, tal es el caso de los Parques Nacionales Naturales (PNN).

En el caso colombiano, de acuerdo con la normatividad, el Estado es el garante de preservar los PNN, aunque históricamente la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia, entidad encargada de su administración y manejo, ha presentado debilidades estructurales en ámbitos económicos, logísticos y técnicos, lo que incluye una cantidad insuficiente de talento humano y la difícil coordinación con otros estamentos del Estado y de las comunidades (Durán, 2009), que le permita cumplir adecuadamente sus funciones. Esto se ve reflejado en la percepción de las comunidades (Romero & Palacio, 2018), en el aumento de la violencia (Ulloa, 2010, p. 83-85), la minería ilegal y los cultivos ilícitos en los PNN (Morales, 2017, p. 9).

Otro aspecto para considerar es la presión que han ejercido los colonos sobre las áreas protegidas, dinámica que se ha visto incrementada luego de los acuerdos de paz del Teatro Colón. En los momentos más álgidos del conflicto armado, se generaron fenómenos masivos de desplazamiento forzado, en los cuales uno de sus efectos fue la reforestación y preservación de zonas protegidas, que se recuperaron naturalmente al no estar ocupadas, si se considera que es justamente en estos territorios donde se han presentado buena parte de las confrontaciones bélicas entre las fuerzas armadas del Estado, los grupos insurgentes y otros al margen de la ley. En la actualidad, con los acuerdos de paz, una parte importante de los miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) se desmovilizó, con la consecuencia lógica de abandonar territorios que ocuparon militarmente en PNN y ello permitió que algunas de estas zonas se volvieran a colonizar, lo que ha generado conflictos socioambientales,

en cuanto a la diferencia entre lo que el Estado le permite hacer a las comunidades en estas áreas protegidas y las acciones que muchos colonos realizan en el territorio (Díaz, 2008; Cruz, 2017).

Con los acuerdos de paz firmados entre el Gobierno de Colombia y las FARC Ejército del Pueblo (EP) en el Teatro Colón se dio por terminado un conflicto de más de 50 años, aunque se debe advertir que aún se encuentran activos otros grupos al margen de la ley a quienes se les suma un reducido de las FARC-EP declarados en disidencia por no avalar estos acuerdos. Sin lugar a duda, en lo corrido de 2017 y gran parte de 2018, los acuerdos condujeron a que se redujera de forma considerable la violencia en el país, especialmente en áreas protegidas ambientalmente; no obstante, si se considera que la superación de la violencia en sí misma no implica el único reto en las áreas protegidas, debe tenerse en cuenta la importancia de analizar desde la sostenibilidad de los sistemas socioecológicos lo que puede pasar en estos territorios.

Los PNN se enfrentan a la posibilidad de que las dinámicas que se generen a partir de los acuerdos de paz puedan conducir a una tragedia de los bienes comunes, esto debido a la susceptibilidad de los parques a convertirse en lugares de explotación de recursos de forma intensiva (agricultura, ganadería, minería, industria maderera, actividades ilícitas, etc.), motivo por el cual este artículo pretende mostrar las bondades y dificultades del uso de la teoría de gobernanza policéntrica como una manera de alcanzar la sostenibilidad socioambiental de estos territorios.

Elinor Ostrom propuso el término gobernanza policéntrica como respuesta a la tragedia de los bienes comunes, en la cual los colectivos, las comunidades y el Estado (es decir, las diferentes ramas de poder) van trabajando de forma acoplada para hacer un ejercicio más eficiente de la gestión del territorio (Caballero *et al.*, 2015, p. 26-30). Desde esta postura no se propone un modelo único de gestión, pues los esquemas impuestos son estáticos y pueden generar resistencia en las comunidades; en cambio, Ostrom propone unos principios que pueden orientar el diseño de las reglas de juego en los territorios.

De acuerdo con las evidencias empíricas, el análisis de metadatos y la experimentación, que son el sustento de la teoría de gobernanza policéntrica de Ostrom, los ocho principios de diseño o de mejores prácticas para generar instituciones sostenibles y que perduren en el tiempo son:

- 1A. Límites de los usuarios: existen límites claros y comprendidos localmente entre los usuarios legítimos y los no usuarios.
- 1B. Límites de los recursos: existen límites claros que deslindan los recursos de uso común específicos de otros sistemas socioecológicos mayores.
- 2A. Congruencia con las condiciones locales: las reglas de apropiación y provisión son congruentes con las condiciones sociales y ambientales locales.
- 2B. Apropiación y provisión: las reglas de apropiación son congruentes con las reglas de provisión; la distribución de los costos es proporcional a la distribución de beneficios.
3. Arreglos de elección colectiva: la mayoría de los individuos afectados por el régimen de regulación de un recurso tiene autorización de participar en la elaboración y modificación de sus reglas.
- 4A. Monitoreo: los individuos que rinden cuentas a los usuarios, o son usuarios ellos mismos, monitorean los niveles y las formas de apropiación y provisión.
- 4B. Los individuos que rinden cuentas a los usuarios, o son usuarios ellos mismos o monitorean las condiciones de los recursos.
5. Sanciones graduadas: las sanciones al incumplimiento de las reglas empiezan siendo muy bajas, pero se vuelven más fuertes cuando un usuario incumple repetidamente una regla.
6. Mecanismos de resolución de conflictos: existen espacios locales para resolver conflictos entre los propios usuarios o con funcionarios, rápidos y de bajo costo.
7. Reconocimiento mínimo de los derechos: los derechos de los usuarios locales para elaborar sus propias reglas son reconocidos por el gobierno.
8. Empresas anidadas: cuando un recurso de uso común está cercanamente conectado a un sistema socioecológico más amplio, las actividades de gobernanza están organizadas en múltiples niveles anidados. (Ostrom, 2014, pp. 34-35).

Para cumplir con lo anteriormente descrito, el presente trabajo se dividió en cuatro partes: en la primera se muestra de forma introductoria cuál ha sido el tratamiento jurídico que se le ha dado a los PNN en Colombia; en la segunda se mencionan los cambios que puede tener la regulación de estos territorios debido a los acuerdos de paz; y en la tercera se realiza el análisis

de gobernanza policéntrica sobre la realidad socioambiental del PNN Paramillo, para culminar con las conclusiones.

El abordaje metodológico del problema se hizo a través de un enfoque cualitativo de corte hermenéutico, en el cual se analizó “toda expresión de significados” (Valdivieso & Peña, 2007, p. 388) que tuvieron las personas que escribieron sobre el fenómeno, en este caso, de la actualidad socioambiental del PNN Paramillo. Para cumplir con el objetivo de este enfoque se usó un análisis documental o bibliográfico, esto es,

la captación por parte del investigador de datos aparentemente desconectados, con el fin de que a través del análisis crítico se construyan procesos coherentes de aprehensión del fenómeno y de abstracción discursiva del mismo, para así valorar o apreciar nuevas circunstancias (Botero, 2003, p. 111),

en los textos académicos (incluidos informes públicos o de organismos internacionales) y no académicos (prensa escrita), con el fin de tener un acercamiento formal a este problema.

1. LOS PNN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN COLOMBIA

De acuerdo con el Decreto Único Reglamentario 1076 de 2015 del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible expedido por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Sistema de PNN forma parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (Sinap) (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Decreto 1076, 2015). Está definido en el artículo 2.2.2.1.1.3 del mismo decreto, y se integra por diferentes tipos de áreas (parque nacional, reserva natural, área natural única, santuario de flora, santuario de fauna y vía parque) que habían sido consagradas previamente en el artículo 329 del Decreto 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

Según lo consagrado en el artículo 2.2.2.1.2.2 del Decreto 1076 de 2015, la administración y manejo de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales corresponde a la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales (UAESPNN); en tanto la reserva, delimitación, alinderación y declaración es competencia del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Decreto 1076, 2015).

Colombia cuenta con 59 áreas naturales pertenecientes al Sistema de PNN, las cuales están a cargo de la UAESPNN (figura 1).



Figura 1. Mapa del Sistema de Parques Nacionales Naturales en Colombia.
Fuente: DANE (2014).

El área total de los PNN, entre marítima y continental, es de 14,4 millones de hectáreas (ha); el área total de los PNN de referencia para el boletín 11 del Censo Nacional Agropecuario de 2014 (DANE, 2015, pp. 3-4) es de

12,9 millones de ha, ya que no se analizaron los corales de profundidad del mar Caribe: el santuario de Fauna Playón y Playona (Acandí, Chocó) y Bahía Portete Kaurrele (La Guajira). Más del 10 % del territorio continental de Colombia protegido por PNN lo que incluye 43 PNN, 10 santuarios de fauna y flora, dos santuarios de flora, dos reservas naturales, una vía parque y un área natural única (DANE, 2015, pp. 3-4).

En el caso del departamento de Antioquia, aparecen en el Registro Único de Áreas Protegidas (Runap) 79 en todas las diferentes categorías, que constituyen 689.424,82 hectáreas (PNN de Colombia, 2019) y de estas tres son PNN, las cuales se caracterizan en la tabla 1.

Tabla 1. Los Parques Nacionales Naturales (PNN) en el departamento de Antioquia.

Nombre del PNN	Extensión (ha)	Normatividad	Ubicación
PNN Las Orquídeas	32.000 ha	Resolución 071 (Ministerio de Agricultura, 1974); Acuerdo 014 (Inderena, 1973a)	Departamento de Antioquia (municipio de Frontino), en la cordillera Occidental, dentro del complejo del Chocó Bio-geográfico
PNN Los Katíos	52.000 ha	Acuerdo 037 (Inderena, 1973b), Acuerdo 016 de 1979 (PNN, 2006), Resolución 2394 (Inderena, 1995); Acuerdo 0026 (Inderena, 1982).	Se encuentra entre los departamentos del Chocó y Antioquia, en el lado chocoano en los municipios de Unguía (2 %), Ríosucio (63 %) y en el lado antioqueño en el municipio de Turbo (35 %)
PNN Paramillo	460.000 ha (equivalente al 4 % del territorio nacional)	Resolución 0163 (Ministerio de Agricultura, 1977); Acuerdo 024 (Inderena, 1977)	Aproximadamente el 74,14 % del parque está localizado en el departamento de Córdoba, en los municipios Montelíbano, Tierralta, Puerto Libertador y San José de Uré y el 25,86 % se encuentra en Antioquia en los municipios de Carepa, Chigorodó, Dabeiba, Tarazá, Ituango, Mutatá y Peque.

Fuente: elaboración propia con base en información de PNN (s. f.)

Los PNN son considerados recursos de uso común, los cuales tienden a ser sobreexplotados y degradados por la actividad humana, lo que debe ser revertido so pena de generar una gran afectación de estas áreas protegidas y de las comunidades que actualmente se encuentran en el territorio o en sus zonas de influencia. A propósito, expresa Ostrom lo siguiente:

No se puede aseverar que todas las iniciativas locales funcionan bien y todas las de gran escala lo hacen mal. A partir de la bibliografía empírica, solo se puede llegar a una conclusión: evitar la sobreexplotación y la destrucción de los recursos de uso común que usan muchos individuos constituye un problema de envergadura. No hay que pensar que estos problemas quedarán resueltos mediante un proceso automático. Superar el conflicto de los comunes conlleva siempre un esfuerzo (Ostrom, 2015, p. 79).

Afirma Ostrom que:

El consumo de unidades de recurso como agua, peces o árboles por una persona disminuye las unidades disponibles para los demás. Los árboles talados o los peces capturados por un usuario ya no están disponibles para el resto. Más aún, la prosperidad sustractiva que tienen los recursos de uso común es una característica que comparten con las mercancías privadas (Ostrom, 2015, p. 80).

El concepto de recurso de uso común, actualmente enunciado de manera general como *bienes comunes*, se refiere a un amplio conjunto de recursos naturales y culturales que comparten muchas personas. Desde esta perspectiva los bosques o en el caso colombiano, los parques naturales, son recursos de uso común, igual que los ríos, los océanos, los glaciares, que son imprescindibles para la supervivencia de los seres vivos en el planeta. El desafío que tienen las sociedades y los estados con los bienes comunes es su sostenibilidad en el tiempo, pues una mala utilización podría traer como consecuencia el agotamiento de estos bienes.

Con relación a lo anterior y con los PNN en Colombia como ejemplo, dentro de los riesgos que actualmente tienen y que pueden afectar su función ecosistémica, así como su sostenibilidad son: a) la posible llegada de nuevos colonos como consecuencia del posacuerdo con las FARC; b) la expansión de la minería y otros procesos extractivos ilegales; c) la proliferación de los cultivos intensivos, entre ellos, los de drogas ilícitas; y d) las

amenazas a guardaparques, ambientalistas y líderes comunitarios (Semana Sostenible, 2019a).

La minería legal y especialmente la ilegal han provocado grandes impactos ambientales en los PNN: la deforestación de algunos sectores; el uso de componentes tóxicos para humanos, plantas y animales; el uso de maquinaria amarilla (como dragones y retroescavadoras); el uso de pólvora; la degradación del suelo debido a estos procedimientos; etc., lo cual ha sido difícil de controlar por las autoridades, pese a los esfuerzos del Estado en algunos de ellos. Esto sucede por la gran extensión de los parques, por las pocas alternativas económicas que se les brinda a algunos habitantes y por la falta de compromiso de algunos ciudadanos (El Tiempo, 2017).

En el informe denominado *Colombia: monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2017*, de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, presentado en julio de 2017, se indica que a partir del año 2016 incrementaron de forma considerable en algunos PNN del país las hectáreas de cultivos ilícitos, y alcanzaron la cifra de 171.000 ha, la más alta en la historia (Unodc, 2017). A continuación, se presenta la tabla 2 tomada del citado informe donde se ilustra la situación.

En la tabla 2, se puede identificar que desde el año 2016 varios parques presentaron un aumento en los cultivos ilícitos con relación al año 2015, de hecho “el 70 % del área sembrada con coca en 2016 se concentra en tan solo tres áreas protegidas: Sierra de la Macarena, Nukak y Paramillo” (Unodc, 2017, p. 53).

Tabla 2. Estado de cultivos ilícitos en los Parques Nacionales Naturales (PNN) en Colombia

Región	Parque	2015	2016	2017
Amazonía	Puinawai	0	6	0
Central	Catatumbo Barí	416	699	778
	Paramillo	766	1.278	1.557
	Serranía de los Yariguíes	0	5	6
Meta-Guaviare	Nukak	1.170	1.765	1.136
	Sierra de la Macarena	2.563	2.548	2.832
	Cordillera de los Picachos	1	0	5
	Serranía de Chiribiquete	0	10	0
	Tinigua	256	276	326
Orinoquía	El Tuparro	5	8	15
Pacífico	Los Farallones de Cali	279	269	527
	Munchique	186	325	533
	Sanquianga	16	45	51
Putumayo-Caquetá	Alto Fragua Indi Wasi	42	20	37
	La Paya	599	716	481
	Plantas Medicinales Orito Ingi-Ande	1	2	2
	Serranía de los Churumbelos	10	11	13
Sierra Nevada	Sierra Nevada de Santa Marta	2	12	2
Total		6.312	7.995	8.301

Fuente: Unodc (2018)

El incremento de los cultivos ilícitos, de la minería ilegal y de la colonización al interior de los PNN y en general en las reservas forestales del país implica necesariamente un incremento en la deforestación de áreas de especial importancia ecológica. Algunos de los impactos más recurrentes en los PNN derivados del proceso de deforestación y que se evidencian en los documentos citados hasta el momento son:

- Ampliación de la frontera agrícola.
- Uso inadecuado o incompatible en áreas que son para la conservación y que se someten a actividades productivas.
- Asentamiento de poblaciones, con un impacto fuerte sobre el territorio, pues modifican su vocación y consolidan poblados que ordenan de manera diferente el territorio.
- Fragmentación de ecosistemas, para el establecimiento de cultivos ilícitos.

2. LOS PNN EN LOS ACUERDOS DE PAZ DEL TEATRO COLÓN

Los acuerdos de paz del Teatro Colón entre el Gobierno de Colombia y las FARC-EP, suscritos el día 24 de noviembre de 2016, plantean retos para los sistemas socioambientales en el país. De dicha situación, no se escapa el Sistema de PNN debido a que existen estipulaciones que, de implementarse, pueden impactar positiva o negativamente dicho sistema, como por ejemplo: el cierre de la frontera agrícola y la protección de zonas de reserva, en el punto 1.1.10, en el que también se contemplan los planes de zonificación ambiental; de igual forma, los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET) en el punto 1.2.1 de los acuerdos; y algunas propuestas sobre la solución al problema de las drogas ilícitas, especialmente el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) (Congreso de la República de Colombia, 2016).

Con la propuesta de cierre de frontera agrícola, antes mencionada, se busca establecer el límite entre aquellos terrenos con vocación agropecuaria y aquellos cuya riqueza natural o biodiversidad se quiere proteger y con ello hacer la planificación del territorio. Esto se fundamenta en los principios de participación de las comunidades y el desarrollo sostenible, con el fin de proveer a la población colindante un equilibrio entre el bien estar y la defensa del ambiente. Para conseguirlo, el Gobierno Nacional se comprometió a diseñar y ejecutar un plan de zonificación ambiental con la participación de las comunidades y las organizaciones rurales, en el cual se proponen alternativas económicas para las personas que habitan en las áreas protegidas o las áreas colindantes y que promuevan y defiendan, entre otras cosas, la economía campesina sostenible.

Con esta propuesta se utilizan y redimensionan algunos instrumentos ya existentes en el ordenamiento jurídico colombiano como: las Zonas de Reserva Campesina (ZRC) que se encuentran reguladas en la Ley 160 de 1994, las reservas forestales reguladas en la Ley 2 de 1959, o la misma zonificación ambiental que se encuentra en el Decreto 2811 de 1974, para ordenar y planificar los territorios con el fin de generar equidad y sostenibilidad en el uso de la tierra y formalizar la propiedad individual y colectiva de los pequeños agricultores y comunidades.

Dentro de los avances más significativos para cumplir con el cierre de la frontera agrícola, estipulado en los acuerdos de paz, se encuentra el anuncio efectuado por el expresidente de la República Juan Manuel Santos Calderón, el día 21 de junio de 2018 en la Feria Internacional sobre el Medio Ambiente (FIMA), donde afirmó que la Unidad de Planificación Rural

Agropecuaria (UPRA) adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con el aporte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y la participación de otras instituciones nacionales e internacionales, logró definir la frontera agrícola nacional en 40.075.960 hectáreas y aproximadamente 60 millones de hectáreas son bosques, entre ellas están las áreas protegidas (El Tiempo, 2018b; Presidencia de la República, 2018). Ese mismo día se expidió la Resolución 000261 de 2018 por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, “por medio de la cual se define la Frontera Agrícola Nacional y se adopta la metodología para la identificación general”.

Aunque esto fue lo pactado, luego de la firma de los acuerdos de paz en el Teatro Colón, según los datos que aparecen en informes oficiales y de prensa, no se ha consolidado la conservación de los PNN y demás áreas protegidas, pues la falta de presencia del Estado y la ingobernabilidad sobre dichas áreas está favoreciendo el incremento de la deforestación.

En declaraciones del exministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Luis Gilberto Murillo, “las disidencias de las FARC están moviendo familias a zonas de parques nacionales”, lo que indica que

detrás de esto hay bandas criminales, grupos delincuenciales y redes del narcotráfico que están especulando con la tierra en esa zona (Amazonía). Información que tenemos de mucha gente de comunidades, es que los grupos desertores o disidencias de las FARC, sobre todo alíás ‘Gentil Duarte’ están moviendo familias a zonas de Parques, instalándolas allí y ello implica deforestación (Semana Sostenible, 2018b).

En entrevista al actual Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ricardo José Lozano Picón, este señala que dentro de los PNN más afectados por la deforestación por cultivos de coca se encuentran “el Parque Nacional Natural Serranía de la Macarena, el Área Natural Única Nukak, el PNN Paramillo, y muchos otros más” (Semana Sostenible, 2019b) y además afirma:

Entonces, es este gobierno el que evidencia, desde el sistema de monitoreo del Ministerio de Ambiente e Ideam, un crecimiento de 30 % de hectáreas deforestadas asociadas a cultivos de coca; pasando de tener 38.391 hectáreas deforestadas en el año 2015 a 47.463 hectáreas en el año 2016, y 49.416 hectáreas en 2017 por esta misma causa (Semana Sostenible, 2019b)¹.

¹ Negritas presentes en el texto original.

Definitivamente, la situación descrita reordena el territorio de estas áreas protegidas de una manera contraria a su funcionalidad ecosistémica. Urge la presencia del Estado no solo de las entidades de control y vigilancia, sino de las entidades que tienen a su cargo el ordenamiento ambiental y territorial tales como el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, las corporaciones autónomas regionales, los institutos de investigación científica, los departamentos y los municipios, para ajustar y, de ser el caso, revertir este proceso de degradación ambiental que va en aumento.

La institucionalidad es importante y necesaria, pero no se puede olvidar que dentro de las áreas protegidas habitan comunidades indígenas y afrodescendientes, campesinos y colonos, los cuales deben ser parte de este proceso de planeación y ordenamiento territorial, desde una perspectiva de gobernanza incluyente, mucho más cuando se comprueba en la práctica que las entidades del gobierno, para el caso colombiano, son ineficientes para atender y controlar la situación de deforestación y afectación territorial descrita en los PNN.

Los datos se agravan con lo publicado por Semana Sostenible del día 30 de septiembre de 2018, cuando refuerza las alertas de la deforestación después de la firma de los acuerdos de paz en el Teatro Colón en las áreas de PNN, en el siguiente sentido:

Cualquier parecido con lo que está pasando en Colombia, entonces, no es una coincidencia. En 2015, un año antes de la firma del acuerdo de paz, se deforestaron 124.035 hectáreas, según el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales-Ideam. Un año después, la cifra había aumentado a 178.597 hectáreas, 44 % más que el año anterior. Pero, 2017 fue devastador: 219.973 hectáreas de bosque fueron arrasadas. La Amazonía concentra el 65 % de la deforestación nacional con 144.000 hectáreas de selva en el piso; 60 % del desastre fue causado por incendios provocados por colonos y campesinos movidos por la especulación de tierra, dinero y coerción de grupos al margen de la ley. En Parques Nacionales, la cifra llegó a las 12.000 hectáreas destruidas.

Las alertas tempranas trimestrales del Ideam ya daban luces sobre este despropósito ambiental. En el primer trimestre de 2018, por ejemplo, el informe refleja que el 46 % de la deforestación se concentra en tres municipios: La Macarena (Meta), San Vicente del Caguán (Caquetá) y Tibú (Norte de Santander). Pero, quizá uno de los hechos más alarmantes tiene que ver con lo que está pasando en los Parques Nacionales Naturales.

Según Wendy Arenas, asesora en temas de medioambiente de la Alta Consejería para el Posconflicto, Derechos Humanos y Seguridad del Gobierno Nacional, lo que ha pasado con el Parque Tinigua es un desastre mayúsculo. “En tres meses deforestaron 5.700 hectáreas, eso son como 70.000 canchas de fútbol. Y, ¿dónde estábamos todos?”, agregó (Semana Sostenible, 2018a).

Es de recordar que apenas han transcurrido cuatro años desde la firma de los acuerdos de paz y de continuar la situación descrita, la degradación ambiental y afectación social producto de un nuevo reordenamiento territorial en estas áreas, puede ser difícil de revertir y corregir. Estamos a tiempo para que las entidades de control y las diferentes autoridades ambientales intervengan de manera directa, todo en conjunto con las comunidades locales y regionales, desde una gobernanza que los incluya, en la perspectiva de lograr que los acuerdos firmados consoliden una nueva relación social con la naturaleza que, en vez de deteriorarla, la conserven y manejen adecuadamente en favor de las generaciones presentes y futuras.

Con el proceso de paz se crearon las figuras de zonas veredales transitorias de normalización y puntos transitorios de normalización que fueron los espacios geográficos escogidos para realizar las concentraciones de aquellos excombatientes que dejarían su armamento una vez firmado el acuerdo de paz. Esta figura fue reemplazada a partir del 15 de agosto de 2017 por los espacios territoriales de capacitación y reincorporación (ETCR) que benefician no solo a los excombatientes sino a pobladores aledaños (Agencia Prensa Rural, 2017).

Se tiene previsto que, en los ETCR los excombatientes de las FARC continúen su proceso de reinserción a la vida civil, lo que incluye la garantía del sustento a partir de las medidas económicas que se establecieron en el acuerdo de paz y la posibilidad de recibir capacitaciones para el acceso a empleo formal. Es importante mencionar que “en Antioquia la presencia de los desmovilizados en los ETCR confluye en los municipios de Remedios (62 desmovilizados), Anorí (90), Ituango (133), Dabeiba (191) y Vigía del Fuerte (11)” (El Tiempo, 2018a). De los anteriores municipios, Dabeiba e Ituango tienen parte del lado antioqueño del PNN Paramillo.

Para la funcionalidad de los ETCR desde el acuerdo de paz se previó la implementación de los PDET, que según el Decreto 0893 del 28 de mayo de 2017 fueron considerados como la columna vertebral de la Reforma Rural Integral en el punto 1 del acuerdo de paz. El citado decreto establece que los PDET, cuya vigencia es de diez años, tienen por objetivo “lograr la transfor-

mación estructural del campo y el ámbito rural, y un relacionamiento equitativo entre el campo y la ciudad”. El mismo decreto sostiene que los PDET subyacen a la premisa según la cual

solo a través de un profundo cambio de las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales de estos territorios será posible sentar las bases para la construcción de una paz estable y duradera, superar las condiciones que prolongaron el conflicto armado y garantizar su no repetición (Decreto 0893 de 2017).

Para alcanzar tal fin, los PDET prevén su desarrollo a partir de varios pilares, como son:

- Ordenamiento social de la propiedad rural y uso del suelo.
- Reactivación económica y producción agropecuaria.
- Educación y primera infancia rural.
- Vivienda, agua potable y saneamiento básico.
- Derecho a la alimentación.
- Reconciliación, convivencia y paz.
- Infraestructura y adecuación de tierras.
- Salud rural.

A su vez, los PDET tienen como escenario 16 subregiones del país y 170 municipios. En el departamento de Antioquia su implementación está prevista en las subregiones Bajo Cauca y Nordeste antioqueño (Amalfi, Anorí, Briceño, Cáceres, Caucasia, El Bagre, Ituango, Nechí, Remedios, Segovia, Tarazá, Valdivia y Zaragoza), y en el Urabá antioqueño (Apartadó, Carepa, Chigorodó, Dabeiba, Mutatá, Necoclí, San Pedro de Urabá y Turbo).

Al respecto, puede plantearse la siguiente ecuación ([ETCR + PDET] + PNN) que se presenta en algunas zonas del país donde se ubican los ETCR, se tiene presencia la figura de PNN y a su vez se prevé la implementación de los PDET. Es claro que en algunos de los municipios que son jurisdicción de los PNN –como sucede con el PNN Paramillo, el cual abarca área de los municipios de Carepa, Chigorodó, Dabeiba, Tarazá, Ituango, Mutatá y Peque– también se prevé la implementación de los PDET. En estos casos, la carga de soporte del territorio frente a la llegada no planificada de nuevos grupos humanos, termina por generar una transformación acelerada del mismo, lo

cual deriva en impactos directos en términos ambientales, lo que involucra no solo la dimensión social, sino también la física y la biótica.

Una expresión de lo anterior, se ve reflejada en la opinión del anterior gobernador de Antioquia, Luis Pérez Gutiérrez, quien afirmó que: “la población en los ETCR del departamento está creciendo y estas zonas se están convirtiendo en ‘pequeños pueblos’ o caseríos, en vista de que los exintegrantes de las FARC han llevado allí a vivir a algunos familiares” (El Tiempo, 2018a).

Como un efecto acumulativo a las condiciones inicialmente precarias que fueron evidentes en estos territorios, se menciona en primer lugar el cambio en la dinámica demográfica, que conlleva necesariamente a que se ejerza presión sobre la prestación de los servicios públicos y sociales, así como la inducción de cambios en las dinámicas socioculturales de la población que reside habitualmente en estos municipios.

A lo anterior se suman los conflictos políticos, económicos y culturales que subyacen a la nueva dinámica territorial inducida, lo que a su vez puede presentarse como una contraposición de intereses del orden nacional o regional con los intereses locales de grupos pequeños o individuos que tradicionalmente ocupan los territorios, y que, en algunos casos, podrían caracterizarse por su vulnerabilidad o debilidad expresada en condiciones de pobreza, bajo nivel educativo, debilidad o desestructuración de su red organizativa, entre otros factores que agudizan los graves impactos negativos de estas decisiones, que terminan por desgarrar los modelos existentes de la organización social en el territorio (Scudder, 1995, p. 195).

De otro lado, la cercanía de los ETCR con los PNN conlleva, además, el riesgo de disminución de los bosques por aumento de deforestación, situación que se presentó en otros países como El Salvador, Guatemala, Nicaragua, República Democrática del Congo, Ruanda y Uganda, tras la firma de sus respectivos acuerdos de paz (Semana Sostenible, 2018a).

En Ruanda, por ejemplo, según información de la Autoridad de Gestión Ambiental (Environment Management Authority, REMA), en el período de 1993 a 2006 las áreas protegidas se redujeron en un 92 %; prueba de ello es la situación del Parque Nacional Akagera y los bosques de Gishwasti y Mukura donde se construyeron campamentos para los refugiados y reasentamientos de los repatriados, fue por este motivo que los bosques se redujeron en un 64 % (Semana Sostenible, 2018a).

Otro factor de riesgo identificado a partir de la ecuación presentada ([ETCR + PDET] + PNN) está dado en la posibilidad de que se presente espe-

culación en la tenencia de la tierra, no solo en las áreas no protegidas, sino dentro de PNN (Rojas, 2018), donde la presencia de nuevos colonos se asocia con la generación de proyectos productivos desde la ilegalidad.

Estos nuevos colonos, que son grandes hacendados, le pagan a un campesino por adelantar actividades de tala y quema de, por lo menos, cuatro hectáreas diarias de bosque por 30.000 pesos. En muchos casos venden estos terrenos, en otros, los usan para el pastoreo de ganado, que más tarde venden. A lo anterior se suma la gran rentabilidad que se genera en esta actividad pues al adelantarse en tierras del Estado, no genera el pago de impuesto, así como tampoco se tienen restricciones de uso (Rojas, 2018).

En la actualidad, hay una serie de iniciativas que comprometen la situación de los PNN; Rodrigo Botero, director de la Fundación para la Conservación y el Desarrollo Sostenible, considera que:

(...) se están desarrollando proyectos que estimulan la apertura de nuevas carreteras; están pensando en desarrollar infraestructura para sacar un modelo de matriz energética, basada en hidrocarburos y biocombustibles en esos territorios; no hay modelos económicos sostenibles que reemplacen el cultivo de coca y tampoco se contemplan estímulos a la formalización de la propiedad en las áreas de amortiguación (Rojas, 2018).

3. ANÁLISIS DE GOBERNANZA POLICÉNTRICA DEL PNN PARAMILLO

Este parque se encuentra localizado entre los departamentos de Antioquia y Córdoba. Los municipios que tienen jurisdicción compartida del parque son: 1) en el departamento de Antioquia: Carepa, Chigorodó, Dabeiba, Ituango, Mutatá, Peque y Tarazá; y 2) en el departamento de Córdoba: Montelíbano, Puerto Libertador, San José de Uré y Tierralta. Los ETCR más cercanos al parque son: Llano Grande (Dabeiba) y Santa Lucía (Ituango), los cuales se ubican cerca de los antiguos corredores estratégicos de los excombatientes de las FARC. Los resguardos indígenas que se encuentran en la zona hacen parte de las comunidades Embera Katío y Embera Chamí, estos resguardos son: Alto Sinú, Quebrada Cañaveral (pertenecientes a los Embera Katíos) y Yaberaradó (perteneciente a los Embera Chamí).

Paramillo es uno de los PNN con mayor problema de cultivos ilícitos, de acuerdo con el informe de 2017 del Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos Ilícitos (Simci) de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (Unodc), este parque pasó de tener 766 ha de cultivos ilícitos en el 2015 a 1278 ha en el 2016 y, para el año 2017, registró un total de 1557 hectáreas sembradas con estos cultivos (Unodc, 2018, p. 68), es decir, en dos años alcanzó más del doble de hectáreas sembradas, situación que unida a otros factores, genera problemas de sostenibilidad en el territorio o como lo menciona la propia Unodc:

Dentro de las áreas protegidas, los cultivos de coca no son los únicos que ocasionan un impacto en los ecosistemas y en la transformación y afectación del territorio, también se deben considerar otras actividades como la presencia de ganadería extensiva, la ocupación poblacional y el desarrollo de infraestructura vial (Unodc, 2018, p. 66).

En el informe de 2018 de la misma entidad, se indica que Paramillo es uno de los parques con mayor riesgo, en términos de afectación a la biodiversidad en el corto plazo, por sembrados de cultivos ilícitos, especialmente de coca, en su zona de amortiguamiento (Unodc, 2019, p. 29). El PNN Paramillo pasó de tener 1557 hectáreas en el año 2017 a 1786 hectáreas sembradas de coca en el 2018, datos elaborados con corte a 31 de diciembre de este año (Unodc, 2019, p. 99).

Según el diario *El Espectador* en publicación del mes de agosto del año 2018:

El núcleo principal de deforestación durante este semestre fue cerca al Parque Nacional Natural Paramillo, al sur del departamento de Córdoba, en el municipio de Chigorodó. Las alertas fueron identificadas cerca de los ríos Guapa y León, como consecuencia de actividades ganaderas y agrícolas de uso lícito e ilícito. Además, según el Ideam se ha identificado la “extracción de madera para el uso local y comercial. Se presume que la mayoría de actividades que afectan los bosques son promovidas por grupos armados” (El Espectador, 2018).

La violencia es evidente en esta zona, donde tiene presencia el Clan del Golfo, situación que en lugar de reducir tiende a incrementar los procesos de violencia y ocupación del área protegida, lo cual ha sido denunciado por el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo. En efec-

to, en una publicación de *Verdad Abierta* del 20 de enero de 2018, se deja plasmada la preocupación por la situación de violencia al interior del PNN Paramillo en el siguiente sentido:

El Alto Sinú parece estar condenado a una violencia perpetua, pues el Estado ha sido incapaz de contenerla. Ni el proceso de paz a comienzos de la década del noventa con la guerrilla del EPL, que prácticamente fue “Dios y Ley” en esta región, ni la posterior desmovilización colectiva a mediados del año 2000 de los bloques de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), que sometieron a sangre y fuego pueblos enteros en Tierralta y Valencia; ni la reciente dejación de armas de las FARC, que por más de 30 años convirtió el Nudo de Paramillo en un fortín militar inexpugnable, han logrado llevar paz y tranquilidad a esta exuberante y productiva región cordobesa.

El nuevo protagonista de la nueva ola de violencia que atemoriza a comunidades campesinas e indígenas, líderes y organizaciones sociales, y que busca prolongar la historia de conflicto armado en el Alto Sinú, son las Autodefensas Gaitanistas de Colombia (AGC), llamadas por el gobierno nacional como “Clan del Golfo” (Verdad Abierta, 2018).

Definitivamente la gobernanza en el PNN Paramillo debe incluir a las comunidades locales, esto es a los campesinos, colonos y comunidades indígenas asentadas ancestralmente en estos territorios. La complejidad en el manejo de esta área protegida, escenario de múltiples conflictos sociales, ambientales y militares, obliga a un trabajo conjunto de concertación y acuerdo con todos los involucrados pues, como se ha demostrado, el Estado individualmente resulta ser insuficiente para lograr una adecuada administración y manejo del PNN Paramillo.

La comunidad debe ser parte de los acuerdos de conservación y manejo, pero también de los sistemas de control y vigilancia, con la formulación de normas diseñadas y aprobadas colectivamente, que incrementen la efectividad en el manejo del área protegida, mucho más cuando en su interior habitan comunidades indígenas que de acuerdo con la legislación vigente son autónomas en la manera de manejar y administrar su territorio.

Con la reintegración a la vida civil de los excombatientes de las FARC-EP del PNN Paramillo debido a la firma de los acuerdos de paz, se ha incrementado la deforestación de esta área protegida, lo que a criterio de muchos es evidencia del control social y territorial que este grupo ejercía de una u otra forma en su interior. Esas 460.000 hectáreas declaradas PNN, con

presencia de múltiples actores legales e ilegales, solo es posible administrarlas y manejarlas haciendo partícipes a las comunidades de su administración, manejo, control y seguimiento. La actuación solitaria del Estado, como lo demostró empíricamente Elinor Ostrom en sus investigaciones, no es eficiente al momento de garantizar su conservación y preservación para las generaciones presentes y futuras, por tal motivo, son necesarios los esfuerzos mancomunados y estructurados, que permitan coordinar los esfuerzos del Estado y las comunidades para la gestión y protección del territorio.

Los hallazgos se pueden resumir así:

1. Los PNN, y dentro de ellos el PNN Paramillo, son bienes de uso común, que hacen necesario un manejo adecuado para garantizar su conservación, de manera que se aplique el principio de desarrollo sostenible de forma que no se comprometa su disfrute para las generaciones presentes y futuras.
2. La presencia de grupos armados al margen de la Ley al interior del PNN Paramillo desestimuló la intervención de colonos y otros actores en esta área protegida. Es evidente el incremento en la deforestación luego de la firma de los acuerdos de paz del Teatro Colón. Las denuncias realizadas por el Ideam y el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo así lo demuestran.
3. La actividad del Estado como único actor a cargo de las zonas de PNN definitivamente resulta insuficiente para garantizar la conservación de esta área protegida, por lo que desde la perspectiva de una gobernanza policéntrica, y al considerar la complejidad que representa en Colombia la administración de un PNN con múltiples actores y conflictos desde lo social, ambiental, económico y territorial, se requiere hacer partícipes a las comunidades y concertar con ellas estas estrategias tendientes a su conservación y manejo.
4. Una adecuada administración y manejo del PNN Paramillo debe partir del reconocimiento y aceptación de los grupos étnicos, campesinos y colonos que lo habitan, por lo que una propuesta de administración y manejo debe incluir aspectos socioculturales y prácticas tradicionales de uso y manejo del territorio.

CONCLUSIONES

Como se mencionó en la introducción, en este trabajo se hizo una aproximación teórica al asunto que se estudia, por lo que sería importante en un futuro trabajo contrastar los resultados aquí obtenidos con los que se puedan hallar en campo, lo que serviría para fortalecer los hallazgos y determinar con mayor precisión si el enfoque que Ostrom utiliza puede o no ser aplicado en un contexto complejo como el colombiano, especialmente en estas áreas protegidas, en las cuales existe una fuerte presencia de actores armados paralelos al Estado.

Lo que más se destaca del trabajo, es que, al menos desde lo teórico, las tesis de Elinor Ostrom son perfectamente aplicables a los fenómenos socioambientales de los PNN, al menos lo fue en Paramillo, pues con ello se pudo evidenciar que, en muchos casos, la gestión territorial vertical, esto es, donde el Estado (con ello nos referimos a los órganos de poder, que regulan, gestionan e imparten justicia, no al concepto general de Estado y sus elementos) es el actor importante de la planeación y donde las comunidades no son tenidas en cuenta o lo son pero de forma superflua, casi sin importancia, puede generar problemas de sostenibilidad territorial, tal y como sucede en el PNN Paramillo, en donde se evidenció una falta o ausencia notable del Estado, que en parte se debe al vasto territorio del parque y sus características siconaturales que lo hacen de difícil protección para el ente gubernamental, que tiene poco personal y presupuesto reducido para esta tarea.

En el caso específico de este parque, sería interesante examinar las metodologías para la construcción de las reglas e instituciones culturales que permitan una gobernanza más eficiente y sostenible del territorio, pues los pasos enumerados en la introducción y que hacen parte de la obra de Ostrom, dan unas pistas o características para la construcción de las formas de gobernanza, pero no establecen rutas específicas, pues eso depende de la complejidad de cada territorio.

Lo que se logró constatar con los hallazgos es que la deforestación y los cultivos ilícitos continúan creciendo en el PNN Paramillo, pese a que una buena cantidad de combatientes de las FARC se han reincorporado a la vida civil. Ello era previsible, pues al dejar el control del territorio, se esperaba que los otros actores armados, los miembros de este mismo grupo que se declararon en disidencia y continuaron en armas e incluso la delincuencia común, coparan los espacios que antes dominaban los excombatientes de las FARC, y en ese vasto territorio es difícil que el Gobierno Nacional tenga presencia

total y permanente. De igual manera, la situación actual de esta área protegida, en la cual no existe una presencia completa del Estado, se presta para que las personas que quieren tener un terreno para cultivar, lo puedan hacer, por lo que también era previsible la llegada de nuevos colonos. No se encontró información sobre las dinámicas de minería ilegal en esta zona protegida.

Para culminar, este trabajo demuestra la importancia de extender esta línea de análisis de gobernanza policéntrica de bienes comunes en otras áreas protegidas, tanto en Colombia, como en América Latina. Ello podría resultar en un enfoque más integral e innovador, que puede generar diagnósticos territoriales, así como promover cambios en las instituciones culturales y políticas que pueden propender por la sustentabilidad y eficiencia en la gestión territorial.

REFERENCIAS

Agencia Prensa Rural. (2017, 15 de agosto). *Fin de las zonas veredales transitorias de normalización*. Agencia Prensa Rural. <https://prensarural.org/spip/spip.php?article21916>

Botero Bernal, A. (2003). La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas. *Opinión Jurídica*, 2(4), 109-116. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1350>

Caballero Míguez, G. C., Ballesteros, M. A. & Fernández-González, R. (2015). La economía política de Elinor Ostrom: análisis institucional, comunes y gobernanza policéntrica. *Revista Española de Ciencia Política*, (38), 13-40. <https://recyt.fecyt.es/index.php/recp/article/view/37661>

Congreso de la República de Colombia (1959, 17 de enero). Ley 2. *Sobre la economía forestal de la Nación y la conservación de los recursos naturales*. Diario Oficial 29861. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1556842>

Congreso de la República de Colombia (1994, 3 de agosto). Ley 160. *Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 41479. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0160_1994.html

Congreso de la República de Colombia (2016). *Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Dura-*

dera. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Fotos2016/12.11_1.2016nuevoacuerdofinal.pdf

Cruz, R. (2017). *El Paramillo: un nudo de problemas*. Verdad Abierta. <https://verdadabierta.com/disputas-de-tierra-ante-la-justicia/el-paramillo-un-nudo-de-problemas/>

DANE. (2014). *Censo Nacional Agropecuario 2014: Caracterización de las Unidades de Producción Agropecuaria (UPA) en Parques Nacionales Naturales-PNN*. [presentación de diapositivas]. <https://www.dane.gov.co/files/CensoAgropecuario/entrega-definitiva/Boletin-11-parques-naturales-nacionales/11-presentacion.pdf>

DANE. (2015, 29 de julio). *Censo Nacional Agropecuario: Undécima entrega de resultados 2014* [boletín 11]. DANE. <https://www.dane.gov.co/files/CensoAgropecuario/entrega-definitiva/Boletin-11-parques-naturales-nacionales/11-Boletin.pdf>

Díaz Cano, M. (2008). Conflicto de ocupación en áreas protegidas. Conservación versus derechos de las comunidades. *Opinión Jurídica*, 7(14), 53-69. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/765>

Durán, C. A. (2009). Gobernanza en los Parques Nacionales Naturales colombianos: Reflexiones a partir del caso de la comunidad Orika y su participación en la conservación del Parque Nacional Natural Corales del Rosario y San Bernardo. *Revista de Estudios Sociales*, (32), 60-72. <https://doi.org/10.7440/res32.2009.04>

El Espectador. (2018, 28 de agosto). *Deforestación empezó a crecer cerca del Parque Nacional Natural Paramillo (Córdoba)*. El Espectador. <https://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/deforestacion-empezo-a-crecer-cerca-del-parque-nacional-natural-paramillo-cordoba/>

El Tiempo (2017, 4 de abril). *Minería ilegal sigue sin control en Parque Nacional Natural Farallones*. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/colombia/cali/mineria-ilegal-en-el-parque-natural-nacional-farallones-74180>

El Tiempo. (2018a, 21 de marzo). “Zonas de reincorporación en Antioquia ya son caserío”: Luis Pérez. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/gobernador-de-antioquia-dice-que-zonas-de-normalizacion-se-convirtieron-en-pequenos-pueblos-196480>

El Tiempo. (2018b, 21 de junio). *En 40 millones de hectáreas se pondrá a producir sector agropecuario*. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/economia/sectores/anuncian-delimitacion-de-la-frontera-agricola-en-colombia-234008>

Hardin, G. (1968). The Tragedy of the Commons. *Science*, 162(3859), 1243-1248. <https://doi.org/10.1126/science.162.3859.1243>

Inderena (1973a). Acuerdo 014. *Por el cual se reserva, alinda y declara un área de terrenos ubicados en las jurisdicciones de los Municipios de Abriaquí, Urrao y Frontino, Departamento de Antioquia, en la categoría de Parque Nacional Natural*. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/acuerdo-14.pdf>

Inderena (1973b). Acuerdo 037. *Por el cual se fijan los linderos del área del Parque Nacional Natural Los Katíos*. <https://runapadmin.parquesnacionales.gov.co/default/general/descargardocumento?did=147>

Inderena (1977, mayo 2). Acuerdo 024. *Por el cual se reserva, alinda y declara como Parque Nacional Natural un área ubicada en los departamentos de Córdoba y Antioquia*. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/ACUERDO-PARAMILLO.pdf>

Inderena (1982). Acuerdo 026. *Por el cual se aclaran los linderos del Parque Nacional Natural Los Katíos para efectos únicamente de Registro*. <http://www.ecofield.net/Legales/Colombia/Nacional/acu26-82.htm>

Inderena (1995). Resolución N.º 2394 de 1995. *Por la cual se solicita cambio de titular de las Áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales*. https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2014/05/resolucion2394_241095_pnn.pdf

Ministerio de Agricultura. (1974, 22 de marzo). Resolución 071 de 1974. *Por la cual se aprueba un Acuerdo de la Junta Directiva del Instituto de Desarrollo de los Recursos Naturales Renovables (Inderena)*. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/071.pdf>

Ministerio de Agricultura (1977, 6 de junio). Resolución 163 de 1977. *Por la cual se aprueba el Acuerdo N.º 24 de fecha 2 de mayo de 1977, originario de la Junta Directiva del Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente (Inderena)*. Diario Oficial N.º 34811. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/PARAMILLO.pdf>

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (2018, 21 de julio). Resolución N.º 000261. *Por medio de la cual se define la frontera agrícola nacional y se adopta la metodología para la identificación general*. <https://www.minagricultura.gov.co/Normatividad/Resoluciones/Resoluci%C3%B3n%20No%20000261%20de%202018.pdf>

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. (2015, 26 de mayo). Decreto 1076 de 2015. *Por medio del cual se expide el Decreto Único Regla-*

mentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible. <http://www.minambiente.gov.co/index.php/component/content/article/81-normativa/2093-plantilla-areas-planeacion-y-seguimiento-30#decreto-%C3%BAnico-hipervinculos>

Morales, L. (2017). *La paz y la protección ambiental en Colombia: propuestas para un desarrollo rural sostenible*. El Diálogo Liderazgo para las Américas. https://www.thedialogue.org/wp-content/uploads/2017/01/Envnt-Colombia-Esp_Web-Res_Final-for-web.pdf

Ostrom, E. (2014). Más allá de los mercados y los Estados: Gobernanza policéntrica de sistemas económicos complejos. *Revista Mexicana de Sociología*, 76(5), 15-70. <http://revistamexicanadesociologia.unam.mx/index.php/rms/article/view/46480>

Ostrom, E. (2015). *Comprender la diversidad institucional*. Fondo de Cultura Económica.

PNN (s. f.). *Parques Nacionales*. Parques Nacionales Naturales de Colombia. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/es/parques-nacionales/>

PNN (2006). *Plan de Manejo Parque Nacional Natural Los Katios*. <https://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/PNNLosKatios.pdf>

PNN de Colombia. (2019). *Runap* [base de datos]. Parques Nacionales Naturales de Colombia. Consultado el 9 de agosto de 2019. <http://runap.parquesnacionales.gov.co/departamento/924>

Presidencia de la República. (1974, 18 de diciembre). Decreto 2811. *Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente*. https://www.minambiente.gov.co/images/GestionIntegraldelRecursoHidrico/pdf/normativa/Decreto_2811_de_1974.pdf

Presidencia de la República. (2017, 28 de mayo). Decreto 893. *Por el cual se crean los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial-PEDT*. <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20893%20DEL%2028%20DE%20MAYO%20DE%202017.pdf>

Presidencia de la República. (2018, julio 21). *Gobierno definió Frontera Agrícola Nacional para avanzar hacia el desarrollo rural sostenible y proteger la biodiversidad*. Presidencia de la República. <http://es.presidencia.gov.co/noticia/180621-Gobierno-definio-Frontera-Agricola-Nacional-para-avanzar-hacia-el-desarrollo-rural-sostenible-y-protger-la-biodiversidad>

Rojas Hernández, T. (2018, 26 de junio). *Posconflicto en Parques: recuperar lo que nunca fue nuestro*. Semana Sostenible. <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/deforestacion-en-parques-nacionales-despues-de-la-paz-con-las-farc/41095>

Romero, S. S. C. & Palacio, G. (2018). Parques Nacionales desde la percepción local: a propósito del Parque Nacional Natural Amacayacu (Amazonas, Colombia). *Mundo Amazónico*, 9(2), 199-227. <https://doi.org/10.15446/ma.v9n2.65747>

Scudder, T. (1995). Un marco sociológico para el análisis de la colonización de nuevas tierras. En M. M. Cernea (ed.), *Primero la gente: variables sociológicas en el desarrollo rural* (p. 195). Fondo de Cultura Económica.

Semana Sostenible. (2018a, 26 de junio). *La paradoja de la paz: Cuatro historias de destrucción ambiental tras el acuerdo con las FARC*. . Semana Sostenible. <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/deforestacion-en-colombia-despues-del-acuerdo-de-paz-con-las-farc/41088>

Semana Sostenible. (2018b, 26 de julio). ‘Las disidencias de las Farc están moviendo familias a zonas de parque nacionales’: Ministro de Ambiente. Semana Sostenible. <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/las-disidencias-de-las-farc-estan-moviendo-familias-a-zonas-de-parque-nacionales-ministro-de-ambiente/41193>

Semana Sostenible. (2019a, 18 de enero). *¿Qué amenazas se ciernen hoy sobre los Parques Nacionales Naturales?* Semana Sostenible. <https://sostenibilidad.semana.com/impacto/multimedia/que-amenazas-se-cierren-hoy-sobre-los-parques-nacionales-naturales/42675>

Semana Sostenible. (2019b, marzo 21). *Casi 30 % del área del sistema de Parques Nacionales está siendo afectada por la deforestación, causada por cultivos de coca* Ricardo Lozano. Semana Sostenible. <https://sostenibilidad.semana.com/impacto/articulo/casi-30-del-area-del-sistema-de-parques-nacionales-esta-siendo-afectada-por-la-deforestacion-causada-por-cultivos-de-coca-ricardo-lozano/43438>

Ulloa, A. (2010). Reconfiguraciones conceptuales, políticas y territoriales en las demandas de autonomía de los pueblos indígenas en Colombia. *Tabula Rasa*, (13), 73-92. <https://doi.org/10.25058/20112742.405>

Unodc. (2017). *Colombia: monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2016*. Unodc Colombia. https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/Julio/Censo_cultivos_coca_2016.pdf

Unodc (2018). *Colombia: monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2017*. Unodc Colombia. https://www.unodc.org/documents/colombia/2018/Octubre/INFORME_MONITOREO_DE_CULTIVOS_ILICITOS_2017_FINAL.pdf

Unodc. (2019). *Colombia: monitoreo de territorios afectados por cultivos ilícitos 2018*. Unodc Colombia. https://www.unodc.org/documents/colombia/2019/Agosto/Informe_de_Monitoreo_de_Territorios_Afectador_por_Cultivos_Illicitos_en_Colombia_2018_.pdf

Valdivieso Arcay, F. V. & Peña Villalobos, L. (2007). Los enfoques metodológicos cualitativos en las ciencias sociales: una alternativa para investigar en educación física. *Laurus*, 13(23), 381-412. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=76102319>

Verdad Abierta. (2018, 20 de enero). *En el Alto Sinú, implementación de acuerdos con las FARC está en riesgo*. Verdad Abierta. <https://verdadabierta.com/en-el-alto-sinu-implementacion-de-acuerdos-con-las-farc-esta-en-riesgo/>

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

ASPECTOS PERSONALES QUE CONFIGURAN
EL LIDERAZGO SOCIAL: UNA PERSPECTIVA
INTERPRETATIVA*

PERSONAL ASPECTS THAT MAKE UP SOCIAL LEADERSHIP: AN
INTERPRETIVE PERSPECTIVE

ASPECTOS PESSOAIS QUE COMPÕEM A LIDERANÇA SOCIAL:
UMA PERSPECTIVA INTERPRETATIVA

ÓSCAR HERNANDO CADENA CHICUNQUE**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a4

* Este artículo es producto de una investigación desarrollada por el autor, finalizada en el año 2020 y denominada *Aspectos de orden personal que determinan el desarrollo de liderazgos en el ámbito social*, inscrita en el Grupo de Investigación Humanidades y Estudios Socioculturales, bajo la línea de investigación Procesos Sociales, de la Fundación Universitaria Claretiana (Medellín, Colombia).

** Coordinador de la Especialización en Métodos y Técnicas de Investigación de las Ciencias Sociales, de la Fundación Universitaria Claretiana (Quibdó, Colombia). Máster en Estudios Políticos, Universidad de Caldas (Manizales, Colombia). Especialista en Gerencia Social, Universidad de Nariño (Pasto, Colombia). Trabajador social, Universidad de Caldas (Manizales, Colombia). Investigador del Grupo de Investigación Humanidades y Estudios Socioculturales. CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000040815. Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=89cOMIAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8247-5357>. Correo electrónico: oscar.cadena@uniclaretiana.edu.co

Resumen

El presente artículo da cuenta de los resultados de la interpretación y comprensión de entrevistas semiestructuradas desarrolladas a estudiantes líderes sociales del programa de Trabajo Social de Uniclaretiana. El objetivo es develar los sentidos que se tienen respecto a los aspectos de orden personal que determinan el desarrollo de liderazgos en el ámbito social. Estos resultados se configuraron cualitativamente de forma deductiva e inductiva a partir del análisis de redes semánticas, familias y códigos emergentes, mediante el *software* Atlas.ti 7.0 (Muhr y Friese, 2004), con una muestra no probabilística. En cuanto a los hallazgos más sobresalientes, se identificó que la integridad se convierte en el eje medular de la personalidad de un líder social. Además, de este se derivan características y rasgos inherentes tales como el ser ético, el ser consistente entre lo que se piensa, siente y hace; la transparencia con que se actúa, la vocación como motor que potencia su accionar y el ser empático. De este último aspecto se desprenden la capacidad de ser asertivo y de escuchar activamente. De las conclusiones más relevantes, se rescata, en primer lugar, que dentro de los aspectos personales uno de los más importantes es que la integridad como categoría transversal condensa otros aspectos que permiten al líder ser congruente con su vocación y propósito vital, además le provee de legitimidad con sus comunidades. En segundo lugar, se concluye que las teorías que permiten la comprensión del liderazgo social en el contexto de la investigación son la del liderazgo servicial y en menor proporción la perspectiva transformacional.

Palabras clave: liderazgo social; integridad; ámbito social; legitimidad; perspectiva transformacional.

Abstract

This article gives an account of the results of the interpretation and understanding of semi-structured interviews carried out with social leader's students of the Uniclaretiana Social Work program, in order to reveal the meanings that are had regarding the personal aspects that determine the leadership development in the social sphere. These results were qualitatively configured in a deductive and inductive way from the analysis of semantic networks, families, and emerging codes, using the ATLAS.ti 7.0 software (Muhr y Friese, 2004), with a non-probabilistic sample. Regarding the most outstanding findings, it was identified that integrity becomes the core axis of the personality of a social leader, and that inherent characteristics and traits derive from this such

as: being ethical, being consistent between what he thinks, feels and does, the transparency with which he acts, the vocation as a motor that powers his actions, being empathetic, this last aspect from which the ability to be assertive and actively listen is derived. Of the most relevant conclusions, it is mentioned that: a) within the personal aspects one of the most important is that Integrity as a transversal category condenses other aspects that allow the leader to be congruent with her vocation and vital purpose and also provides her with legitimacy with their communities and b) that one of the theories that allow the understanding of social leadership in the context of the research is that of Servant Leadership and to a lesser extent the Transformational perspective.

Keywords: social leadership; integrity; social scope; legitimacy; transformational perspective.

Resumo

Este artigo relata os resultados da interpretação e compreensão de entrevistas semiestruturadas realizadas com líderes sociais alunos do Programa de Serviço Social da Uniclaretiana, a fim de desvelar os significados que se têm a respeito dos aspectos pessoais que determinam o desenvolvimento de lideranças na esfera social. Esses resultados foram configurados qualitativamente de forma dedutiva e indutiva a partir da análise de redes semânticas, famílias e códigos emergentes, utilizando o software ATLAS.ti 7.0 (Muhr y Friese, 2004), com amostra não probabilística. Em relação aos achados mais destacados, identificou-se que a integridade passa a ser o eixo central na personalidade de um líder social, e que daí decorrem características e traços inerentes, tais como: ser ético, ser consistente entre o que é, pensa, sente e faz, a transparência com que atua, a vocação como motor que impulsiona suas ações, sendo empático, este último aspecto do qual deriva a capacidade de ser assertivo e escutar ativamente. Das conclusões mais relevantes, refere-se que: a) dentro dos aspectos pessoais um dos mais importantes é que a Integridade, como categoria transversal, condensa outros aspectos que permitem ao líder ser congruente com a sua vocação e propósito vital e também o proporciona a legitimidade com suas comunidades e b) a das teorias que permitem a compreensão da liderança social no contexto da pesquisa é a da Liderança Servidora e, em menor medida, a perspectiva Transformacional.

Palavras-chave: liderança social; integridade; âmbito social; legitimidade; perspectiva transformacional.

INTRODUCCIÓN

El presente documento surge del proyecto de investigación *El liderazgo social, una potencialidad en los estudiantes de Trabajo Social de Uniclaletiana*. Este proyecto tuvo como objetivo principal comprender y analizar los aspectos de orden personal que, desde la perspectiva de una muestra de estudiantes, reconocidos como líderes, pudiesen ser determinantes para entender su condición y papel en la sociedad.

Ahora bien, ¿cuál es el propósito de interrogarse por los aspectos de orden personal y contextual desde una perspectiva cualitativa en estudiantes de Trabajo Social, específicamente de Uniclaletiana? Para dar respuesta a esta pregunta se tuvieron en cuenta dos aspectos: el primero de orden institucional y curricular, y el segundo de orden contextual.

Desde la perspectiva institucional, en primera instancia es necesario resaltar que el programa profesional de Trabajo Social tiene una modalidad a distancia que desde sus inicios fue pensada para comunidades vulnerables y pobres de los territorios de la periferia. Este hecho ha permitido que jóvenes adultos y adultos, de diferentes regiones retiradas de Colombia, estudien. En esta línea, en el marco de las clases y procesos académicos mediados por el modelo pedagógico constructivista social, se ha evidenciado que dentro de los estudiantes se ubican personas que han liderado procesos sociales en diferentes entornos comunitarios, étnicos, sociales y políticos en departamentos como Antioquia, Chocó, Putumayo, Risaralda, entre otros. Todo esto gracias a las narraciones evocadas en ejercicios de reflexión y análisis de la realidad.

Desde la perspectiva de los docentes, el hecho que existan este tipo de estudiantes se ha convertido en un valor agregado al tener en cuenta que pedagógica y didácticamente discursos como el de la justicia social, los derechos humanos, la participación social, las políticas sociales, entre otros, pueden ser aterrizados a contextos con sentido de realidad. Además, ha sido posible identificar algunos requerimientos en la formación del trabajador social contemporáneo, entre ellos algunas características del liderazgo social y comunitario, no solo a nivel metodológico o teórico, sino también en términos éticos y políticos. En este sentido, surge esta investigación como una oportunidad que permite validar de forma sistemática cuáles podrían ser los aportes en el proceso de formación de la sistematización cualitativa de las características y condiciones intrínsecas de estos estudiantes. En otras palabras, permite reconocer qué claves de las prácticas pro sociales de

estos sujetos pueden facilitar y potenciar la formación de profesionales que tengan la capacidad de agenciar de forma concreta procesos de desarrollo social en un territorio.

En lo referente a lo contextual, el primer elemento a abordar es lo que ha denominado Galtung (1969) como *violencia estructural*, esto es, todas las dinámicas en las cuales las estructuras tienen incidencia directa en la insatisfacción de necesidades básicas, la profundización de brechas sociales y económicas, la injusticia social y las barreras a la libertad e identidad de las comunidades. En el caso específico de Colombia, estas dinámicas son tales como el diseño institucional del Estado, andamiajes políticos y económicos, y la adopción de modelos de desarrollo neoliberal por gobiernos de turno. Para ilustrar este escenario vale la pena retomar los siguientes datos:

De acuerdo con el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE, 2018), entre 2016 y 2018 ingresaron 1,1 millones de personas a la pobreza multidimensional (condiciones educativas; laborales, de juventud y niñez; de salud; de vivienda y de servicios públicos), teniendo como regiones más complejas departamentos como Guainía (65,0 %), Vaupés (59,4 %), Vichada (55,0 %), La Guajira (51,4 %) y Chocó (45,1 %); territorios que contradictoriamente cuentan con bastos recursos naturales.

Adicional a lo anterior, si se percibe la condición económica en términos de pobreza monetaria, el departamento con mayor pobreza en 2018 es Chocó, donde 61,1 % de la población se cataloga como pobre según este criterio. Le siguen La Guajira (53,7 %), Cauca (50,5 %), Magdalena (46,6 %) y Córdoba (44,2 %).

Según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal, 2016) se señala que la desigualdad en Colombia es de las mayores del mundo y advierte que ese valor podría ser de 0,55 luego de estimarse la riqueza de la población más acaudalada.

En este horizonte también se encuentran otras barreras como la corrupción, el proselitismo y la prebenda que limitan la democracia participativa y deliberativa, las cuales se constituyen en plataformas en las cuales los ciudadanos puedan participar efectivamente. En este sentido, emerge el cuestionamiento frente a la ausencia y apatía (impuesta y en algunos casos normalizada) del ciudadano en procesos de toma de decisiones sociales, ambientales, culturales y económicas que implican consecuencias para sus vidas. En este punto se retoma la acepción realizada por Stuart Hall (1997) de los sistemas de representaciones que constituyen a su vez lo que Foucault (1992) denomina discursos (integran procedimientos de control) he-

gemónicos. En estos convergen intereses y verdades naturalizadas a partir de dispositivos como los medios de comunicación masiva, la escuela, los procesos demagógicos y la religión. Dichos discursos naturalizados, constituyen formas de poder que inhiben asumir una actitud objetiva y crítica frente las dinámicas de la sociedad, del mundo político, económico y social en el que persiste la pobreza, la desigualdad, las brechas y las asimetrías. Además, consolidan cada vez más una actitud pasiva que se sintetiza en lo que algunos autores contemporáneos han denominado como fenómenos políticos. Un ejemplo de ello son las decisiones populares inesperadas, el abstencionismo, la excesiva incidencia de las redes sociales en la opinión ciudadana, la desconfianza del ciudadano en lo político, los bajos niveles de participación social (tanto en escenarios micro como macro de toma de decisiones), la apatía por las cuestiones y consecuencias de una historia de violencia (Colombia es un claro ejemplo) y, finalmente, la no apropiación y defensa de lo público.

Conforme a la problematización anterior, es que se presenta como eje de investigación “la emergencia del liderazgo social como dispositivo visible del *modelo de ciudadanía comunitarista y cívica*” (Horrach, 2009), en el cual predominan los valores solidarios y los intereses colectivos en réplica del pensamiento individualista y competitivo impuesto desde la lógica neoliberal capitalista, que privilegia el individuo en detrimento del tejido social, la sinergia colectiva y las capacidades de construir un proyecto societario que se piense y accione en clave de lo solidario, lo público y lo común.

Después de exponer el contexto de la pregunta de investigación, resulta importante mencionar que en los marcos que se han desarrollado alrededor de la categoría del liderazgo existen múltiples elaboraciones desde diferentes disciplinas y profesiones del campo social, político, administrativo, filosófico y económico. Sin embargo, para fines del proyecto investigativo se realizó un filtro de aquellos sistemas conceptuales que facilitan la interpretación en contextos reales de este fenómeno, en especial aquellos que diesen indicios del concepto liderazgo en el campo universitario y comunitario. Para alcanzar este fin se retoman los hallazgos de Cadena *et al.* (2019) en el marco de una revisión bibliográfica exhaustiva en la que se focalizan e integran algunas conceptualizaciones del liderazgo social. La primera referencia teórica fue la de Fernández y Cardona (2017) quienes afirman que en la historia del concepto se han tipificado dos tendencias: la tradicional, en la que se destaca la teorización del líder carismático, aquella que exalta a los grandes hombres y a los íconos históricos que han influenciado política,

económica, cultural y socialmente la humanidad y que tienen características intrínsecas desde su nacimiento. Por otro lado, las propuestas teóricas situacionistas, en las que las circunstancias del contexto son determinantes para que aparezca o subyazca el liderazgo.

Es preciso mencionar que estas conceptualizaciones han aterrizado en diferentes escenarios, como el de la economía y la política. Además, ofrecen análisis tanto desde perspectivas neopositivistas como descriptivo-interpretativas. Desde otra perspectiva teórica se reconoce un paradigma que parte del análisis de las competencias que tiene un líder de potenciar, transformar e inspirar, facilitando problematizaciones de la realidad que impliquen puntos de equilibrio. En este horizonte es que se identifica que los líderes tienen como rasgo característico el convertirse en modelos a seguir, aquellos que “comunican una visión clara y un sentido de misión colectiva, muestran comportamientos éticos y morales, se ganan el respeto y la confianza, dan seguridad y son capaces de obtener el esfuerzo extra requerido de los seguidores” (Silva *et al.*, 2015, p. 73). Del mismo modo, buscan potenciar las capacidades de las personas que lideran bajo principios como la solidaridad y un enfoque colectivo, potencialización tal que se instituye a partir de una persuasión entusiasta que reconoce a los individuos y al colectivo al mismo tiempo. Desde este punto de vista, la teoría sugerida es el liderazgo transformacional, esta propuesta se sintetiza en los siguientes factores: la influencia idealizada, la consideración individualizada, la estimulación intelectual y el liderazgo inspiracional (Bass, 1985, citado en González *et al.* 2013).

Desde otra perspectiva, Espinosa y Esguerra (2017) retoman las características de lo que se ha denominado líder servicial. Este término, más que una propuesta teórica, es una postura filosófica que se adentra en los campos de la ética y la moral. Si se pretende comprender epistemológicamente, se considera como un punto de inflexión entre las miradas positivistas e interpretativas y la perspectiva crítica y social, teniendo en cuenta que se inscribe en propósitos políticos como la transformación y la emancipación. Sin embargo, ha sido estudiado bajo parámetros estandarizados y metodológicos que lo han representado en esquemas y mapas teórico-conceptuales, contextualizados en el ámbito de las organizaciones y las empresas. El autor pionero del líder servicial es Robert K. Greenleaf (2008) quien postuló entre sus características principales la visión, la honestidad, la confianza, el ser ejemplo, tener la apreciación de otros, ser promotor y contar con la habilidad de empoderar a los demás.

Para finalizar este sondeo teórico, se retoman algunos de los aportes de Mijares (2016) quien hace alusión a la noción de liderazgo intersubjetivo

y horizontal, quien retomando algunas ideas de Paulo Freire (1987) explica que, el líder debe establecerse en el marco de una relación recíproca, en la cual se conecta con las personas que lidera mediante el reconocimiento de sus potencialidades creadoras. En ese sentido, los dos autores contribuyen en la emancipación y transformación de su realidad, no se establecen jerarquías en la relación de líderes y liderados. El líder promueve la transformación de aquellos que serán líderes de sus propias vidas individuales y colectivas, en esta mirada persiste un propósito político y emancipatorio que parte del pensamiento crítico promovido por el líder a partir de procesos educativos orientados a la toma de consciencia de clase, la cual conlleve a transformaciones de tipo político y económico.

La estructura del artículo se presenta de la siguiente forma: el primer aspecto abordado es la metodología, en este se muestran el enfoque, la técnica, el instrumento y los mecanismos de análisis; el segundo es la caracterización de los rasgos generales de la muestra; el tercero es el análisis y discusión de cada una de las categorías emergentes que dan cuenta de los aspectos personales, aquí se exhiben redes semánticas que presentan las derivaciones de los códigos, así como también las citas textuales de las transcripciones de las entrevistas, las interpretaciones, algunos elementos teóricos e interpretaciones; y finalmente, en cuarto lugar, se presentan las conclusiones que dan cuenta del alcance del objetivo de la indagación, la contrastación teórica y otros elementos axiomáticos de la investigación.

1. METODOLOGÍA

Después de abordar los elementos teóricos, se hace indispensable mencionar que el desarrollo investigativo fue pautado por el enfoque cualitativo de la investigación social, entendido desde la perspectiva de Galeano (2004) como aquel proceso en el que se reconoce a los participantes de una investigación como productores de conocimiento legítimo, en este caso, las percepciones frente el liderazgo social y sus condiciones intrínsecas. La técnica utilizada fue la entrevista semiestructurada, conceptuada como aquella que “parte de preguntas planeadas, que pueden ajustarse a los entrevistados. Su ventaja es la posibilidad de adaptarse a los sujetos con enormes posibilidades para motivar al interlocutor, aclarar términos, identificar ambigüedades y reducir formalismos” (Díaz *et al.*, 2013, p. 163). Respecto al instrumento de recolección de información, este fue una guía de preguntas abiertas que se obtuvo a partir de la operacionalización de la categoría de li-

derazgo social, la cual fue validada por un experto. Es importante mencionar que además de las preguntas predefinidas por la naturaleza de la técnica, se permitió desarrollar otras que pudiesen entregar argumentos complementarios. Respecto a la muestra de estudiantes, esta fue no probabilística identificada por conveniencia, es decir, el procedimiento de distinción donde,

[Se] permite seleccionar casos característicos de una población limitando la muestra solo a estos casos. Se utiliza en escenarios en los que la población es muy variable y consiguientemente la muestra es muy pequeña [...] seleccionar a aquellos que más convengan al equipo investigador, para conducir la investigación (Otzen & Manterola, 2017, p. 230).

Esta muestra intencionada tuvo como protocolo de delimitación la indagación previa de docentes, administrativos y estudiantes a nivel nacional en distintos Centros de Atención Tutorial (CAT) en los departamentos de Colombia donde tiene presencia Uniclaretiana. En este ejercicio, se hizo una pesquisa respecto a aquellas personas que tuviesen ciertas características como capacidad de coordinación, visibilidad, discursividad y experiencia en escenarios comunitarios o institucionales. Resultado de este procedimiento se reconocieron seis participantes de la investigación. Finalmente, el análisis de la información se realizó a través del *software* Atlas. Ti 7.0 (Muhr & Friese, 2004), mediante el cual se efectuó la interpretación topológica, hermenéutica y de redes semánticas, códigos y categorías emergentes.

1.1. Algunas características generales de la muestra

En lo demográfico, las participantes presentan el siguiente perfil:

- En cuanto al género, el 100 % de la muestra son mujeres; es importante mencionar en este punto que el género que prevalece en el programa de Trabajo Social de Uniclaretiana es el femenino.
- Respecto a las edades se destaca que todas las estudiantes entrevistadas superan el umbral de los veinticinco años y fluctúan dentro los veintisiete y cincuenta años.
- Respecto a la ubicación geográfica, se identificó que el 33 % se encuentra en el municipio de Quibdó, en el departamento del Chocó, y el 17 % en los departamentos de Antioquia, Caldas, Neiva y Putumayo.

En continuidad con la caracterización general de las participantes, se indagó frente a dos puntos determinantes:

- En primer lugar, la experiencia en procesos que impliquen cierto nivel de liderazgo. En este se manifestó que el 16 % de la muestra ha participado en procesos de vindicación de derechos y política pública para la comunidad LGTBIQ+ (lesbianas, gays, trans, bisexuales, intersexuales, queers y otra minoría sexual) en el departamento del Huila, el 50 % expresó que ha desarrollado acciones orientadas al reconocimiento de la mujer en comunidades indígenas y negras del mismo modo en la protección del territorio. En este porcentaje de la muestra dos estudiantes son integrantes de la comunidad indígena embera chamí en diferentes ubicaciones geográficas (departamentos de Caldas y Chocó) y una es afrodescendiente (Chocó). Por otro lado, se evidenció que el 33 % restante ha trabajado en procesos de orden comunitario, creando tejido social o desarrollando gestión de redes en escenarios de comuna en la ciudad de Medellín y el municipio de Puerto Asís en del departamento del Putumayo.
- Además de lo anterior, se indagó respecto a la capacidad o no de auto-reconocimiento, es decir, hasta qué punto una persona se asume como líder social. A partir de esta premisa se realizó la siguiente pregunta: ¿se considera líder de la comunidad u organización que integra? El 66 % expresó que efectivamente se considera como tal y el 44 % expuso que circunstancialmente lo hace. Dos respuestas disímiles que dan cuenta del tipo de liderazgo que se asume. Por un lado, ser líder constantemente en procesos organizativos, comunitarios y de política pública; por otro lado, la persistente búsqueda del posicionamiento de la mujer en comunidades étnicas, que hace que el liderazgo sea circunstancial, dependiente directamente de contingencias.

Al recapitular el ejercicio de caracterización se puede mencionar que la muestra delimitada partió del reconocimiento y legitimidad que le otorga la comunidad académica de Uniclaletiana de ciertas calidades específicas que los hacen visibles. El 100 % de las estudiantes identificadas son mujeres, todas superan los veinticinco años de edad y poseen experiencia en procesos o acciones con propósito colectivo en diferentes escenarios. Este aspecto valida una de las hipótesis del presente estudio, en la que se mencionaba que uno de los valores agregados en los estudiantes de Trabajo Social es que estos llegan a la institución con una experiencia significativa en el campo organizativo y comunitario y que ven en la profesionalización un mecanismo para adquirir herramientas de tipo teórico y metodológico para mejorar la actuación en sus propios territorios.

2. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

A continuación, se presentan los resultados (figura 1) de la interpretación y comprensión de la transcripción de las entrevistas semiestructuradas desarrolladas con las entrevistadas, con el objeto de develar los sentidos que se tienen respecto a los aspectos de orden personal que determinan la configuración de liderazgos sociales. Estos resultados se configuraron de forma deductiva e inductiva a partir de las redes semánticas, familias y códigos que emergieron, así como también de algunas categorías apriorísticas desarrolladas en el marco teórico.

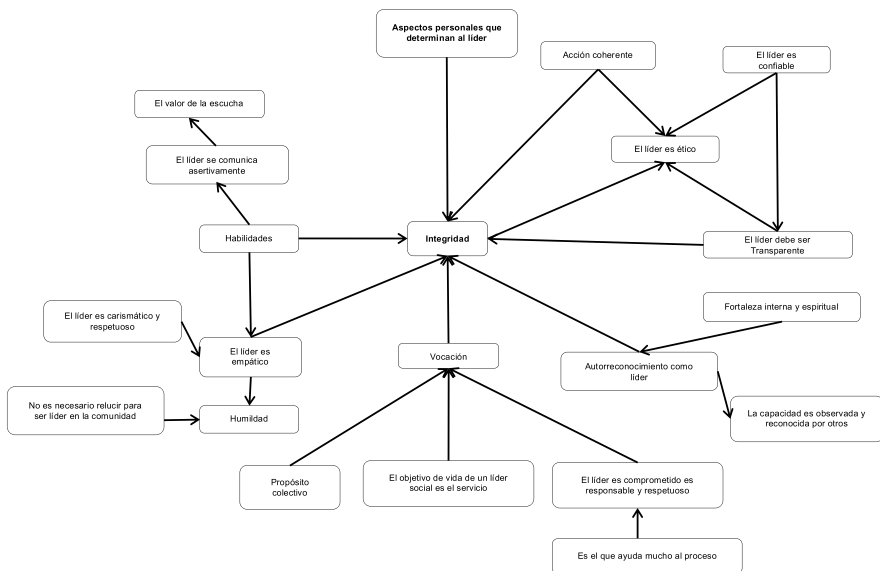


Figura 1. Cuadrante red semántica. Aspectos personales
Fuente: elaboración propia.

2.1. La integridad como categoría medular de los aspectos personales

A partir del análisis topológico¹, en términos de los niveles de densidad en la red semántica denominada aspectos personales se identificó que la categoría con mayor número de conexiones o articulaciones es la integridad, de esta derivan ocho vínculos. Este aspecto la convierte en eje medular en la respuesta a la pregunta de investigación: ¿cuáles son los aspectos personales que cimientan al liderazgo social?, al tener en cuenta que, según Paladino *et al.* (2005) este se asume como “un concepto superador al de los valores y virtudes a los que se hace referencia habitualmente, por cuanto significa actitudes y capacidades” (p. 9) e imbrica también competencias que son desplegadas en su quehacer como líderes sociales y comunitarios.

Adicionalmente, en el nivel de fundamentación la categoría integridad condensa tres citas primarias y tres códigos abiertos, de los cuales se abstrae la siguiente definición:

La integridad tiene que ver con la congruencia, está definida desde la perspectiva de los participantes como la capacidad de conectar pensamientos, palabras y acciones en clave de intereses colectivos. En otras palabras, en este escenario el líder no cae en la especulación idealista y la contemplación (en ocasiones utilizadas para inducir a un colectivo), sino que es capaz de traducir ideales a palabras y estos a su vez a acciones. Al respecto mencionan Paladino *et al.*

Esta visión amplia, propia de la persona íntegra, es la única que ofrece garantía de acciones realistas, es decir, acordes a cada situación concreta, sin dejar de lado ningún aspecto y con el fin de elegir el bien por encima de cualquier otro beneficio personal (2005, p. 15).

1 Un análisis topológico es entendido como aquel procedimiento en el que se tipifican los códigos en términos de fundamentación y densidad. Fundamentación hace referencia al número de citas (segmentos de entrevistas) representados en un código, y densidad da cuenta del número de relaciones o conexiones de un código respecto a otros. La fundamentación y la densidad, en sentido estricto, permiten dos procedimientos comprensivos, el primero expone hasta qué punto una categoría emergente o apriorística puede estar sustentada por las palabras o narrativas de un actor social y el segundo qué tan importante es una categoría en términos de las relaciones que se establecen en una red semántica para darle significado, en el caso específico a los aspectos personales que constituyen el liderazgo social o comunitario.

Cabe mencionar que estas acciones en el contexto real de las estudiantes líderes se reflejan en actividades conducentes a la defensa y reivindicación de derechos de comunidades excluidas y vulnerables. Entre ellas, niñas, adolescentes y madres cabeza de familia de una de las comunas de la ciudad de Medellín, colectivos LGTBI en el departamento del Huila, integrantes de organizaciones étnicas afrodescendientes e indígenas de municipios de los departamentos de Chocó y Risaralda. Así, como cristalizados en procesos de empoderamiento de comunidades campesinas encaminados a la sustitución de cultivos ilícitos y agenciamiento social y económico en el departamento del Putumayo, escenario donde el participante número cuatro expresa textualmente:

Toca entrar a dar ese ejemplo de que sí se puede entrar a trabajar en actividades lícitas y ser un referente para que la gente trascienda en la cultura de la legalidad teniendo en cuenta que el contexto quizá es algo complicado, pero se puede y trato de incidir en la comunidad, sobre todo porque confío en que la comunidad puede dar un paso para cambiar ciertas situaciones (P4, comunicación personal, 1 de agosto 2019).

En esta línea se aduce que las personas a las cuales se les declara como íntegros y congruentes, también se les atribuye carácter, factor que simboliza la condición *sine qua non* para que el sujeto se reconozca como líder con autoridad. Es coherente y transparente aquel que no oculta transparencia y pone de manifiesto la naturaleza del accionar social del líder. En otras palabras, esta condición permite evidenciar a los seguidores, hasta qué punto se actúa en pro del bien común o individual o hasta qué punto la gestión realizada tiene intereses de tipo político o económico, lo que finalmente conlleva a que los seguidores sientan confianza o no en el líder y que estos permitan que esta persona los oriente y represente.

Ahora bien, el asunto de la confianza, al parecer se convierte en un elemento motivador de manera bidireccional. La confianza de los integrantes de la comunidad o colectivo hacia la persona que lidera, al igual que del líder hacia la comunidad, la cual debe demostrar avances progresivos en el asumirse como sujeto de derechos o en la modificación de su actitud pasiva. Tales aspectos podrían determinar el enfoque de la acción social, al afirmar que la aspiración de los procesos donde emerge el liderazgo no se queda en el proveer, sino en el garantizar una acción autónoma que implique empoderamiento. Desde esta mirada cabe recapitular la perspectiva de Mijares

(2016), quien referencia la noción del liderazgo intersubjetivo y horizontal, explicando desde el enfoque de Paulo Freire que el líder social reconoce en su accionar las potencialidades creadoras. El líder promueve la transformación de aquellos que serán líderes de sus propias vidas individuales y colectivas, evidenciando un propósito político y emancipatorio.

Finalmente, es relevante mencionar que la categoría integridad contiene elementos de lo ideal y lo real. No se puede negar que las respuestas de los estudiantes considerados como líderes, si bien parten de las experiencias vividas y significados configurados socialmente, estos últimos no terminan siendo reglas generales o estrictas. De esta manera, la integridad del líder social se convierte en una especie de capacidad idealizada que tendrá que alcanzarse y adaptarse a contingencias sociales, políticas y económicas; además, debe necesariamente enfrentarse a cuestionamientos y desafíos éticos que preestablecen las relaciones políticas y de micropoderes que emergen en contextos políticos y sociales. En síntesis, la integridad se convierte en un referente abstracto para el liderazgo social y comunitario, que puede ser ostentado en menor o mayor proporción y depende de variables contextuales, como las antes mencionadas. Tal aspecto le da sentido de relatividad a esta característica.

2.2. La ética inscrita a la integridad en el liderazgo

Otro de los ejes medulares dentro de los códigos que se presentan en la red semántica denominada *Aspectos personales* es la ética (figura 2). Esta presenta cuatro conexiones y una cita que la fundamenta. En este sentido, la densidad convierte al significado de la ética en una especie de nodo que deriva de la categoría principal y también condensa elementos tales como la acción coherente, la confianza y el ser transparente. Ahora bien, si la ética se lleva al campo de lo conceptual, conectado a lo contextual, podrían deducirse diferentes postulados emergentes.

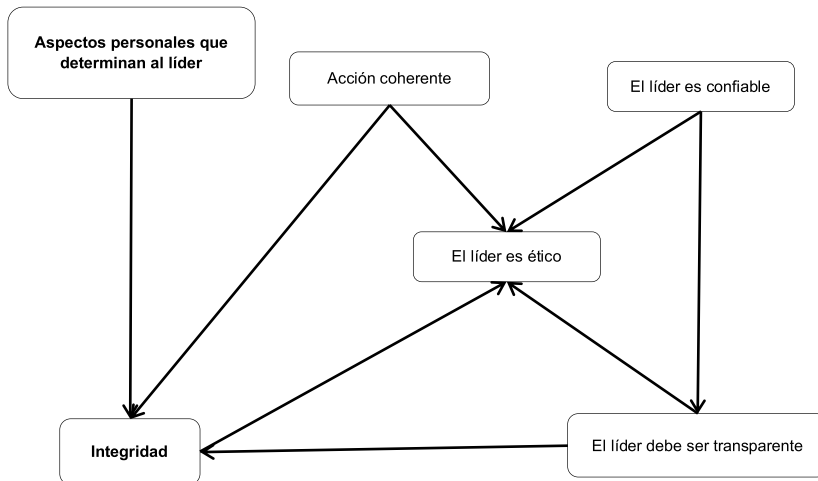


Figura 2. Cuadrante red semántica. Categoría ética.
Fuente: elaboración propia.

En primer lugar, la ética al convertirse en un aspecto determinante de la legitimidad que adquiere un líder social, necesariamente ya no representaría la visión de lo bueno o malo del sujeto. Por el contrario, se reconocería el *ethos* colectivo, es decir el imaginario de lo bueno y lo malo condensa los cruces de “rasgos valorativos [...] a veces conflictivos, que aparecen en las conductas, las actitudes, las convicciones y creencias” (Soto y Acevedo, 2010, párrafo 11) de las organizaciones sociales.

En segundo lugar, en ese entramado de imaginarios, comportamientos e ideas disímiles el líder necesariamente debe ser un agente catalizador que conduce a puntos de equilibrio para crear sinergias. En ese sentido, la ética del líder debe tener un enfoque colectivo que reconozca tensiones y distensiones, conflictos y armonías, potencialidades y debilidades. Esto para llegar a consensos respecto de lo que es benéfico o no, pero también para arbitrar cuando el comportamiento y pensamientos no necesariamente son éticos, bajo la perspectiva de principios y valores legitimados colectivamente.

2.3. El autorreconocimiento como líder parte de la integridad

Al inspeccionar aquellas categorías que tuviesen un grado significativo en términos de fundamentación y que además se encuentren conectadas a la integridad, se identifica el código de autorreconocimiento como líder (figura 3) el cual presenta las siguientes citas de la entrevista realizada:

[Q]ue la persona reconozca sus potencialidades que se crea lo que él es, que tenga la seguridad como persona y que defienda su territorialidad y humanidad, ya que todos somos iguales y que todo lo que dice lo practique ya eso es lo que puede multiplicar a un líder. (P5, comunicación personal, 1 de agosto 2019).

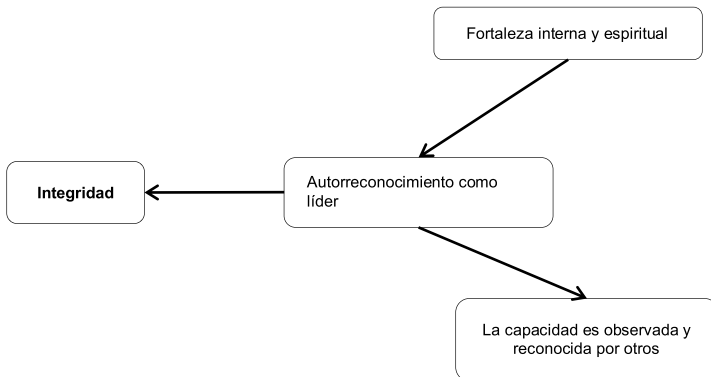


Figura 3. Cuadrante red semántica. Categoría de autorreconocimiento
Fuente: elaboración propia.

En este relato se ponen en evidencia distintos aspectos. El primero alude al reconocimiento de aquellas habilidades o competencias que hacen líder a un sujeto, que lo convierten en un agente idóneo; el segundo sugiere que es necesario ser seguro de sí mismo; y el tercero permite determinar el propósito o enfoque de los anteriores, para el caso de los actores sociales del territorio. Este concepto se ha convertido en estandarte de las comunidades indígenas y afrodescendientes en países de Suramérica, como Colombia. Aquí cabe recapitular lo mencionado por Giménez:

Al territorio se lo considera como lugar de inscripción de una historia o de una tradición, como la tierra de los antepasados, como recinto sagrado, como repertorio de geosímbolos, como reserva ecológica, como bien ambiental, como patrimonio valorizado, como solar nativo, como paisaje natural, como símbolo metonímico de la comunidad o como referente de la identidad de un grupo (2005, 8).

El segundo tiene que ver con la defensa de la humanidad, categoría profunda que apela a elementos como la dignidad de los seres humanos y a sus derechos como ciudadanos:

Yo creo que primero se deben reconocer y se deben valorar como líderes sociales, para que se empoderen y reconozcan sus cualidades, porque un líder tiene muchos potenciales que a veces no reconoce porque no se los han mencionado. (P6, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

Según la red semántica, enlazado axialmente al autoreconocimiento se encuentra el reconocimiento de los integrantes de la comunidad. Este aspecto se puede leer en términos de legitimidad, es decir, el otorgamiento de la figura de líder a una persona porque concentra diferentes capacidades, valores y habilidades. No obstante, resulta importante mencionar que el significado del código de reconocimiento se abstraigo desde el contexto de la entrevista de una mujer indígena embera, estudiante de Trabajo Social de Uniclairetiana, quien advierte que el aval entregado por la comunidad indígena tiene alcances políticos. En este sentido, las personas que demuestren ciertas calidades de liderazgo posiblemente pudiesen gobernar. Tal aspecto no necesariamente se da en los escenarios de las otras estudiantes entrevistadas, donde el liderazgo pudiese entenderse en el escenario del activismo, la vindicación de derechos y la articulación de redes, espacios que pudiesen ser un escalón para el poder político desde la perspectiva del Estado. Por otro lado, para la estudiante líder social de la ciudad de Medellín, subir este escalón no necesariamente se convierte en una de sus expectativas, al tener en cuenta que siente que el introducirse a esta mecánica tergiversaría el sentido de su praxis y de cierta forma se vería obligada a someterse a las maquinarias políticas, las cuales no podrían permitirle contestar y luchar por el bienestar de sus comunidades. La líder social afirma lo siguiente: “Me asumo como una lideresa social por cuanto sé que cuento con las capacidades y habilidades para movilizar conciencias y acciones en torno a problemáticas de interés común” (P3, comunicación personal, 1 de agosto 2019).

Según este segmento de la entrevista, dentro del reconocimiento de capacidades y habilidades propias para liderar, se evidencia un elemento sustancial: el movilizar conciencias y acciones. Movilizar conlleva a la activación de la conciencia individual y colectiva, es decir, promueve el conocimiento con sentido de realidad de las condiciones sociales, económicas, culturales y ambientales que pueden mostrarse en términos de problemáticas o limitantes. También, por el contrario, pudiesen identificarse como capacidades que a la postre se configuren en oportunidades y estrategias. Además del conocimiento contextual de las condiciones dadas, la líder social expresa que es vital la acción que implica que la reflexión colectiva y comunitaria posibilite hechos concretos, tales como la participación ciudadana efectiva, la gestión de redes o, en circunstancias específicas, medidas de hecho que signifiquen la vindicación de derechos.

2.4. Fortaleza interna y reconocimiento como líder

Desde la perspectiva de una de las participantes de la investigación se aduce: “Para mí siempre ha significado el fortalecimiento primero de mí como persona, en mente y en mi espíritu, lo espiritual para mí como líder ha sido muy importante y ha significado (P6, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

Conectado al reconocimiento como líder se pone en manifiesto otro código: la fortaleza interna y espiritual. Según el análisis realizado, este se fundamenta en los siguientes elementos: el primero es la transparencia, como se mencionaba anteriormente tiene que ver con la integridad y la ética, o hasta qué punto un líder es una persona que no encubre sus intereses y es genuino en su praxis en clave de bienestar colectivo y/o comunitario (Espínosa & Esguerra, 2017).

En esta misma línea, se postula como factor determinant el sentido de pertenencia que configura la identidad del líder a partir del asumirse como parte de algo. En este caso un grupo de personas que habitan un territorio específico, con unas condiciones particulares de vida producidas por lógicas institucionales y sistemas económicos que reproducen elementos de exclusión social. El sentido de pertenencia posibilita cohesiones sociales, sinergias que parten ya no del líder social o comunitario, sino de lo que se ha entendido como “liderazgo para la comunidad o de la comunidad” (Rojas, 2013, p. 17), en el cual existen voceros, tal vez representantes, pero quienes son responsables de sus realidades son los propios actores sociales. Aunado

a lo anterior también se enlistan algunos valores o principios, entre ellos el respeto, es decir, la reafirmación del otro, la justicia y la igualdad, no solo en términos de trato con los integrantes de sus comunidades, mas sí en el motor de su quehacer como líder. Finalmente, la honestidad, que es la contraparte de la corrupción.

2.5. La vocación de líder, rasgo axiomático

El código vocación (figura 4), también vinculado a la categoría integridad, presenta un grado de fundamentación elevado, concentra cuatro citas, de las cuales derivan elementos tales como:

la percepción frente a que esta condición parte de la actitud y disposición de servicio a otras personas por lo que se convierte en una especie de exigencia. Teniendo en cuenta que esta es una fuente de motivación que debe engranarse a un convencimiento frente a lo que se está haciendo, le apuesta efectivamente a la transformación social de sus comunidades, y a la satisfacción de sus propias expectativas como persona particular que optó por servir a otros (P4, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

En otras palabras, retomando textualmente las ideas de Pantoja (1992)

La vocación es un proceso integral y total del vínculo que existe entre un individuo y su contexto social, político y geográfico [...] la vocación es una necesidad, un interés, un impulso que necesita satisfacerse. La verdadera vocación es aquella que permite al hombre autorrealizarse, le da oportunidad de desarrollar sus aptitudes y habilidades y le permite reafirmar sus rasgos de personalidad (p. 20).

La participante cuatro mencionó: “la vocación, hace que el líder se diferencie a los demás” (P4) comunicación personal, 1 de agosto 2019); en una comunidad u organización, se presentan diferenciaciones en términos de funciones o roles, algunos delegan, organizan, gestionan y representan; otros permiten que los lideren y orienten. En el caso en particular de la designación del papel de los líderes sociales, además de la legitimación que le dan sus acciones, es definida en función de la vocación. De esta manera, se reafirma lo explicado por González “la vocación es determinante para una clasificación social, del líder” (2006, p. 31).

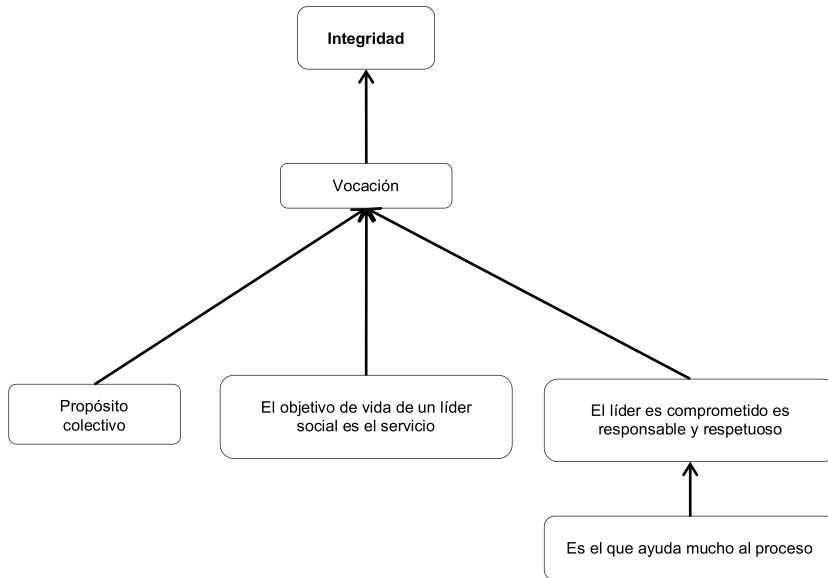


Figura 4. Cuadrante red semántica. Categoría vocación
Fuente: elaboración propia.

Finalmente, la participante tres explica que la vocación potenciada por la motivación hace que el líder social progresivamente accione procesos de gestión, articulación, movilización y coordinación y pretenda sistemáticamente mejorarlos. Esto implica la necesaria especialización y formación intelectual, caso específico de este grupo de líderes, en el cual la vocación los llevó a la profesionalización en Trabajo Social en Uniclaretiana. Se entiende que esta disciplina pudo entregarles las herramientas necesarias para ejercer su liderazgo.

Adyacente al código vocación se presentan otros aspectos: el propósito colectivo y la connotación de que el líder debe reunir las condiciones de ser comprometido, responsable y respetuoso. El propósito colectivo se fundamenta desde las narrativas de los actores en las siguientes citas:

En esta primera, afirma la entrevistada: “Con un actuar correcto, ético, o en sintonía con los intereses comunes” (P4, comunicación personal, 3 de agosto 2019). Este primer elemento, en línea de lo que se ha propuesto en el documento de análisis, pone en firme la importancia del asunto de lo correcto, de lo ético, lo que está determinado por el bienestar del colectivo y el *ethos* intersubjetivo y social. De esta manera, lleva a la priorización del

enfoque de acción social sobre el individual, es decir, antepone aquello que representa el ejercicio de la solidaridad, empatía y reconocimiento, y aísla lo individual sintetizado en intereses políticos y económicos que pudiese tener una persona que pretenda ser elegida, para dichos fines.

La segunda cita es: “De acuerdo a cada causa por sector y población el objetivo final, es bien sea esas necesidades insatisfechas, lograr el desarrollo humano, o con base a la dignidad, equidad y libertad” (P5, comunicación personal, 4 de agosto 2019). Como se puede evidenciar en la cita, la estudiante líder social utiliza algunas palabras que designan conceptos complejos, que condensan una significancia amplia que pueden llevar a ambigüedades y a especulaciones que no necesariamente trascienden a acciones reales y que pueden caer en el cliché discursivo (Madrid, 2013). En algunas ocasiones, profesionales, políticos o representantes utilizan este tipo de expresiones como instrumentos persuasivos que los hacen ver como especialistas o, en ocasiones, una especie de caudillos o mesías. En el caso preciso de las estudiantes lideresas entrevistadas no necesariamente se cae en ello, al tener en cuenta que el trabajo de base, es decir, el que desarrollan con sus comunidades, les permite poseer cierto sentido crítico² frente a estas acepciones, en las cuales el cliché se convierte en eje de discusión y en elementos que motiven reflexiones contextuales. Por otro lado, se debe tener en cuenta que estos elementos no se convierten en significantes ambiguos, consecuentes con que se asume que las estudiantes sistemáticamente han absorbido elementos teóricos de tal manera que las necesidades básicas, el desarrollo humano, la dignidad, entre otros, adquieren fundamentación y contenido, a partir de desarrollos teóricos de autores como Martha Nussbaum y Man Fred Max-Neef o en casos específicos, para el reconocimiento de los derechos sociales, lo expuesto de forma literal en la Constitución Política Colombiana de 1991.

En síntesis, el propósito de un líder desde la perspectiva de las entrevistadas conjuga tres factores, el primero las motivaciones subjetivas-sustanciales, el segundo los actos individuales que lleven a la reflexión colectiva, y finalmente en el caso particular, lo adquirido en escenarios de socialización secundaria, es decir el campo formativo universitario en el que se profundizan conocimientos y se pueden adquirir herramientas de tipo técnico.

2 En este contexto lo crítico supone un ejercicio de análisis constante y reflexión frente a las condiciones dadas en una comunidad. Según las participantes un factor determinante en las personas que asumen el papel de liderazgo es la responsabilidad de brindar herramientas y crear escenarios de reflexión y discusión frente a las circunstancias sociales y políticas, en aras de una toma de consciencia sistemática.

2.6. El ser comprometido responsable y respetuoso

Para fundamentar este código se encuentran citas como:

3:29 “Un liderazgo mediado por la convicción” y 5: 28 “Valores debe tener muchos, el compromiso, la responsabilidad, el respeto por los demás”

Dos elementos que se imbrican dentro de las narrativas analizadas son: el compromiso y la convicción; el compromiso, etimológicamente, se entiende desde el enfoque de la obligación, contextualmente, el sentido de la expresión hace referencia al empeño, el cual parte del convencimiento en un propósito y en una idea de bienestar colectivo, esta idea se convierte en la racionalidad interna de la acción prosocial. En esta línea la convicción en unos valores que conlleven al reconocimiento, a la solidaridad y al respeto se traducen en el motor, en la motivación, en persistencia.

Otro de los aspectos que gana relevancia es la responsabilidad, que puede ser interpretada desde dos perspectivas: la primera, con el cumplimiento de compromisos asumidos; la segunda, se refiere a la responsabilidad que conlleva la toma de consciencia frente a los resultados de sus acciones en congruencia con sus convicciones éticas y el no producir daños o retrocesos a las comunidades que lideran. Cabe mencionar que en el contexto colombiano la responsabilidad del líder social trasciende interpretaciones, ya que esta tiene que ver con la responsabilidad con sus comunidades, pero también con los impactos con su vida personal, es decir su subjetividad y familia, las cuales pueden ser puestas en riesgo por sus convicciones.

Toscano (2017) hace una reflexión de lo expuesto por Max Weber respecto a la ética de la convicción y la responsabilidad en el ámbito político. Estos elementos traspolados al campo del liderazgo social ponen en relieve el asunto del compromiso, la convicción y la responsabilidad en la racionalidad interna de la praxis social. Consecuentemente, los elementos entregados por los actores sociales se yuxtaponen a la perspectiva de Weber, la acción prosocial es política en su naturaleza, la búsqueda de condiciones de vida implica la búsqueda del poder en la toma decisiones, lo que conlleva a la interacción y conflicto con un sistema político, en este caso el engranaje institucional del Estado, el gobierno de turno y el modelo económico impuesto. En este sentido, el líder estará entonces en una interacción eminentemente

política de ajustes y desajustes contingentemente frente el sistema de poder; así pues, el imperativo en la racionalidad de la acción por parte del líder social necesariamente requiere de convicciones en valores, estos son los que se traducen en la energía para los procesos, pero estos no pueden sobrepasar las condiciones dadas en la realidad social, política y económica, por lo que la reflexión sistemática debe convertirse en el punto de balance para los líderes sociales.

2.7. Habilidades del líder social

Para finalizar la comprensión de los aspectos personales que perfilan a un líder social se presenta el código denominado habilidades sociales el cual se conecta axialmente con el eje transversal de la red semántica (integridad) y deriva en dos aspectos determinantes que permiten tipificar estas habilidades, el primero es la empatía, el segundo es la asertividad.

En cuanto a la noción de habilidades, la entrevistada seis menciona: “se requieren unas habilidades sociales, una personalidad de liderazgo, una vocación y demás factores cognitivos, emocionales y sociales” (P6) comunicación personal, 1 de agosto 2019).

Como se exhibe en la cita, de entrada este concepto se encuentra vinculado al escenario de lo social y denota que no se está hablando de cualquier tipo de condición, no es física o técnica, se refiere a aquellas condiciones que acuñan a dos factores determinantes en el liderazgo. El primero es lo subjetivo, en términos de emociones, condiciones cognitivas y de vocación; el segundo es lo intersubjetivo que tiene que ver con el relacionamiento. En consonancia con lo anterior, en palabras de Van der Hofstadt, se puede decir que las habilidades sociales “se refieren a conductas, donde incluiríamos tanto los comportamientos que resultan directamente observables como los encubiertos (pensamientos), que son aquellos que no se pueden observar directamente” (2005, p. 4).

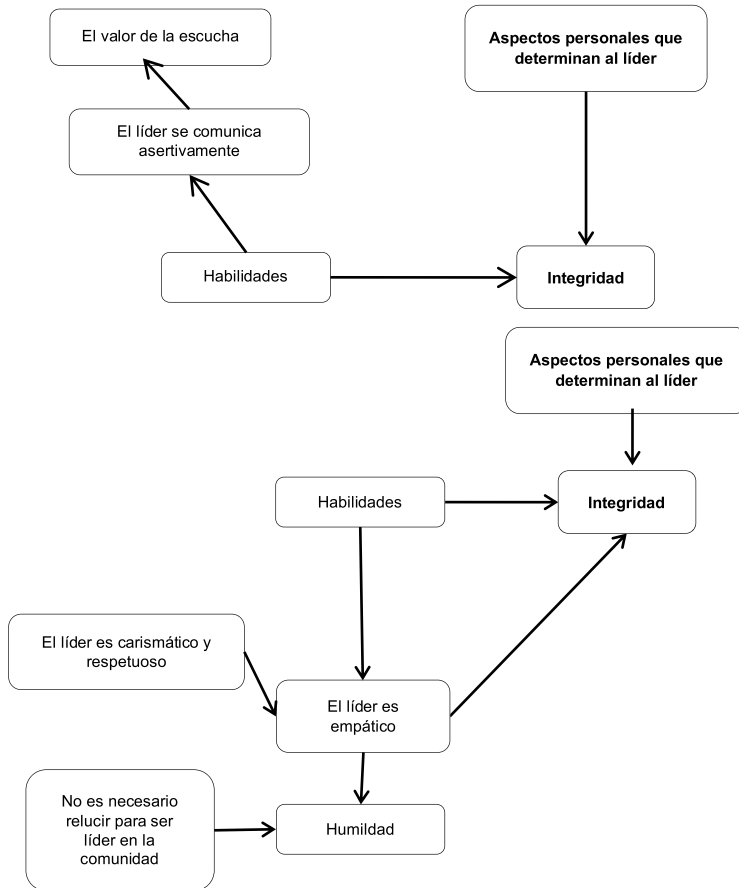


Figura 5. Cuadrante red semántica. Categoría habilidades
Fuente: elaboración propia.

Dentro de esos comportamientos encubiertos reconocidos como habilidad social, en primera instancia se identifica el código empatía, que se apoya en las siguientes citas de las entrevistas:

La primera: “por ejemplo, empatía, porque se requiere la capacidad de ponerse en [el] lugar del otro, para ello es necesario comprender al otro, en sus sentires y subjetividades” (P6, comunicación personal, 3 de agosto 2019). Desde la interpretación de las participantes de la investigación, la empatía requiere que se comprenda al otro. Lo que se traduce en un ejer-

cicio de reconocimiento de las condiciones de realidad que circundan a los integrantes de una comunidad, reconocerlos en sus diferencias y particularidades, condiciones en términos de pobreza o exclusión política, económica o cultural. La empatía en el contexto de las líderes se manifiesta en la capacidad que tenga un ser humano de ubicarse en el lugar de los otros, porque ese lugar también es de él. En este sentido, las condiciones concretas no solo son de la comunidad, también son del líder por ende la empatía se da en términos de una relación horizontal en la cual el que empatiza no asume que su condición es mejor que la del otro o sobrepasa la del otro. En esa medida, la empatía no implica lástima, sino solidaridad e intersubjetividad.

Visto de esta forma se podría afirmar que la empatía del líder social se conecta a algunos elementos de la teoría de Greenleaf (2008), en la cual el liderazgo social presenta la capacidad de empatizar bajo la premisa de “reconocer y aceptar a la gente por sus características especiales y únicas” (Espinosa & Esguerra, 2017), aseverando con ello que esta teoría, si bien es una construcción abstracta que parte de lo filosófico y ético, denota que pudiese presentarse cierto nivel de comprobación empírica en las entrevistas y experiencias de las participantes de la investigación, especialmente en esta característica.

La segunda cita es: “la empatía de poder guardar silencio y escuchar al otro y mientras lo escucho ponerme en sus zapatos para poder sentir” (P3), comunicación personal, 2 de agosto 2019). Este segmento le da un valor agregado a la empatía, los silencios y las escuchas. Los silencios en términos de las prudencias y la prevención de realizar juicios de valor, de críticas, de aseveraciones; y el escuchar, en términos de crear conexiones trascendentales que permitan a la comunicación ser un dispositivo de catarsis, pero también la posibilidad de reconocerse en el otro.

Concluyendo todo lo anterior, Gutiérrez explica:

La empatía es la experiencia de los contenidos no-originales de la conciencia ajena, la comprensión (consentida) de los sentimientos de otros, una comprensión que reproduce esos sentimientos ajenos, tanto positivos como negativos [...] La empatía es sentir que desde el “yo” y “tú” se hace el nosotros, como un sujeto de grado superior. Pero hay más posibilidades: empatizando aprehendo las diferencias o las semejanzas y, en todas esas aprehensiones, hay un enriquecimiento del propio vivir. La empatía es la experiencia que nos remite el saber sobre el vivir ajeno, como persona (2018, p. 43).

Anexo a la empatía colinda otro factor de suma importancia en la red semántica, el cual, si bien no tiene mayor fundamentación en las entrevistas, se convierte en un elemento configurador de sentido, al tener en cuenta que encapsula los rasgos particulares de la personalidad de un líder social. Dicho elemento es el carisma, este se distancia de lo que Deusdad (2003) denominó como carisma weberiano, esto es, una especie de aura que inviste de condiciones y calidades sobrenaturales a ciertos sujetos que aspiran u ostentan poder político o económico. El carisma desde las lideresas estudiantes tiene que ver con un cúmulo de características como la vocación, el propósito de servir, la integridad, la ética, entre otros, que hacen que los integrantes de una comunidad se conviertan en seguidores de la acción del líder.

Al continuar con las habilidades sociales, emerge el código humildad. Desde la perspectiva de la entrevistada dos, este código se refiere al nivel de involucramiento del líder social en los espacios en donde converge la comunidad (familia, barrio, comuna, vereda, asambleas, mingas, etc.). Se afirma que este ejercicio permite la interiorización de su papel y también la toma de consciencia de la realidad que circunda. Además de ello, se reconoce también que en el caso particular de las entrevistadas estas pudiesen adjudicarse jerarquías superiores gracias a sus experiencias académicas, institucionales o al hecho de haber salido de sus territorios circunstancialmente. Sin embargo, se explicita que la humildad conlleva al reconocimiento de la comunidad, es decir se legitima aquel que vive lo que vivo, trabaja conmigo y no demuestra prepotencia porque ha participado en otras instancias.

Complementando lo mencionado por las participantes, Esquirol (2006) expone que existen dos lugares ontológicos donde se puede observar la realidad, por un lado, el orgullo y la vanidad (desde arriba-superior); y por otro lado, la humildad. Esta etimológicamente viene de la palabra *Humus* que significa tierra y, según el autor, los humildes son los que se ubican en el plano de abajo, es decir los que ven sus contextos desde la latitud cero. Ver en este plano le permite al líder observar horizontalmente aspectos que hacen emerger en los liderados afinidad y simpatía. Adicionalmente, ligado a la humildad surge un código que da cuenta de una de las particularidades del liderazgo social respecto a otros tipos de liderazgos, este es: no es necesario relucir para ser líder. El cual se fundamenta en dos citas:

[U]no no necesariamente tiene que relucir, ser el centro de todo proceso, sino que también puede hacer mucho más dentro de los espacios de perfil bajo, es más yo siempre he considerado y he estado en procesos muy importantes guardando una posición baja, no necesariamente quien habla es quien ha hecho cosas de la organización (P5, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

[E]s una persona desprendida de reconocimientos y honores de protagonismos, pero que siempre tiene presente a los otros y otras (P6, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

Particularmente estas citas provienen de dos participantes integrantes de comunidades étnicas. La primera es pronunciada por una mujer indígena embera, quien han tenido que esforzarse bastante para escalar en su rol, en un entorno en el que el género masculino culturalmente soslaya en ocasiones a la mujer. Esta lideresa afirma de forma taxativa que en su condición de género, historia de vida y personalidad no ha visto la necesidad de relucir, en el sentido de hablar demasiado, de abarcar un espacio discursivamente, y afirma con ello que en ocasiones los líderes que hablan demasiado no necesariamente hacen y aquellos que son silenciosos, que tienen un perfil bajo, son efectivos en su accionar.

Frente a la segunda cita, expresada por una mujer integrante de la comunidad negra establecida en el departamento del Chocó, se hace énfasis en frases como “desprendimiento de protagonismos”. El desprendimiento obedece a la necesidad de liberarse de reconocimientos y honores que se convierten en lastres, pero también de centrarse en sus propósitos colectivos, aislando intereses económicos en términos de poder político. Para concluir, el código humildad, desde el contexto de las participantes, no es necesario que sea evidente, visible o protagonista; en esa medida muchas de sus acciones son silenciosas y soterradas. De esta manera, el propósito se sintetiza en alcanzar niveles de bienestar para sí mismas y para otros.

Para culminar la categoría de habilidades sociales, se debe acotar el código asertividad del cual se ramifica otro elemento: el valor de la escucha. El código asertividad, gravita en dos segmentos: “así como la capacidad de interlocutor, es decir, de interactuar en comunicación asertiva y activa” (P3, comunicación personal, 1 de agosto 2019) y “la comunicación asertiva donde yo le voy a transmitir al otro lo que voy hacer sin generar una falsa esperanza porque muchas veces caemos en eso” (P6, comunicación personal, 3 de agosto 2019).

A partir de lo expresado por las participantes tres y seis, la asertividad hace parte de las habilidades sociales que identifican a un líder social, porque define un tipo de interlocución, específicamente la que se debe desarrollar con comunidades. Aquella no puede ser oportunista, circunstancial, sino que debe propiciar posibilidades susceptibles de concretarse, de ello depende que los participantes de la comunicación confíen y que hagan parte del proceso. Un actor social que no cree, no legítima, por ende, limita las posibilidades de sinergia en acciones colectivas.

Desde la perspectiva anterior, Rodríguez & Serralde (1990) se proponen en primera instancia realizar un acercamiento al concepto de asertividad y retomar sus bases etimológicas. En la pesquisa realizada, se encontró que esta proviene del latín *asserere*, *assertum*, que significa afirmar. Así pues, asertividad significa afirmación de su propia personalidad, confianza en sí mismo, autoestima, aplomo, fe gozosa en el triunfo de la justicia y la vitalidad pujante, comunicación segura y eficiente. Por otro lado, los mismos autores enuncian:

Una persona asertiva se siente libre para manifestarse, expresando en sus palabras lo que siente, piensa y quiere; puede comunicarse con personas de todos los niveles, siendo una comunicación siempre abierta, directa, franca y adecuada; tiene una orientación activa en la vida; va tras de lo que quiere; actúa de un modo que juzga respetable; acepta sus limitaciones al comprender que no siempre puede ganar; acepta o rechaza en su mundo emocional a las personas; con delicadeza, pero también con firmeza, establece quiénes son sus amigos y quiénes no; se manifiesta emocionalmente libre para expresar sus sentimientos, y evita los dos extremos: por un lado, la represión y, por el otro, la expresión agresiva y destructiva de sus emociones (Rodríguez & Serralde, 1990, p. 13).

Es necesario precisar que las afirmaciones por parte de las participantes de la investigación tienen un contexto en el cual la asertividad se cristaliza por medio de algunas acciones de forma empírica. Estos mecanismos propician la existencia de una comunicación bidireccional, ya que también apelan a una escucha activa, en la cual el interlocutor puede manifestar sensaciones, pensamientos y argumentos. No obstante, si se pone en contraste lo puesto en escena en circunstancias reales respecto lo conceptual e ideal propuesto por Rodríguez & Serralde (1990), hablar de asertividad implicaría desafíos importantes en el accionar del líder, al tener en cuenta que este no solo puede quedarse en la no creación de falsas expectativas o en el reconocimiento del

interlocutor, en el campo comunitario y social. Los sujetos que hacen parte del proceso de comunicación requieren de factores tales como la franqueza, un propósito, integridad, conocimiento tanto de sus competencias como de sus debilidades, la capacidad de demostrar emociones sin sobrepasar al otro y la parcialidad. La asertividad es una característica que, llevada al escenario del liderazgo social y comunitario, se convierte en un dispositivo de potenciación y agenciamiento. Las líderes estudiantes de Trabajo Social además de incorporarlo a su léxico cotidiano, deben aterrizarlo a la acción y ser conscientes de los elementos constitutivos de este concepto polisémico y complejo.

CONCLUSIONES

Hablar de aspectos personales que determinan el liderazgo social, desde una perspectiva cualitativa, en el caso preciso de estudiantes de Trabajo Social de Uniclaletiana, conlleva al reconocimiento de dimensiones como la integridad, la cual concentra aspectos tan sobresalientes como la ética, las fortalezas internas y espirituales, la vocación y las habilidades sociales como la empatía y la comunicación asertiva.

Los aspectos personales que configuran el liderazgo social no pueden entenderse como una lista genérica generalizable. La razón es que estas condiciones emergen bajo circunstancias particulares como territorios, pertenencia étnica, problemáticas o cuestiones sociales que intervienen, cosmovisiones, entre otras. Si bien estos aspectos pueden tipificarse en categorías a partir de análisis, como los realizados en esta investigación, el contexto y las experiencias investirán de matices diversos aspectos como la ética, la vocación y la integridad en un líder.

Uno de los constructos teóricos que ofreció algunas pistas en la comprensión del liderazgo social fue la perspectiva servicial de Greenleaf (2008). Esta postura, desde un horizonte filosófico y ético, explica que deben existir unas características en las personas que asumen el papel de líder. Las primeras son la escucha y la empatía, aspectos que en el contexto de las entrevistas se identifican como habilidades sociales que efectivamente son requerimientos del líder en comunidad y se convierten en un factor determinante para que se les otorgue legitimidad. La segunda es la recuperación, esta tiene que ver con la resiliencia propia y colectiva, si bien no es explícita dentro de las narrativas de las participantes de la investigación, no podría afirmarse de forma taxativa que estas personas no la poseen, congruente con que una de las condiciones para ser líder es la persistencia y la capacidad

de entregar poder a otros convirtiéndose en un modelo a seguir. La tercera es la conciencia, esta se refiere a percatarse de la realidad y especialmente desarrollar la autoconciencia; esta condición que sobrepasa la percepción respecto del autorreconocimiento presentada por las participantes de la investigación. La autoconciencia refiere la necesidad de la *gnosis* de la realidad propia y de sus comunidades, es decir, la reflexión crítica de la realidad compartida: parto de la conciencia de mí mismo para comprender la realidad intersubjetiva que tiene unos factores objetivos que la determinan. La cuarta es la persuasión, concepto que supera al de la autoridad y que desde el análisis de Espinosa & Esguerra (2017), y el escenario de la presente investigación, presenta un punto de inflexión, en el que la persuasión se vincula al carácter, consistencia e integralidad del líder social, no solo en el ámbito comunitario, sino también en el organizativo. Las últimas, las características cuarta y quinta, son el compromiso y la construcción de la comunidad, estas se alinean en términos de sentido y significado; el compromiso latente que implica tener un propósito de servir por vocación, esto implica ineludiblemente un punto de balance entre mis intereses y los de una comunidad, se entiende con ello que la relación que se entreteje entre el líder y la comunidad es horizontal, en palabras de Mijares (2016), el líder debe reconocer en los liderados sus potencialidades transformadoras.

Como ya se ha mencionado, el horizonte de este marco teórico proviene de reflexiones éticas, sin embargo, con los resultados de las interpretaciones cualitativas presentes en la investigación cabe mencionar que el liderazgo servicial puede presentar ciertos niveles de comprobación en contextos reales a partir de los relatos de las experiencias de líderes sociales que tienen contacto directo con contingencias y problemáticas sociales. Este es el caso preciso de las estudiantes con la reivindicación de derechos sociales, étnicos, culturales y territoriales.

En última instancia, a partir de la investigación es necesario mencionar que para las instituciones de educación superior que ofertan programas como Trabajo Social se debe convertir en una tarea y desafío la formación de profesionales idóneos en términos teóricos y metodológicos. Además, como complemento, deben forjar liderazgos sociales cimentados en aspectos como la integridad y la ética; además, fortalecer y potenciar habilidades sociales como la empatía y la asertividad.

REFERENCIAS

- Cadena, O., Gallo, M. & Perea, Y. (2019). Aproximación conceptual al liderazgo en el ámbito social. *Revista Humanismo y Sociedad*, 7(2), 54-68. <http://fer.uniremington.edu.co/ojs/index.php/RHS/article/view/367>
- Cepal. (2016). *Panorama social de América Latina 2015*. Cepal. <https://www.cepal.org/es/publicaciones/39965-panorama-social-america-latina-2015>
- DANE. (2018). Pobreza multidimensional en Colombia. *Bolteín Técnico*. https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2018/bt_pobreza_multidimensional_18.pdf
- Deusdad, B. (2003). El concepto de liderazgo político carismático: populismo e identidades. *Opción*, 19(41), 9-35. <https://www.redalyc.org/pdf/310/31004101.pdf>
- Díaz-Bravo, L., Torruco-García, U., Martínez-Hernández, M. & Varela-Ruiz, M. (2013). La entrevista, recurso flexible y dinámico. *Investigación en Educación Médica*, 2(7), 162-167. [https://doi.org/10.1016/s2007-5057\(13\)72706-6](https://doi.org/10.1016/s2007-5057(13)72706-6)
- Espinosa, J. C. & Esguerra, G. A. (2017). Liderazgo servidor, conceptualización, desarrollo e implicaciones para la investigación. *Revista Espacios*, 38(9), 21. <http://www.revistaespacios.com/a17v38n09/a17v38n09p21.pdf>
- Esquirol, J. (2006). La humildad y la mirada (o la dimensión cognitiva de la humildad). En *El respeto o la mirada atenta. Una ética para la ciencia y tecnología* (pp. 56-57). Gedisa.
- Fernández-Fonseca, E. & Cardona-Sánchez, F. (2017). Los pliegues del liderazgo social y comunitario. *Jangwa Pana*, 16(2), 197. <https://doi.org/10.21676/16574923.2133>
- Foucault, M. (1992). *El orden del discurso*. Letra E.
- Freire, P. (1987). *Pedagogía del oprimido*. Siglo XXI.
- Galeano Marín, M. E. (2004). *Estrategias de investigación social cualitativa: el giro en la mirada*. La Carreta.
- Galtung, J. (1969). Violence, peace, and peace research. *Journal of Peace Research*, 6(3), 167-191. <https://doi.org/10.1177/002234336900600301>
- Giménez, G. (2005). Territorio e identidad. Breve introducción a la geografía cultural. *Trayectorias*, 7(17), 8-24. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=60722197004>

González Radío, V. (2006). El liderazgo social. *Revista Galego-Portuguesa de Psicoloxía e Educación*, 13(11-12), 23-42. <http://hdl.handle.net/2183/7039>

González, O., González, O. Ríos, G. & León, J. (2013). Características del liderazgo transformacional presentes en un grupo de docentes universitario. *Telos*, 15(3), 355-371. <http://ojs.urbe.edu/index.php/telos/article/view/2178>

Greenleaf, R. K. (2008). *Who is the servant-leader? The Servant As Leader*. Greenleaf Center for Servant Leadership

Gutierrez, A. (2018). *La experiencia de la persona, en el pensamiento de Edith Stein*. Thémata Editorial.

Hall, S. (1997). The work of representation. En *Representation: Cultural Representations and Signifying Practices* (pp.13-75). SAGE Publications.

Horrach Miralles, J. (2009). Sobre el concepto de ciudadanía: historia y modelos. *Factótum: Revista de Filosofía*, 6, 1-22. http://www.revistafactotum.com/revista/f_6/articulos/Factotum_6_1_JA_Horrach.pdf

Madrid Hincapié, J. M. (2013). La vulnerabilidad social. ¿Un discurso que busca superarla y una práctica que apuesta por preservarla? *Poiésis*, 1(26). <https://doi.org/10.21501/16920945.1000>

Mijares Luna, L. (2016). Liderazgo intersubjetivo: hacia una emancipación educativa. *Ensayos Pedagógicos*, 11(1), 73-85. <https://www.revistas.una.ac.cr/index.php/ensayospedagogicos/article/view/8475/9665>

Muhr, T. y Friese, S. (2004). User's manual for ATLAS.ti 5.0 (2a. ed.). Berlín.

Scientific Software Development. <http://atlasti.com/manual.html>

Otzen, T. & Manterola, C. (2017). Técnicas de muestreo sobre una población a estudio. *International Journal Morphology*, 35(1), 227-232. http://www.intjmorphol.com/wp-content/uploads/2017/04/art_37_351.pdf

Paladino, M., Debeljuh, P. & Bosco, P. (2005). Integridad: respuesta superadora a los dilemas éticos del hombre de empresa. *Journal of Economics, Finance and Administrative Science*, 10(18-19), 9-37. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360733600001>

Pantoja, C. (1992). En torno al concepto de vocación. *Educación y Ciencia*, 2(6), 17-20. <http://www.educacionyciencia.org/index.php/educacionyciencia/article/view/46/pdf>

Rodríguez, M. & Serralde, M. (1990). Asertividad para negociar. McGraw Hill.

Rojas, R. (2013). El liderazgo comunitario y su importancia en la intervención comunitaria. *Psicología para América Latina*, (25), 57-76. http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-350X2013000200005

Silva, F., Gandoy, F., Jara, C. & Pacenza, I. (2015). Liderazgo del docente y niveles de empoderamiento de los estudiantes en un seminario de prácticas comunitarias de una universidad pública argentina. *Cuadernos de Administración*, 31(54), 68-79. https://cuadernosdeadministracion.univalle.edu.co/index.php/cuadernos_de_administracion/%20article%20/view%20/9

Soto, F. & Acevedo, C. (2010). Un líder ético para el cambio. *Revista de Ciencias Sociales*, 16(4), 642-653. <https://www.redalyc.org/pdf/280/28016613007.pdf>

Toscano, M. (2017, 15 de enero). Max Weber: la convicción y la responsabilidad. *Letras Libres*. <https://www.letraslibres.com/espana-mexico/revista/max-weber-la-conviccion-y-la-responsabilidad>

Van der Hofstadt Román, C. (2005). El libro de las habilidades de comunicación. Editorial Díaz de Santos.

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

LA LITERATURA, UNA HERRAMIENTA PEDAGÓGICA
PARA LA FORMACIÓN INTEGRAL DEL JURISTA EN
COLOMBIA

LITERATURE, A PEDAGOGICAL TOOL FOR THE INTEGRAL
FORMATION OF THE JURIST IN COLOMBIA

LITERATURA, FERRAMENTA PEDAGÓGICA PARA A FORMAÇÃO
INTEGRAL DO JURISTA NA COLÔMBIA

PAULA DANIELA MARIÑO BARACALDO*

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a9

Resumen

La relación entre el derecho y la literatura es un problema contemporáneo que ha sido objeto de estudio de diversos autores como Ronald Dworkin, Richard Posner o Martha Nussbaum. A pesar de los diversos enfoques que cada autor le ha aportado a la relación, lo relevante de la misma es que es posible analizar el derecho desde un enfoque transversal. Por esta razón, el presente trabajo tiene por objeto analizar la utilidad de la literatura en la

* Abogada, Universidad Católica de Colombia (Bogotá, Colombia). Candidata a especialista en Derecho del Medio Ambiente, Universidad Externado de Colombia (Bogotá, Colombia). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001755004 Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?hl=es&user=Zs-FzOeAAAAAJ> Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-2937-1740>. Correo electrónico: dannymano02@gmail.com

formación integral de los juristas en Colombia. Para cumplir con tal objeto, se parte de la hipótesis de que la literatura en el derecho, desde un ámbito pedagógico, es una herramienta útil para la formación integral del jurista en Colombia, porque fomenta una formación crítica en los estudiantes de derecho, la cual los acerca a problemas que no son tratables desde el enfoque tradicional de la pedagogía jurídica propuesto por el formalismo jurídico, como lo es el fenómeno de la indeterminación jurídica o la imaginación literaria y su incidencia en el razonamiento jurídico. Así pues, el presente trabajo aborda la relación entre derecho y literatura; luego se centra en las cuestiones relativas de los modelos de pedagogía jurídica en Colombia; y, por último, analiza la utilidad que tiene la literatura en la formación académica de los abogados.

Palabras clave: literatura; derecho; pedagogía jurídica; interpretación; argumentación; jurista.

Abstract

The relationship between law and literature is a contemporary problem that has been the subject of various authors such as Ronald Dworkin, Richard Posner or Martha Nussbaum. Despite the different approaches that each author has contributed to the relationship, what is relevant about it is that it is possible to analyse the law from a transversal approach, for this reason the present work aims to analyse the usefulness of the literature in the integral formation of jurists in Colombia. To fulfil this objective, it will start from the following hypothesis, address discussions about the relationship between law and literature, promoting a critical training of law students, approaching them to problems that are not treatable from the traditional approach of legal pedagogy proposed by formalism legal as are the phenomenon of legal indeterminacy.

Thus, this work will address the relationship between law and literature, and then focus on the relative issues of legal pedagogy models in Colombia, and then analyse the usefulness of literature in the academic training of lawyers.

Keywords: literature; law; legal pedagogy; interpretation; argumentation; jurist.

Resumo

A relação entre direito e literatura é um problema contemporâneo que tem sido tema de vários autores como Ronald Dworkin, Richard Posner ou Martha Nussbaum. Apesar das diferentes abordagens que cada autor tem contribuído para a relação, o que é relevante sobre ela é que é possível analisar o direito a partir de uma abordagem transversal, por isso o presente trabalho visa analisar a utilidade da literatura em a formação integral de juristas na Colômbia. Para cumprir este propósito, partir-se-á da seguinte hipótese, abordar discussões sobre a relação entre direito e literatura, promovendo uma formação crítica dos estudantes de Direito, abordando-os de problemas que não são tratáveis da abordagem tradicional da pedagogia jurídica proposta pelos formalismos legais assim como o fenômeno da indeterminação legal. Assim, este trabalho abordará a relação entre direito e literatura, para então enfocar as questões relativas dos modelos de pedagogia jurídica na Colômbia e, em seguida, analisar a utilidade da literatura na formação acadêmica de advogados.

Palavras-chave: literatura; direito; pedagogia jurídica; interpretação; argumentação; jurista.

El derecho es un artefacto literario un discurso de nuestras particulares maneras de producir, acumular e interpretar un corpus textual específico.

(Daniel Alejandro Muñoz Valencia, 2011).

INTRODUCCIÓN

La relación entre el derecho y la literatura se sitúa como un tópico investigativo que ha generado diversos debates al respecto por los estudiosos en la materia. Tal situación tiene como punto de partida temporal los años ochenta del siglo xx y territorial a los Estados Unidos de América¹ (Dunlop, 1991). Igualmente, tal problemática es heredera de un problema mucho más amplio en el mundo jurídico y es el de la relación del derecho y el lenguaje, la cual, ha sido el objeto de estudio de diversos autores, entre los que destacan H. L. A. Hart (2009), Genario Carrió (2011), Jürgen Habermas (2005) y Enrique Cáceres Nieto (2000).

Por esta razón, el lenguaje ha sido la herramienta para el desarrollo de una cultura. En este sentido, Muñoz (2011) afirma en su libro *Cultura escrita y derecho* que el hombre ha tenido que ingeniar diferentes formas para transmitir un conocimiento y, como no es un secreto desde tiempo atrás, la oralidad ha permitido transmitir de generación en generación todo lo que una sociedad tiene como tradición y sus reglas. Pero esta tiene un problema y es que con el tiempo se va olvidando o se van modificando, haciendo que todo lo que se había enseñado de manera oral se pierda. Por la misma dificultad que el ser humano tiene para retener toda la información que este percibe o recibe, se vio la necesidad de empezar a dejar todo por escrito, es decir se dio el nacimiento del denominado *mundo sobre el papel* (Muñoz, 2011).

En este sentido, es posible distinguir cuatro momentos en los cuales se refleja la aplicación del denominado *mundo sobre el papel* por el ser humano: i) la pintura, puesto que por medio de esta es posible transmitir ciertos detalles que la voz no puede; ii) los mapas; iii) las matemáticas; iv) la botánica, en la que se hicieron imágenes y textos para clasificar plantas; y v) la literatura, en la que se hace una representación tanto de situaciones reales como de situaciones ficticias (Muñoz, 2011). Cabe recalcar que en todas estas aplicaciones la imaginación juega un papel determinante.

Por esto, lo escrito deja huella en la humanidad, no solo como registro de la historia. El mismo ejercicio de la lectura acarrea que se generen y desplieguen habilidades críticas y argumentativas. Esta situación marca una gran influencia en el mundo jurídico, en la medida en que la literatura, de cierta manera, nutre al mundo jurídico. En términos de Muñoz:

¹ Pese a esto es menester enunciar que tal problemática había sido objeto de discusión anteriormente, prueba de ello son los aportes de James Boyd White y Richard Weisberg (Dunlop, 1991).

Propiamente la literatura y la escritura son herramientas por las cuales hace que el derecho pueda practicarse en sus diferentes ámbitos, y es que en el clasicismo jurídico ha sido parte en la producción de textos como lo son los tratados y los comentarios, generando variedad de interpretaciones que permiten pensar el derecho como un artefacto literario, y es que es por esa razón, que es importante el papel de la comunidad textual en la construcción de los discursos (Muñoz, 2011, p. 117).

A la par, la misma práctica jurídica evidencia una serie de problemas tales como: la presencia de indeterminación en el derecho, la cual a su vez trae consigo la presencia de casos difíciles, problemas derivados de la hermenéutica jurídica; falta de fundamentación en las decisiones judiciales; y falta de retórica por parte de los abogados litigantes.

Tales situaciones pueden ser abordadas desde diversas herramientas, no obstante, vale la pena hacer hincapié en el poco uso de la literatura a la hora de solucionar tales problemáticas, y más en un país como Colombia que ha estado marcado por una fuerte influencia del formalismo jurídico tanto en la formación de los estudiantes de Derecho como en la práctica misma de los abogados (Bonilla, 2013). De ahí que el presente trabajo se pregunte lo siguiente: ¿es la literatura una herramienta pedagógica para la formación integral del jurista en Colombia?

Para responder tal problema se abordan los siguientes puntos. En primer lugar, las diferentes acepciones existentes a partir de la relación entre derecho y literatura. En segundo lugar, se hace una explicación breve de la relación entre derecho y literatura, esto con la finalidad de resaltar la importancia que tiene en la formación del abogado en diferentes campos, que son explicados a manera de ejemplo durante el desarrollo del trabajo. En tercer lugar, se abordan los modelos de pedagogía existentes y se evalúa cómo se puede aplicar la literatura en un modelo no formalista en el que no solo se enseñe el contenido de las disposiciones normativas, sean leyes o códigos, sino que también se aplique un modelo más dinámico en el que el estudiante debe investigar y profundizar en casos prácticos (León, 2015). Por último, se presentan las conclusiones de la investigación.

No sobra destacar, que el método investigativo que se emplea es el método dialéctico, en el cual tiene mayor relevancia la carga argumentativa que se emplee en los enunciados (Agudelo, 2018). Por ello se partirá de la tesis de la relación entre derecho y literatura para luego pasar a la que sería su antítesis: los modelos de pedagogía jurídica en Colombia, y finalmente abordar la síntesis respecto a la literatura como una herramienta en la formación integral del jurista en Colombia.

1. EL DERECHO, LA LITERATURA Y SUS DIFERENTES ACEPCIONES

Antes de empezar a hacer énfasis en la importancia de la literatura para la formación de un abogado y cómo se ve reflejado esto en el derecho, es necesario hacer una aclaración conceptual sobre las diferentes acepciones que surgen de la relación entre derecho y literatura, a saber: el derecho de la literatura, el derecho como literatura, y el derecho en la literatura (Bonorino, 2011).

Se habla de derecho de la literatura, cuando se habla acerca de temas relacionados con derechos de autor; por otro lado, el derecho como literatura hace referencia a todas aquellas relaciones que se hacen a partir de obras literarias en trabajos jurídicos. Por último, el derecho en la literatura es un trabajo de interpretación de los juristas que toma como base a la literatura (Bonorino, 2011).

Por su parte, Francois Ost (2006) las clasifica de la siguiente forma: i) derecho de la literatura, que hace referencia a todo lo concerniente con los derechos de autor² que se tienen sobre una obra literaria; ii) derecho como literatura, que se traduce como aquel análisis que se hace entre las obras literarias como un mecanismo de interpretación y su relación con la interpretación jurídica; y iii) derecho en la literatura, son todas las reflexiones jurídicas que se hacen con base en un autor en específico en una obra literaria.

Lo mencionado anteriormente se ha planteado así por varios autores, pero Andrés Botero Bernal (2007) ha propuesto otra forma de hacer esa conexión, pues parte de la idea de que usar preposiciones no es suficiente y además no es del todo completa, por lo que muestra seis métodos de relación entre el derecho y la literatura.

Vale precisar que Botero (2009) decide emplear los seis métodos a partir de textos de otros autores que toman como punto de partida la obra de Miguel de Cervantes Saavedra, *Don Quijote de la Mancha* (2014), mas no hace un estudio a profundidad del tema a plantear. Para efectos de aprendizaje se mencionan y se explican los métodos, planteados por Botero (2007).

2 En lo que atañe a los problemas concernientes a esta materia véase Woolcott & Flórez (2015) y Flórez (2017).

1.1. Retórico

Este método busca embellecerse por medio de una o varias obras literarias, acá no busca nada más sino exaltarse, pero no a partir de un punto reflexivo sino de colorear el discurso (Botero, 2007). Un ejemplo en su artículo “El Quijote y el derecho: las relaciones entre la disciplina jurídica y la obra literaria” (Botero, 2009) menciona la obra de Belisario Betancur en las tipologías delincuenciales en el Quijote, la clasifica como retórico debido a que es expuesta como un ejercicio literario más, un texto en el cual importa el qué y el cómo se dirá, pues lo que hace es una muestra de la literatura en relación a las tipologías de delitos, pero no desde una perceptiva de fondo.

1.2. Expositivo

Como lo indica su nombre, este método trata de dar a conocer, pero desde una razón estructurada, por lo tanto, la literatura en el derecho ofrece la posibilidad de usar ejemplos para mostrar alguna explicación jurídica.

1.3. Metodológico

En pocas palabras, este método usa la literatura como una fuente para hacer un estudio investigativo en el derecho. Un ejemplo que Botero (2007) ofrece es la obra *Antígona* (Sófocoles, 2014), para diferenciar lo que es el iusnaturalismo moderno del iuspositivismo.

1.4. Analítico

A partir de una obra literaria, este método busca clasificar los discursos de la disciplina jurídica que se interesan por el derecho.

1.5. Jurídico

Es el análisis que hay de una obra literaria frente a casos que en particular tienen efectos jurídicos, es decir, cuando se habla de derechos de autor o si por alguna razón esa obra literaria está cometiendo una calumnia frente a una persona que supuestamente es uno de los personajes de la obra.

1.6. Estético

Este método pone en escena a la obra jurídica literaria, busca la forma de ser vinculante a la sociedad.

Paralelamente, Botero (2009) aclara que cualquiera de los métodos de relación descritos anteriormente se puede usar a la vez. Sin embargo, los métodos analítico y metodológico se prestan para ser una mejor conexión entre derecho y literatura. De igual manera, al hacer un estudio previo de los diferentes textos señalados, Botero (2009) concluyó que la literatura es una buena fuente para la investigación jurídica gracias a que esta proporciona herramientas para poder explicar y construir conceptos.

Conjuntamente, Botero (2009) estima que, si bien es cierto que la literatura es una fuente importante para la investigación jurídica, esta por sí sola no está en la capacidad de remplazar a las demás. En otras palabras,

La obra literaria sería un buen vehículo para el discurso del derecho [...] esto implicaría un cambio del acercamiento a la obra literaria por parte del jurista, en tanto esta ya no es una expresión estética, sino también una fuente primaria que debe ser tratada como las otras fuentes a las que un investigador está acostumbrado consultar (Botero, 2009, pp. 64-65).

De acuerdo con lo anterior, y con la pregunta de investigación enunciada en la introducción de este trabajo, la literatura será estudiada como una herramienta jurídica que se puede emplear en diversos ámbitos jurídicos, tanto prácticos como teóricos. Por esta razón, a continuación, se presenta la idea del derecho como literatura. Sin embargo, esto no implica que en ocasiones se toquen cuestiones relativas al derecho en la literatura, con la finalidad de evidenciar su utilidad y contrastarlo con el modelo de educación jurídica predominante en Colombia.

2. EL DERECHO COMO LITERATURA

Estos conceptos, aunque *prima facie* pareciesen ser opuestos, se desarrollan en diferentes áreas en las que la literatura logra ser una herramienta para el derecho. Así las cosas, se pueden concebir como un complemento. Por esta razón, a continuación, se resaltan los diferentes puntos en los que se da tal relación.

Para efectos prácticos es preciso seguir a Jonathan Culler (2004). Según este autor, la literatura reside en cinco características: i) la literatura trae a primer plano al lenguaje (como tal, no como ficción); ii) la literatura integra al lenguaje, haciendo que el texto se destaque por sí mismo sin tener en cuenta las intenciones por las que se hizo; iii) la importancia de la ficción en la literatura; iv) la literatura como objeto estético, porque ella mima logra generar sentimientos y reflexión en el lector; y, por último, v) la literatura es intertextual, ya que toda obra siempre tendrá detrás de sí obras anteriores y es reflexiva en el quehacer literario (Culler, 2004).

Es claro que el derecho está construido por el lenguaje. En este sentido, se parte del primer punto en que se enfrenta el derecho con la literatura, no obstante, el lenguaje pone de antemano la interpretación. Al tener que resolver todo por medio de la interpretación no se libera de cometer errores, ya que todo está compuesto por un lenguaje. Por lo tanto, considerar que el derecho es una disciplina o ciencia autocontenida es casi que contradictorio, lo que compone al derecho es el lenguaje. El derecho tendrá que estar siempre interpretando nuevas normas o reglas, el legislador no siempre prevé lo que sucederá³ (Holt, 2013).

Esta situación, tiene un punto de encuentro con denominada indeterminación jurídica la cual, siguiendo a Hart (2009), parte de que el derecho esté conformado por lenguajes indeterminados. De esta manera, los diferentes campos del conocimiento se verán limitados por el lenguaje y esto tendría grandes consecuencias en la interpretación. En este sentido, si una palabra puede derivar diferentes significados no se podría explicar claramente cómo aplicarse a todos los casos.

Un ejemplo de esto es el denominado caso de la prohibición de los vehículos en los parques –que fue objeto del debate que sostuvieron los profesores Hart y Fuller (2016)– según la cual en la entrada de un parque público se pone un letrero con la siguiente regla “se prohíbe el ingreso de vehículos a este parque”. Este simple letrero trae consigo varios problemas de lenguaje y conlleva a otros cuestionamientos. A pesar de que se tenga claro que un automóvil no pueda entrar, es posible formular los siguientes cuestionamientos: ¿un carro de juguete a control remoto podría entrar o no al parque? como bien se observa hay un lenguaje indeterminado. Por lo tanto, el juez deberá analizar si está o no dentro de la regla mencionada (Hart, 2009).

3 Sin embargo, por medio de métodos como los mundos jurídicamente posibles, es viable generar por medio de la teoría jurídica regular o tener un punto de partida para regular casos que se puedan presentar. Al respecto véase Agudelo & Prieto (2016).

Siguiendo lo anterior, así como el derecho es un lenguaje, existe otro método de análisis, a saber, la semiótica jurídica⁴. Según Dolin (2007), este es el método por el cual se estudian los signos y métodos de significación. Aunque explica la relación del lenguaje desde un punto de vista sociológico, concuerda con J. M. Balkin (1996) en la forma que usan los argumentos para fundamentar una teoría. Es decir, para Balkin la semiótica no solo estudia el análisis de la comunicación verbal sino también de las otras formas en las que una ley se manifiesta o se representa en una sociedad. De esta manera, se reconoce a la ley como un poder social que tiene una connotación soberana, la cual se manifiesta de facto.

Por consiguiente, el lenguaje jurídico no reside únicamente en el carácter positivo del derecho, sino que para lograr comprender al mismo es necesario también analizar la forma en la que se interpreta el lenguaje jurídico (Dolin, 2007). De ahí que en la tradición jurídica romano germánica, la forma de entender y comprender los métodos de interpretación del derecho hagan parte de la carrea de derecho (Zolezzi, 2003). Empero, en la gran mayoría de los casos, aún se mantienen los métodos clásicos de interpretación jurídica propuestos y desarrollados por Friedrich Karl von Savigny en el siglo XIX a saber: gramatical, lógico, sistemático, histórico, extensivo y teleológico (Laclau, 2010).

Con base en lo anterior, la literatura se erige como una herramienta novedosa para conocer y abordar los diferentes métodos de interpretación jurídica. Esta forma de abordar el derecho reafirma la idea de la literatura como derecho. Puesto que si se analiza la tarea que desarrollan los operadores judiciales, esta se hace a partir de textos jurídicos, los cuales pueden ser abordados como textos literarios. De ahí que el juez pueda identificar diferentes cánones interpretativos (Zolezzi, 2003). Por lo tanto, en este punto se halla la segunda característica de la literatura, es decir, la integración del lenguaje (Culler, 2004).

Ahora bien, centrándose en la literatura como una herramienta hermenéutica, es posible encontrar tres formas de interpretación teniendo como base la intención del autor, el contexto de la obra y la crítica:

4 Al respecto véase Schreckenberger (1987).

1. *La intención del autor*: debe de ser muy bien estudiada, no siempre se pudo lograr y es que la escritura ahora no permite que se conozca cómo debía ser interpretado según el autor, pero sí se puede por lo que el mismo texto dice; 2. *El contexto que se escribió la obra* no es lo mismo leer un libro de hace años a un libro de la actualidad, cada libro está hecho conforme a lo que en su alrededor fue construido; y 3. *La crítica* es una de las interpretaciones por las cuales va trabajando a medida en que se va educando en la lectura, ya que esto necesita de práctica para tener una postura crítica (Muñoz, 2011).

Estos tres puntos tienen relación con determinados paradigmas. El punto uno se relaciona con el método interpretativo denominado la intención del legislador, según este canon para interpretar la ley se debe tener en cuenta lo que el legislador buscaba a la hora de regular determinado fenómeno (Calvo, 1986). Por su parte, el punto dos se relaciona con el denominado contexto de descubrimiento, el cual ha sido abordado tanto por la filosofía de las ciencias como por la teoría de la argumentación jurídica. Este criterio reside en el conjunto de circunstancias que hace que una persona realice X descubrimiento científico, esta es la razón que en el mundo jurídico lleva al operador judicial a fallar de determinada manera (Prieto, 2017). Por su parte, el punto tres reside en la postura de la crítica literaria.

Otra posibilidad que tiene la literatura como herramienta de interpretación jurídica, radica en la propuesta hecha por el jurista norteamericano Ronald Dworkin (2012b), según la cual, existe la posibilidad de una comparación entre el derecho y la literatura. Esta posibilidad se materializa si se toma como referencia la interpretación en sentido estricto. En otras palabras, si se acepta que toda obra de arte debe lograr su cometido: que se capte la intención del autor.

Dworkin (2012b) muestra los roles de un autor y lector en el mundo del derecho. El autor afirma que quien creó el derecho es el legislador, en el caso una obra literaria es el autor y para el lector se tiene al jurista quien interpretaría el texto. Cuando un jurista realiza una interpretación debe de hacer todo un recorrido por los otros textos que han escrito los jueces y así manifestar sobre lo que han hecho, dado que no es posible tener una posición unívoca (Dworkin, 2012b).

Así las cosas, un punto de intersección entre derecho y literatura tiene lugar en la actividad interpretativa, puesto que como bien enuncian Dworkin (2012b) y Culler (2004), se debe, en primer lugar, comprender que el punto de partida del análisis jurídico es el lenguaje y, en segundo lugar, se debe tener en cuenta lo enunciado por Caicedo:

Antes de mirar la ley como un reflejo de la psiquis del legislador se debe tener en cuenta el texto que se ha compuesto llegar (sic) a una buena interpretación a través de los parámetros que expone el lenguaje de un psicoanálisis de las intenciones y vida del legislador (2009, pp. 281).

Dicho en otras palabras, todo autor nace con su obra, por lo tanto, al interpretar la literatura es preciso estudiar la obra en su esencia y no seguir solo la intención del autor. De esta manera, se rompe la costumbre de pensar que solo hay una interpretación y se aprende que puede haber varias (Barthes, 1994).

En tercer lugar, se encuentra la relevancia del análisis jurídico de la denominada ficción literaria, debido a que es innegable resaltar que el derecho nace a raíz de diferentes contextos, llámense sociales, culturales, religiosos, entre otros (Caicedo, 2009). Es por ello que, la gran mayoría de las obras literarias están creadas a partir de una ficción, situación que genera la necesidad de emplear la imaginación para poder concebir determinada obra (Ost, 2006). Esta necesidad, no está alejada del contexto jurídico, en la medida en que un jurista debe realizar tal labor, debido a que en el campo jurídico también se está ante la presencia de ficciones (Kelsen *et al.* 2003). Por ejemplo, cuando un abogado expone sus argumentos dentro de un juicio oral, emplea determinada ficción que inspira sentimientos para atraer la atención o para convencer a su contraparte y al juez, por eso el lenguaje tiene un papel importante, puesto que ayuda a jugar con la imaginación del receptor (Ost, 2006). En palabras de François Ost:

El derecho sabe cómo usar el poder de las palabras (la retórica jurídica y parlamentaria, la hermenéutica doctrinal, el ingenio para fundamentar textos constitucionales) cuando las utiliza con múltiples recursos lingüísticos para crear un exceso de emoción y una ficticia inflación de los valores (2006, pp. 336).

En tal sentido, la ficción tal vez no sea la mejor herramienta para aprender las normas o la historia, tal instrumento permite tener una visión más amplia, en la medida en que posibilita ir más allá de los textos jurídicos, dado que ayuda a comprender la situación real del mundo (Dunlop, 1991). De ahí que se le atribuya la calificación de buenos a aquellos abogados que tengan la habilidad de convencer al juez. En otras palabras, el abogado debe narrar y presentar los sucesos, con la finalidad de convencer al juez.

En palabras de Zolezzi, “el abogado, debe ser un buen narrador, y para enriquecer esta capacidad no hay como una buena dosis de lecturas literarias” (2003, pp. 384). Así las cosas, dentro de un proceso judicial siempre habrá un debate o una contraposición de narraciones entre los abogados al momento de presentar las pruebas. Quien gana es quien mejor llega a demostrar una prueba como el único soporte de los hechos, de manera que convence al juez (Taruffo, 2007).

Además, centrándose en lo relativo a la ficción literaria, posiciones como las de James Boyd White (1985) estiman que la ficción ayuda al lector a estimular la imaginación y, a su vez, este logra tener un claro panorama de cómo es el universo de las demás personas. Un ejemplo de esto se encuentra en la obra de Charles Dickens (2008). En *Casa desolada* se refleja cómo un proceso de sucesión es obstaculizado por varias manifestaciones voluntarias, que ocasionaron que el proceso fuese más largo de lo previsto y llega al punto en que toda la herencia se destina para el pago de los honorarios del abogado. A raíz de la situación reseñada en esta obra, en Inglaterra se encontró la necesidad de reformar las normas que regulaban lo relativo a los procesos de sucesión (Dunlop, 1991).

Así pues, la literatura ayuda a acercarse más a la realidad que viven los personajes. A veces se debe tener la capacidad de ponerse en la posición de otro para así poder entender la realidad en la que ocurrieron las cosas y no suponerlo (Zolezzi, 2003). Por ejemplo, en novelas en la que los protagonistas cometen un asesinato sin tener conciencia de lo que se está haciendo, se muestra el estado en el que el personaje vive durante la novela. Esto es, el antes, el después y el ahora del asesinato. Este es el caso de *El extranjero* de Albert Camus (2012), *Sangre negra* de Richard Nathaniel Wright (1941) y *A sangre fría* de Truman Capote (1987).

Como cuarto elemento, está el objeto estético que es el que va a generar algún tipo de sentimientos. Para explicar su relación con la interpretación, Caicedo presenta el siguiente ejemplo en “el caso de los discursos de los derechos fundamentales, que genera una sensación estética en sus receptores” (2009, pp. 286). Es claro que hablar de derechos que han sido afectados a una parte de la población, que a su vez es calificada como vulnerable, llama la atención de los otros. Independientemente de cuál sea su reacción siempre va a generar algún tipo de sentimiento. Un ejemplo histórico es cuando Antonio Nariño se atrevió a traducir e imprimir uno de los documentos prohibidos en la época, a saber: la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* hecha por la Asamblea Nacional Constituyente

de Francia en 1789. Desde ese momento se empezaron a generar sentimientos de lucha por la independencia de la Corona Española. Esto se relaciona con la tesis de Richar Rorty (1993) la cual propende por una teoría sentimentalista de los derechos humanos, en la que se logre que un otro pueda sentir lo mismo que siente la persona a la que se le viole un derecho. El fin de esto es que haya conciencia y se tomen de manera seria los derechos humanos.

Por otra parte, Dworkin (2012a) muestra ese cuarto elemento, como una relación entre la interpretación jurídica y la estética. Para él, cuando se hace una interpretación literaria la misma obra resalta su verdadero arte y lo mismo pasa con el juez, quien debe buscar el verdadero sentido de la norma dentro de los parámetros del derecho. En este sentido, si un receptor extrae un análisis del texto literario, este ha cumplido con su labor de generar algún tipo de inferencia, por lo que para un juez su trabajo es darle a la norma su verdadera función dentro del derecho.

Por último, en el quinto elemento, de acuerdo con Culler (2004), el autor es reflexivo e intertextual. Para ser más concretos, el autor debe hacer un estudio previo de lo que va a escribir. Eso mismo le sucede al juez: “necesita estudiar todos los antecedentes que tenga una norma y además estudiar al derecho como un todo, ya que, sin eso, no podría llegar a crear una mejor interpretación más acertada a las *necesidades fácticas*” (Culler, 2004, pp. 282).

Existe otro aspecto en la relación que hay entre la literatura y el derecho que no es mencionado por Culler (2004), por lo tanto, en este punto se seguirá la postura de Martha Nussbaum (1995). De acuerdo con esta postura, el juez no es un simple conocedor de normas y del derecho en sí, sino que es un poeta, un gran conocedor literario. Nussbaum cita la obra *Orillas del azul Ontario* de Walt Whitman con el fin de mostrar al juez como un poeta: “solo los poetas están plenamente dotados para encarnar normas de juicio que mantengan unidos estos estados en una sola nación” (Nussbaum, 1995, pp. 123).

Por otra parte, para Nussbaum (1995) es importante que quien esté leyendo una obra no solo lea por leer, sino que conozca a fondo la obra, de manera que logre tener una cercanía con los personajes. En este sentido, es importante que el lector reconozca que de una manera u otra la obra puede mostrar una realidad que no conocía, por eso la autora menciona que el espectador juicioso “es aquél que debe de acercarse al contexto en que se está manejando el texto” (Nussbaum, 1995, pp. 123).

De igual manera, explica a su vez que el papel del juez como todo un literato no va a verse influenciado por factores externos que puedan afectar su decisión,

Siendo un juez literario él no acomoda sus principios a la exigencia de grupos de presión políticos o religiosos ni otorga a ciertos grupos o individuos indulgencias ni favores especiales en virtud de la relación que tenga con ellos o de su preferencia (Nussbaum, 1995, p. 123).

Esta idea de juez literario como Nussbaum (1995) plantea chocaría con la idea de Herbert Wechsler (1959), y es que ha de haber principios neutros de derecho constitucional. Con esto quiere darnos a entender que el juez no puede actuar por simple voluntad sin tener unos límites, por lo tanto, todo operador jurídico debe actuar conforme a la realidad en concordancia a los principios.

Aunque Nussbaum concuerda con la idea de Wechsler (1959) de establecer el principio de neutralidad, el juez podría verse manipulado o influenciado por otras instituciones que afectarían su razonamiento, sin embargo, este aporta la separación de cualquier “dato social e histórico que podrían llegar a ser pertinentes para tomar alguna decisión judicial que viesan afectando principios equitativos en la ley aplicable” (Nussbaum, 1995, p 125). Por ejemplo, ignorar las desventajas que tienen las minorías como las mujeres, los niños y los indígenas. De ahí que se tenga la idea de que la lectura literaria forma buenos jueces, porque los acerca a la sociedad y de esta forma pueden impartir justicia de forma correcta (Botero, 2012).

Hasta ahora, se esbozaron las principales ideas de la relevancia de la literatura en el derecho, por ello, y de acuerdo con el orden establecido en la introducción de este trabajo, a continuación, se aborda lo relativo a la formación de los abogados en Colombia, tal análisis se hace de forma conjunta con los modelos teóricos que lo sustentan.

3. MODELOS DE PEDAGOGÍA JURÍDICA EN COLOMBIA

La finalidad de este apartado es mostrar los diferentes modelos de pedagogía en la formación del abogado, ya que esto va a tener un enfoque importante para desarrollar la tesis del escrito.

Para tener una enseñanza efectiva, teniendo en cuenta a Jorge Witker (1985), la formación del abogado debe enfocarse en dos aspectos: primero, el impacto social que genera la profesión jurídica; segundo, la forma en la que se desenvuelve en el mundo jurídico. En consecuencia, estos aspectos posibilitan que se llegue a tener una enseñanza dinámica. Sin embargo, no se deja de lado el estudio de las normas, pues para tener una buena formación se debe tener un conocimiento de las escuelas clásicas, llámese naturalista, positivista o no positivista.

En el mundo del derecho, los juristas son quienes tienen un mayor impacto e influencia, por lo que el profesor Jorge León (2015) menciona tres clases de operadores jurídicos a saber: el estático, el profesional y el jurista crítico. La primera se caracteriza porque agota el derecho en su carácter normativo, es decir, piensa que el derecho solo se ocupa de normas jurídicas; la segunda clase, estima que la esencia del derecho no reside en las normas, sino en su práctica, por lo que reduce el derecho a la práctica jurídica; y la tercera no se casa de forma ciega con ninguna de las dos posturas, sino que por medio de una posición eclíptica entiende que el derecho debe ser tanto normativo como práctico, lo que implica que el derecho siempre va estar en constante movimiento (León, 2015).

De acuerdo con lo anterior, lo que realmente se debería buscar es formar juristas críticos. Se necesita de un trabajo en conjunto por parte del estudiante y del profesor, ya que, “ambos, docentes y estudiantes se encuentran en un proceso de construcción de conocimientos, de naturaleza social, producto tanto de su interacción, como de la relación entre pensamiento y acción” (García & Duarte, 2012, p.75).

Para lograr tal tarea, hay que partir de los denominados modelos de pedagogía jurídica, los cuales se traducen en la forma en la que se enseña el derecho, estos son: i) formalista o positivista ortodoxo; ii) crítico o realista; iii) deliberativo democrático (León, 2015).

En primer lugar, el modelo formalista o positivista ortodoxo propende porque la enseñanza del derecho se dé por medio de la ley, pues es la úni-

ca fuente válida⁵ para el derecho. Esto quiere decir, que la ley no solamente va a ser la respuesta en un caso en concreto, sino que a su vez, esta va a apartar el contexto social en que se desarrolla la norma jurídica. Por ende, al estudiante se lo forma con la finalidad de que conozca las normas sin tener en cuenta otras ciencias. Independientemente de que se le enseñe por medio de casos prácticos, la respuesta siempre va girar en torno a una respuesta de una norma escrita (León, 2015), esto es lo que coloquialmente se conoce como la enseñanza por profesores *codigueros*. Tal forma de enseñar el derecho ha tenido una gran prevalencia en el sistema jurídico colombiano, más concretamente antes de la expedición de la Constitución Política de 1991. Sin embargo, aún quedan bastantes rezagos de esta forma de entender el derecho (Bonilla, 2013).

Por su parte, el segundo modelo de pedagogía, nace en Estados Unidos como la escuela crítica del derecho, esta tiene en cuenta un factor importante: la globalización no va tener solo como fuente a la ley, sino que va a analizar las circunstancias por las que se despliega. De acuerdo con este modelo, en el aula lo primordial es generar debate jurídico por medio del contexto social en el que se encuentre (León, 2015). Este modelo pedagógico tiene sus orígenes tanto en el realismo jurídico norteamericano (Leiter, 2015) como en los estudios críticos del derecho, cuyo mayor representante es Duncan Kennedy (2014) y nace como antítesis al modelo de pedagogía formalista. Su metodología parte del hecho de que se debe aplicar el razonamiento valorativo de las cuestiones normativas propias que pone en estudio al derecho, en consecuencia, todo el que estudia derecho o lo ejerce sabe que la sociedad cambia (León, 2015).

Finalmente, el tercer modelo parte de una educación deliberativa, en la cual todos participan por lo que implica que el estudiante solucione problemas de forma constante (León, 2015). Este tiene su origen en la teoría del discurso de Habermas (1999), y en los postulados generales de la democracia deliberativa, según la cual por medio de una deliberación por parte de los hablantes se busca un consenso en torno a una decisión o una postura (Mejía, 1998).

5 Este postulado parte de la denominada validez formal del derecho, según la cual el derecho se compone por normas jurídicas que han sido promulgadas de acuerdo a las leyes y procedimientos establecidos previamente, este concepto reduce la validez a la vigencia de las normas jurídicas (Agudelo y Prieto, 2018).

Así pues, luego de analizar los modelos de pedagogía, se analiza la relación que tienen los mismos con un problema de la enseñanza del derecho, y es la indeterminación jurídica, esto es, situaciones que no están determinadas por el ordenamiento jurídico (Redondo, 1997). En este sentido, el profesor Óscar Agudelo (2015) propone utilizar casos imaginarios para poder enfrentar el problema de las lagunas normativas y la falta de aplicabilidad de la norma jurídica, aunque él reconoce que ese método ya ha sido trabajado por Fuller (2002). Agudelo (2015) defiende la idea de que la determinación del derecho no es suficiente para la formación integral del abogado. En este sentido, resulta indispensable formar a los abogados de tal manera que comprendan los fenómenos indeterministas y que por medio de los casos imaginarios aporten soluciones a problemas no regulados por el derecho. Para cumplir tal labor, el estudiante debe investigar e imaginar todo lo que podría ocurrir en caso de no encontrar la norma que rige ese tipo de casos (Agudelo, 2015).

Esta clase de ejercicios tiene por finalidad lograr por medio de casos imaginarios que los abogados defiendan e identifiquen una respuesta a través de la argumentación. Adicionalmente, el juez es quien efectivamente dará una respuesta; en este sentido, el jurista tiene diversas funciones, a saber: i) participar en la solución de los casos; ii) inventar casos que escapan al marco de referencias de la norma; iii) cuestionar la norma; iv) proponer soluciones hipotéticas; y v) obrar como un científico del derecho (Agudelo, 2015).

En este orden de ideas, y de acuerdo con los modelos de pedagogía, en Colombia la enseñanza es puramente formalista —en gran medida gracias a la fuerte influencia del formalismo jurídico (Bonilla, 2013)—. En otras palabras, la enseñanza en Colombia no ha salido de la tradición de enseñar leyes por medio de la memorización. Este tipo de enseñanza no transmite ningún aprendizaje y el estudiante ni siquiera aprende a desarrollar otras habilidades, como tener un pensamiento crítico, hacer una investigación científica, buscar otras alternativas de solución de casos e incluso el poder cuestionar la misma norma. Por ello es necesaria la formación de juristas críticos por medio de la aplicación de otros modelos de pedagogía.

4. DERECHO, LITERATURA Y PEDAGOGÍA JURÍDICA EN COLOMBIA

A continuación, se realizará la propuesta central de este escrito, a saber, que la literatura es una herramienta que sirve en la formación de los juristas en Colombia. Lo anterior parte del postulado de formar buenos profesionales que tengan una actitud crítica y que no se agoten en la memorización de códigos, sino que acudan a distintas herramientas⁶, en este caso en concreto, la literatura. Paralelamente, la enseñanza de la literatura tiene varios enfoques a través de los cuales se puede reforzar la enseñanza del derecho desde la ética profesional hasta la creación de leyes.

Una de las formas en la que se presenta, es en el momento de un juicio oral, puesto que el abogado debe explicarle al juez sus argumentos de tal forma que llegue a convencerlo de que son válidos y por lo tanto, tiene razón dentro del objeto en discusión. En este orden de ideas, la literatura se cimienta como herramienta efectiva, puesto que ayuda a expresar mejor las ideas y a sensibilizar a los demás (Dunlop, 1991). Al fin y al cabo, y parafraseando a Northrop Frye (1971), el derecho es el resultado de lo que imagina la sociedad, es decir, de la imaginación social. Esta es una de las cuestiones que son abordadas de forma directa por la literatura, en este entendido, es innegable que el derecho necesita a la literatura.

Así las cosas, una buena obra es aquella que motiva a imaginar al lector cómo viven los personajes de la misma, es decir, permite tener conciencia y sensibilidad⁷. Un ejemplo de esto, se encuentra en la obra *Tiempos difíciles* de Charles Dickens (2010). Esta novela permite llegar a tener un panorama de la desigualdad que había entre ricos y pobres; para cualquier lector sería un punto de referencia para poder reflexionar los contextos. Como dice Nussbaum, aunque con la experiencia de los personajes, así el juez “no logre llegar a la igualdad, por lo menos el pensamiento político adopta un rumbo tendiente a mitigar las persistentes desigualdades y brindar a todos un mínimo decoroso” (1995, p. 129). Así pues, un beneficio de la literatura en la formación académica del jurista es que lo acerca a fenómenos reales que merecen atención por parte del derecho como la pobreza, la desigualdad

6 Otras herramientas podrían ser la argumentación jurídica y la teoría del derecho (Prieto, 2015).

7 La idea de sensibilización, encuentra una aplicación directa en la literatura debido a que, “[e]s muy valioso extender esta comprensión literaria buscando experiencias literarias donde nos identifiquemos compasivamente con miembros individuales de grupos marginados oprimidos de nuestra sociedad, aprendiendo por un tiempo a ver el mundo a través de sus ojos y reflexionando como espectadores sobre el sentido de lo que hemos visto” (Nussbaum, 1995, p. 130).

y problemas particulares de la administración de justicia como los que se muestran en el libro *El proceso* de Franz Kafka (2016).

La capacidad imaginativa que desarrolla la literatura tiene otro campo de aplicación en el derecho, a saber, en la función judicial. En este sentido, cualquier lector puede hacer una reflexión literaria, incluso no se necesita de un poeta para entender el entorno en el que se desarrolla la obra o los mismos personajes. Lo que diferencia de un juez poeta⁸, cuando ya hay una madurez literaria, es que tiene “la capacidad de imaginar vívidamente y luego de evaluar judicialmente” (Nussbaum, 1995, p. 129). Tal capacidad, también es aplicable a los estudiantes de derecho, en este sentido la literatura forja las bases de la imaginación de determinados hechos que pueden ser analizados de forma jurídica, lo que brinda un análisis crítico y legal. Según los planteamientos anteriores, así como se habla de una justicia poética, es posible formular una educación jurídica poética, dado que:

La justicia poética necesita equipararse de gran cantidad de atributos no literarios: conocimiento técnico legal, conocimiento de la historia y de los precedentes, atención a la debida imparcialidad. El juez debe ser un buen juez en esos aspectos. Pero, para ser plenamente racionales, los jueces también deben ser capaces de “fantasear” y comprender. No solo deben afinar sus aptitudes técnicas, sino su capacidad humana (Nussbaum, 1995, p. 163).

Otra obra que permite desarrollar lo relativo a la imaginación y a la sensibilidad es *El niño 44* de Tom Rob Smith (2008). Esta novela gira en torno a la historia de Leo Stepánovich Demíдов, un héroe en la Unión Soviética, que debido a su trabajo como agente de seguridad decide trabajar en un pueblo industrial para proteger a su familia. Stepánovich se encuentra cara a cara con un crimen que, aunque está cerrado, no fue resuelto. En el pueblo siguen ocurriendo asesinatos de niños, razón por la cual, Stepánovich decide ir en contra de todos sus superiores para poder resolver el crimen; también tuvo que buscar la forma de recuperar la confianza de algunos, pues se le acusaba de haber cometido supuestamente un crimen contra la patria. En esa época, quien pu-

8 Esta idea de juez poeta que tiene una mayor comprensión de los fenómenos jurídicos, tiene un punto de encuentro con lo que Dworkin (2007) llamó el juez filósofo, aunque si bien es cierto Dworkin entiende que los jueces no deben tener un pregrado en filosofía, sí deben tener nociones básicas de la misma, lo que hace que los argumentos que ellos expresen tengan una mayor profundidad, lo que mejora el proceso de justificación de las decisiones adoptadas por estos (Agudelo, 2014).

siera en duda las órdenes de los altos rangos y se arriesgara a buscar la verdad estaba condenado a muerte, sobre todo, cuando era condenado por un delito de traición a la patria. Esta obra nos permite desarrollar en nuestra imaginación cómo Stepánovich, a pesar de la miseria, de la violencia, de las torturas y de los insultos, asume un riesgo para resolver los crímenes del pueblo.

Las ideas expresadas hasta acá también tienen un punto de encuentro con las condiciones de poder hacer leyes más comprensivas y más concretas. No es un secreto que en Colombia la producción de leyes es excesiva, por lo que cada vez están entrando nuevos cambios sociales, pero el problema no está en la alta producción sino en la mala redacción. Esto se debe a la precaria racionalidad legislativa (Atienza, 1989) que emplea el Congreso de la República de Colombia. Hay leyes que entran a ser vigentes, pero realmente no resuelven problemas sociales, sino que al contrario por falta de su claridad dejan vacíos o dejan un debate abierto. Esta es una de las cosas por las que un jurista se destaca en su profesión, no solo por su gran conocimiento sino también porque a la hora de crear una ley es todo un literato. De esta manera, las nuevas leyes van a ser efectivas en la medida que sean leyes idóneas que cumplan su función, incluso permiten tener debates realmente enriquecedores y no debates planos, acerca de si las leyes están cumpliendo una necesidad real de la sociedad.

Otro uso de la literatura en el derecho colombiano que tiene incidencia en la formación de los abogados es el uso que se le ha dado en la justificación de las decisiones judiciales. Por ejemplo, en la Sentencia T-603 (2012) de la Corte Constitucional se discute el problema relativo a la libertad de conciencia y el servicio militar obligatorio. En dicha sentencia se emplearon algunas ideas esbozadas por Sófocles (2014) para asentar el problema jurídico a tratar:

Sin duda, el asunto en comento se relaciona de manera inmediata con nombres de pensadores como Gandhi, León Tolstoi, Martin Luther King, Jean Marie Muller, Johan Galtung, Gene Sharp, Bertrand Russell, o Henry Thoreau, para mencionar solo algunos. O con obras como *Antígona* de Sófocles, tragedia que relata la tensión entre normas estatales que se consideran injustas y normas superiores, que se suma a la conciencia ética frente a la ley positiva. Esto, muestra la complejidad y diversidad de elementos que pueden estudiarse al momento de tratar el asunto de la desobediencia al derecho y de la objeción de conciencia, que también conllevan la necesidad de restringir los temas a tratar en la presente sentencia, dado que se hace imposible abarcar la totalidad de sus elementos en una providencia (Sentencia T-603/12, 2012).

Otro ejemplo del uso de la literatura en la fundamentación de las sentencias judiciales, se halla en la sentencia del Consejo de Estado del 6 de septiembre de 2001, en la cual por medio de la obra *El hombre rebelde* de Albert Camus (2013) se analiza una acción popular para proteger la moralidad administrativa, al respecto la corporación señala:

El nosotros define paradójicamente un nuevo individualismo [...] Cada acción colectiva, cada sociedad suponen una disciplina y el individuo, tal ley, no es sino un extraño doblado por el peso de una colectividad enemiga. La sociedad y la disciplina pierden su dirección si niegan el “nosotros”. En cierto sentido, yo en solitario soporto la dignidad común que no puedo dejar que se rebaje en mí ni en los otros. Este individualismo no es gozoso, siempre supone lucha y, a veces, una alegría sin igual, resultado de una compasión fiera (Expediente 13001-23-31-000-2000-0005-01(AP-057), 2001).

Y como estos ejemplos existen otros⁹, lo importante de ellos es enfatizar en que la literatura tiene relevancia y aplicabilidad en la justificación de las decisiones judiciales, y pues, teniendo en cuenta que la jurisprudencia es una de las principales herramientas a la hora de aprender derecho, la formación del jurista en Colombia debe tener en cuenta modelos pedagógicos que vayan más allá del modelo formalista tradicional donde se da una prevalencia a los contenidos normativos, y propender por una formación integral del jurista, es decir que este esté en capacidad, de enfrentarse a los nuevos cambios de la sociedad que además sepa usar otras fuentes para fundamentar su crítica jurídica y que a su vez pueda darle mayor peso a sus argumentos; en este orden de ideas, la literatura se erige como una herramienta que ayuda a tales propósitos.

CONCLUSIONES

La literatura en el derecho tiene relaciones que ya fueron abordadas. Sin embargo, cuando la llevamos al contexto pedagógico, la literatura es la herramienta adecuada para formar abogados. De esta manera, la enseñanza indeterminista permite que el estudiante desarrolle capacidades analíticas, críticas y sistemáticas.

9 Al respecto véase Soto (2014), en este trabajo el autor hace un análisis sobre las principales sentencias de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte suprema de justicia, en las cuales se acude a la literatura para justificar las decisiones adoptadas por estos tribunales.

Actualmente la educación en las facultades de Derecho en Colombia es netamente formalista, por lo que se pierde gran parte de la facultad que tiene el abogado de buscar soluciones en contextos sociales que no están reguladas en una sociedad. Esto se debe a que se dedican solamente a la memorización de derecho positivo y no al análisis jurídico, al fin y al cabo, el formalismo pierde por completo su esencia y más cuando las normas jurídicas de una sociedad no son eternas. Las normas se derogan, se modifican y se crean otras totalmente diferentes, por eso es totalmente absurdo seguir con este tipo de enseñanza.

Cuando se hace referencia a las capacidades que se fortalecen con la literatura en el Derecho, es importante tener en cuenta a la analítica. Una vez que se toma como base una obra literaria, se puede encontrar circunstancias que llevan a que el lector piense en las diferentes alternativas de soluciones durante la lectura. En la pedagogía del derecho es importante no solo tener la capacidad de plantear diferentes soluciones, sino también la habilidad de transmitirlos.

Por consiguiente, la capacidad analítica permite que el abogado, en un futuro –cuando se enfrente a situaciones en las que deba demostrar sus habilidades orales (como el juicio oral)–, presente argumentos que van a tener una mayor fuerza. La literatura permite expresar los argumentos de mejor manera, de modo que por medio de la imaginación es posible percibir mejor las ideas de un tercero, por esta misma razón la literatura hace la retórica más elocuente.

Cuando se habla de la capacidad crítica, la idea es que el abogado sepa que no hay una verdad absoluta, por lo tanto, al poder desafiar y encontrar otras verdades se logra crear nuevas teorías o conceptos que llegarían a dar un giro al derecho. Una obra literaria puede plantearse problemas jurídicos que tal vez no se habían contemplado en un ordenamiento jurídico. En este sentido, el ejemplo más claro se encuentra en *Casa desolada* de Charles Dickens, esta obra obligó al Parlamento Inglés a reformar leyes que estaban entorpeciendo un proceso sucesoral. Por esa razón es que la literatura se presta perfectamente para reestructurar un sistema sin tener que acudir a las fuentes formales del Derecho.

Por último, al hacer referencia a la capacidad sistemática, la literatura permite que se trabajen realidades que tal vez no hacen parte de la cotidianidad de la sociedad, pero no quiere decir que no sea posible que ocurran. Para esto se necesita de la ficción que se encuentra en las obras literarias.

De la misma manera, la capacidad sistemática permite tener una percepción más amplia de los problemas jurídicos que surgen de los libros literarios, por ejemplo, la novela *Moby-Dick* de Herman Melville (2019). En el transcurso de la historia hallamos una polémica entre los roles que tienen el poder y la facultad legal, ya que, al tratarse de un asesinato en un barco en medio del mar, el mismo capitán se enfrenta con realidades que no tienen ninguna regulación. Esto porque, aunque él fue parte de los hechos, debe actuar de juez y de fiscal; es aquí en donde se empiezan a plantear problemas jurídicos que surgen de la literatura y no hay duda alguna de que son de alta relevancia en el Derecho y así mismo se trabaja la investigación jurídica.

Un aspecto importante del Derecho es la lógica y la argumentación jurídica por su estudio en el análisis jurídico, en el razonamiento jurídico, en las interpretaciones e incluso en la misma argumentación jurídica y otras más. Por eso no cabe duda alguna de que la literatura presta medios para formar juristas, porque permite que el futuro abogado amplíe sus tres capacidades en el mundo jurídico.

Por otra parte, no se puede ignorar la gran imaginación que tienen los escritores, por lo que permiten trabajar confidentes situaciones que pueden ser estudio para el Derecho. Por todas las razones que se mencionaron anteriormente, la ficción es una herramienta ideal para enseñar el Derecho y así mismo, tener toda una formación integral.

REFERENCIAS

Agudelo, O. (2014). Dos dilemas judiciales en Ronald Dworkin. *Novum Jus: Revista Especializada en Sociología Jurídica y Política*, 8(2), 35-53. <https://doi.org/10.14718/NovumJus.2014.8.2.2>

Agudelo, O. (2015). La enseñanza de los textos jurídicos en sede indeterminista. En O. Agudelo, J. León & M. Prieto, *Teoría jurídica y enseñanza del derecho* (pp. 53-75). Universidad Católica de Colombia.

Agudelo, O. (2018). El método jurídico: entre la ciencia legal y las ciencias auxiliares del derecho. En O. Agudelo (ed.), *La pregunta por el método: derecho y metodología de la investigación* (pp. 45-69). Universidad Católica de Colombia.

Agudelo, O. & Prieto, C. (2018). La argumentación jurídica vista desde los desacuerdos entre juristas. *Revista Filosofía UIS*, 17(2), 41-61. <http://dx.doi.org/10.18273/revfil.v17n2-2018003>

Agudelo, O. & Prieto, M. (2016). Constitucionalismo y mundos posibles. Una revisión axiomática de los precompromisos constitucionales. En O. Agudelo (ed.), *Perspectivas del constitucionalismo* (pp. 29-44). Universidad Católica de Colombia.

Atienza, M. (1989). Contribución para una teoría de la legislación. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (6), 385-403. <https://doi.org/10.14198/DOXA1989.6.21>

Balkin, J. M. (1996). A Night in the Topics: The Reason of Legal Rhetoric and the Rhetoric of Legal Reason. En P. Brooks & P. Gewirtz (eds.), *Law's Stories: Narrative and Rhetoric in the Law* (pp. 211-224). Yale University Press.

Barthes, R. (1994). *El susurro del lenguaje. Más allá de la palabra y de la escritura*. Ediciones Paidós. (Original publicado en 1987).

Bonilla, D. (2013). El formalismo jurídico, la educación jurídica y la práctica profesional del derecho en Latinoamérica. En H. Olea (ed.), *Derecho y pueblo mapuche. Aportes para la discusión* (pp. 259-302). Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales.

Bonorino, P. (2011). Sobre el uso de la literatura en la enseñanza del derecho. *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*, (4), 73-90. Doi: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4584982.pdf>

Botero Bernal, A. (2007). Derecho y literatura: un nuevo modelo para armar. Instrucciones de uso. *Revista Peruana de Derecho y Literatura*, (2), 46-54. Doi: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2741057>

Botero, A. (2009). El Quijote y el derecho: las relaciones entre la disciplina jurídica y la obra literaria. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, (20), 37-65. Doi: <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6031>

Botero, A. (2012). ¿La lectura literaria forma buenos jueces? Análisis crítico de la obra *Justicia poética*. En Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Argumentación jurisprudencial: Memorias del II Congreso Internacional de Argumentación Jurídica* (pp. 209-278). Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Cáceres Nieto, E. (2000). *Lenguaje y derecho*. Universidad Nacional Autónoma de México.

Caicedo, J. (2009). El imperio de la interpretación: aportes de la teoría literaria contemporánea y la interpretación del Derecho como integridad de Ronald Dworkin. *Universitas. Estudiantes*, (6), 275-283. <http://hdl.handle.net/10554/44996>

Calvo, M. (1986). La voluntad del legislador: genealogía de una ficción hermenéutica. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (3), 113-127. <https://doi.org/10.14198/DOXA1986.3.08>

Camus, A. (2012). *El extranjero*. Alianza Editorial. (Original publicado en 1942).

Camus, A. (2013). *El hombre rebelde*. Alianza Editorial. (Original publicado en 1951).

Capote, T. (1987). *A sangre fría*. Anagrama. (Original publicado en 1965).

Carrió, G. (2011). *Sobre los límites del lenguaje normativo*. Astrea. (Original publicado en 1973).

Consejo de Estado (2001, 6 de septiembre). Expediente.13001-23-31-000-2000-0005-01(AP-057). (Jesús María Carrillo Ballesteros, C. P).

Corte Constitucional (2012, 30 de julio). Sentencia T-603/12 (Adriana Maria Guillén Arango, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-603-12.htm>

Culler, J. (2004). *Breve introducción a la teoría literaria*. Crítica. (Original publicado en 1997).

De Cervantes Saavedra, M. (2014). *Don Quijote de la Mancha* (clásicos adaptados). Vicens Vives. (Original publicado en 1605).

Dickens, C. (2008). *Casa desolada*. Editorial Valdemar. (Original publicado en 1853).

Dickens, C. (2010). *Tiempos difíciles*. Alianza Editorial. (Orininal publicado en 1854).

Dolin, K. (2007). *Acritical introducttion to law and literature*. Cambridge University Press.

Dunlop, C. (1991). Literature studies in law school. *Cardozo Studies in Law and Literature*, 3(1), 63-110. Doi: <https://doi.org/10.2307/743502>

Dworkin, R. (2007). ¿Deben nuestros jueces ser filósofos? ¿Pueden ser filósofos? *Estudios de Derecho. Universidad de Antioquia*, 65(144), 15-36. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/2523/2056>

Dworkin, R. (2012a). Cómo el derecho se parece a la literatura. En C. Rodríguez (ed.), *La decisión judicial. El debate Hart-Dworkin* (pp. 143-180). Siglo del Hombre Editores.

Dworkin, R. (2012b). *El imperio de la justicia*. Gedisa.

Flórez, G. (2017). *Propiedad intelectual, nuevas tecnologías y derecho del consumo. Reflexiones desde el moderno derecho privado*. Universidad Católica de Colombia.

Frye, N. (1971). *The educated imagination*. Indiana University Press. (Original publicado en 1963).

Fuller, L. (2002). *El caso de los exploradores de cavernas*. Abeledo Perrot.

García, J. & Duarte, F. (2012). Pedagogía crítica y enseñanza problemática: una propuesta didáctica de formación política. *Uni-pluri/versidad*, 12(1), 73-85. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/unip/article/view/13280>

Habermas, J. (1999). *Teoría de la acción comunicativa*. Taurus. (Original publicado en 1981).

Habermas, J. (2005). *Facticidad y validez*. Trotta. (Original publicado en 1998).

Hart, H. L. A. (2009). *El concepto de derecho*. Abeledo-Perrot. (Original publicado en 1961).

Hart, L. & Fuller, L. (2016). *El debate Hart-Fuller*. Universidad Externado de Colombia.

Holt, E. (2013). Jurídicamente literario: análisis literario del derecho. El estado de la discusión y proyecciones para Chile. *Derecho y Humanidades*, (22), 239-259. Doi: 10.5354/0719-2517.2013.41483

Kafka, F. (2016). *El proceso*. Editorial Valdemar. (Original publicado en 1925).

Kelsen, H., Fuller, L. & Ross, A. (2003). *Ficciones jurídicas*. Distribuciones Fontamara.

Kennedy, D. (2014). *La enseñanza del derecho como forma de acción política*. Siglo XXI Editores.

Laclau, M. (2010). Interpretación del derecho e intuición en el pensamiento de Savigny. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, 11, 225-252. <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH1010110225A>

Leiter, B. (2015). Realismo jurídico estadounidense. En J. Fabra & A. Núñez (eds.), *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Volumen 1 (pp. 241-276). Universidad Nacional Autónoma de México.

León, J. (2015). Tres modelos de pedagogía jurídica. Superación del positivismo jurídico en el aula o una enseñanza integral del derecho. En O. Agudelo, J. León & M. Prieto (eds.), *Teoría jurídica y enseñanza del derecho* (pp. 31-52). Universidad Católica de Colombia.

Mejía, O. (1998). *Derecho, legitimidad y democracia deliberativa*. Temis.

Melville, H. (2019). *Moby Dick*. Navona Editorial: Barcelona.

Muñoz Valencia, D. A. (2011). *Cultura escrita y derecho. El derecho como artefacto literario*. Universidad de Antioquia.

Nussbaum, M. (1995). *Justicia poética*. Editorial Andrés Bello.

Ost, F. (2006). El reflejo del derecho en la literatura. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (29), 333-348. Doi: <https://doi.org/10.14198/DOXA2006.29.17>

Prieto, C. (2015). ¿Es la teoría de la argumentación jurídica una superación de la teoría del derecho? *Revista Gaceta Jurídica*, 8, 15-22. https://www.academia.edu/39264589/_Es_la_teor%C3%ADa_de_la_argumentaci%C3%B3n_jur%C3%ADdica_una_superaci%C3%B3n_de_la_teor%C3%ADa_del_derecho_Is_the_theory_of_legal_reasoning_an_overcoming_of_law_theory

Prieto, C. (2017). *La decisión judicial. Problemas en torno a la creación del Derecho y el contexto del descubrimiento*. Leyer Editores.

Redondo, M. (1997). Teorías del derecho e indeterminación normativa. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (20), 177-196. <https://doi.org/10.14198/DOXA1997.20.06>

Rorty, R. (1993). Human Rights, Rationality, and Sentimentality. *The Yale Review*, 81(4), 1-20. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511625404.010>

Schrekenberger, W. (1987). *Semiótica del discurso jurídico. Análisis retórico de textos constitucionales y judiciales de la República Federal de Alemania*. Universidad Nacional Autónoma de México.

- Smith, T. R. (2008). *El niño 44*. Espasa Libros, S.L.U.
- Sófocles. (2014). *Antígona*. Debolsillo Editorial.
- Soto. (2014). Jurisprudencia literaria en Colombia: los usos de la literatura en las decisiones judiciales. *Summa Iuris*, 2(2), 217-251. <https://doi.org/10.21501/23394536.1461>
- Taruffo, M. (2007). Narrativas judiciales. *Revista de Derecho (Valdivia)*, xx(1), 231-270. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502007000100010>
- Wechsler, H. (1959). Toward Neutral Principles of Constitutional Law. *Harvard Law Review*, 73(1), 1-35. <https://doi.org/10.2307/1337945>
- White, J. B. (1985). *The legal imagination*. The University of Chicago Press. (Original publicado en 1973).
- Witker, J. (1985). *Técnicas de la enseñanza del derecho*. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Woolcott, O., & Flórez, G. (2015). *Protección del derecho de autor*. Astrea; Universidad Católica de Colombia.
- Wright, R. N. (1941). *Sangre negra*. Editorial Sudamericana.
- Zolezzi, L. (2003). Derecho y literatura: aspectos teóricos. *Derecho PUCP*, (70), 379-409. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201301.018>

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

EL CUERPO DE LA MUJER Y SUS REPRESENTACIONES EN
EL CONFLICTO ARMADO INTERNO EN COLOMBIA*

THE BODY OF WOMEN AND THEIR REPRESENTATIONS IN THE
INTERNAL ARMED CONFLICT IN COLOMBIA

O CORPO DA MULHER E SUAS REPRESENTAÇÕES NO CONFLITO
ARMADO INTERNO NA COLÔMBIA

VALERIA SANTIS VELLOJÍN*
CLARA MARÍA MIRA GONZÁLEZ*

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –
Publicado: 30 de noviembre de 2020
DOI: 10.24142/raju.v15n31a10

* La investigación se denominó *El cuerpo de la mujer y sus representaciones en el conflicto armado interno en Colombia* y se complementó con la investigación *Emociones y justicia en mujeres privadas de su libertad: un análisis del sentimiento de justicia en las sentencias de la Corte Constitucional en materia de hacinamiento carcelario*, financiado por la Universidad CES (Medellín, Colombia).

** Estudiante décimo semestre de la Facultad de Derecho de la Universidad CES. CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001745608. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-4673-5542>. Correo electrónico: santis.valeria@uces.edu.co

*** Docente, Universidad CES (Medellín, Colombia). Magíster en Ciencia Política, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Especialista en Gerencia de la Seguridad Social, Universidad CES (Medellín, Colombia). Especialista en Estudios Internacionales, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Abogada, Universidad Eafit (Medellín, Colombia). Candidata a doctora en Derecho, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). CvLAC: http://scienti.colciencias.gov.co:8081/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000977012. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1040-5944>. Correo electrónico: cmira@ces.edu.co

Resumen

Este artículo pretende analizar el papel de la mujer víctima de delitos sexuales y su cuerpo en el marco del conflicto armado interno en Colombia. Para esto se utilizó un enfoque de investigación que articula las metodologías cualitativas y cuantitativas de la investigación social. Esta articulación se hace a través del estudio de cifras y estadísticas de la victimización de la mujer en el conflicto armado interno y de un rastreo documental que permite enfocarse en algunos episodios sufridos por mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia. De esta manera, fue posible categorizar las formas de violencia conforme a las experiencias vividas por las mujeres en medio del conflicto y los tipos de derechos fundamentales afectados en las mismas. Como conclusión, este trabajo presenta unas reflexiones en torno a las representaciones del cuerpo de la mujer en el conflicto armado interno.

Palabras claves: conflicto armado interno; víctimas del conflicto; derechos fundamentales; representaciones; cuerpo femenino.

Abstract

This article aims to analyze the role of women who are victims of sexual crimes, and their bodies in the context of the internal armed conflict in Colombia, for which a research approach was used that articulates qualitative and quantitative methodologies of social research, through of the study of figures and statistics on the victimization of women in the internal armed conflict, and of a documentary scan that allows focusing on some episodes suffered by women, victims of the armed conflict in Colombia, to categorize from there the forms of violence according to both to the experiences lived by women in the middle of the conflict and the types of fundamental rights affected in them. The work concludes with some reflections on the representations of the woman's body in the internal armed conflict

Keywords: internal armed conflict; victims of the conflict; fundamental rights; representations; female body.

Resumo

Este artigo tem como objetivo analisar o papel das mulheres vítimas de crimes sexuais e seus corpos no contexto do conflito armado interno na Colômbia, para o qual se utilizou uma abordagem de pesquisa que articula metodologias qualitativas e quantitativas de pesquisa social, por meio de do estudo de cifras e estatísticas sobre a vitimização das mulheres no conflito armado interno e de uma varredura documental que permite enfocar alguns episódios sofridos por mulheres, vítimas do conflito armado na Colômbia, para categorizar a partir daí as formas de violência segundo ambos às experiências vividas por mulheres em meio ao conflito e aos tipos de direitos fundamentais nelas afetados. O trabalho se conclui com algumas reflexões sobre as representações do corpo da mulher no conflito armado interno.

Palavras-chave: conflito armado interno; vítimas do conflito; direitos fundamentais; representações; corpo feminino.

INTRODUCCIÓN

El conflicto armado interno en Colombia ha sido uno de los acontecimientos que más trascendencia política, económica, social y cultural ha vislumbrado nuestro país, puesto que ha dejado consecuencias que afectan e influyen de manera radical en infinidad de derechos violados y daños causados a las víctimas del mismo (Grupo Memoria Histórica, 2013).

En el presente artículo se realiza un especial énfasis en las violaciones a los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del conflicto armado interno en Colombia y en la necesidad de la aplicación de las garantías de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición a las que estas mujeres tienen derecho conforme a la aplicación de la Ley 1448 de 2011.

El estudio que se realiza se centra, en primer lugar, en una concepción del cuerpo de la mujer como símbolo dentro de la guerra y, en segundo lugar, como sujeto pasivo de tipos penales asociados todos ellos a violaciones de derechos humanos como tortura psicológica, tortura sexual, desplazamiento forzado y homicidio. Empero, la mujer vista como madre, esposa, hermana, hija o amiga lamentablemente también es concebida como un objeto dentro la guerra. De esta manera, se ha podido observar que el cuerpo de la mujer ha sido el foco de delitos sexuales que permiten la prolongación de un sistema patriarcal de dominación.

En nuestro país, bajo estos planteamientos, varios actores armados han utilizado el cuerpo de la mujer como representación de su poder. Esto se evidencia en las 2.683.633 mujeres que han sido víctimas del poder hasta la fecha según el Registro Único de Víctimas (2019). A pesar de la importancia y número de casos de violencia sexual, estos delitos suelen ser los más silenciados y difíciles de admitir (Fondo de Desarrollo de Naciones Unidas para la Mujer [Unifem], 2005).

De acuerdo con el informe del Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH) titulado *La guerra inscrita en el cuerpo* (2017), en muchos de los casos de delitos sexuales no se cumple con el derecho a la verdad de las víctimas. Esto se debe a que son muy pocos los procesos en los que algún actor armado admite haber accedido carnalmente, torturado o prostituido a una mujer. A diferencia de otros tipos penales, en donde los actores son más propensos a confesar sus delitos, la violencia sexual no permite que las víctimas conozcan la verdad (CNMH, 2017).

La falta de conocimiento e irrelevancia de la verdad es, en algunas ocasiones, el factor que genera más vericuetos en el proceso, no solo en la reparación de las víctimas sino también en la prevención de futuras vulneraciones de derechos humanos en especial de mujeres. Ya sea por su ubicación geográfica, por su etnia, por su procedencia o inclusive por el hecho de pertenecer a un grupo armado, las mujeres se consideran como una población propensa a sufrir este tipo de violencia e incluso se admite que la sufran (CNMH, 2017).

Con todo ello, el cuerpo de la mujer ha sido utilizado como un medio para impartir terror y poder por el hecho de ser aquel que da vida; que cuida y que guía a su familia, que amamanta; que lidera a las comunidades. Inclusive el cuerpo inocente de una niña era utilizado desde el siglo XII en las cruzadas para aterrorizar a las poblaciones y así obtener dominio. De esta manera, el cuerpo de la niña se convirtió en una estrategia de dominio del patriarcado (CNMH, 2017).

Este trabajo está dividido en tres apartados. En el primero se plantea una contextualización de la victimización de la mujer de los últimos seis años. El segundo apartado se centra en los usos del cuerpo de la mujer como símbolo de la guerra, en este lugar se pretenden categorizar las violencias sexuales contra la mujer de acuerdo con el tipo de mujer que se utiliza como botín de la guerra y los derechos vulnerados. En el último apartado se presentan algunas discusiones y las conclusiones.

1. CARACTERIZACIÓN DEL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA Y DE LA VICTIMIZACIÓN DE LA MUJER EN EL MISMO

El conflicto armado, y en general cualquier evento bélico, deja tras de sí consecuencias. Muchas de las cuales repercuten y ocasionan un daño directo a una persona o a un conjunto de estas, las cuales se denominan víctimas y tienen el derecho a ser reconocidas como víctimas y, además, deben de ser reparadas integralmente. En Colombia, de acuerdo con una investigación realizada por el Grupo de Memoria Histórica (GMH) (2013) entre el 1 de enero de 1958 y el 31 de diciembre de 2012, el conflicto interno ha causado la muerte de 220.000 personas. Si se toma como referencia ese número de personas equivale a la población de ciudades como Popayán o Sincelejo. Esto indica claramente que en nuestro país el conflicto armado ha dejado un gran número de víctimas, no solo directas sino de rebote. En muchos casos la violencia afecta a grupos de personas de especial protección; según el Registro Único de Víctimas (RUV) (2019) para el año 2018 se han registrado 8.708.664 víctimas de las cuales 2.365.997 son niños, niñas y adolescentes.

Es difícil establecer las dimensiones reales de la violencia en Colombia, pues la falta de voluntad política para reconocer y enfrentar el conflicto armado ha sido un gran inconveniente para que se pueda materializar la reparación integral de las víctimas y su debido reconocimiento. En varias ocasiones el desconocimiento de la magnitud de los daños ocasionados a las víctimas ha estado acompañada de vericuetos en la recolección y procesamiento de la información, proceso que —es importante mencionar— empezó tardíamente en Colombia.

Al iniciar la labor de recolección de información el país se enfrentó a una serie de obstáculos no solo en el ámbito financiero, sino también en factores logísticos y metodológicos. Esto impidió que se efectuara una óptima recolección de datos, por ende, es posible que las cifras de víctimas que se han investigado hasta ahora sean solo un aproximado, y, en realidad, el número de víctimas sea mayor.

Empero, el GMH (2013), después de un árduo trabajo, recopiló una serie de estadísticas acerca del número aproximado de víctimas del conflicto armado en Colombia entre los años 1958 y 2012. Estos años son importantes para el conflicto interno, ya que se evidencia una victimización mayor en el conflicto armado. Por ende, con base en estos años, es menester realizar un estudio diferenciado de los diferentes tipos penales cometidos durante el conflicto armado, algunas consideraciones respecto de las víctimas relacio-

nadas con el tipo de etnia a la que pertenecen, las regiones de origen y la edad de las mismas. Esto permite analizar las cifras y determinar cuál es el actor del conflicto armado que funge como sujeto activo; además, también permite analizar la edad, el género, el estrato social y el departamento en donde se cometió el delito.

En la tabla 1 se describen los delitos asociados a los tipos de mujeres que resultan afectadas dentro del conflicto armado interno. Además, se especifican las edades de las mismas, los municipios de mayores violaciones en cada uno de los delitos y el grupo armado al que se atribuyen las violaciones.

Tabla 1. Asociaciones entre violencias de derechos humanos con edad, etnia, región y responsable

Hostigamiento y destrucción	Tortura física psicológica y sexual	Desplazamiento forzado	Violaciones al derecho a la vida
• Indígena, mestiza y afrodescendiente • Mujeres entre 30 y 59 años • Bogotá y Chocó • Mayor asociación a los paramilitares	• Indígena, mestiza y afrodescendiente • Mujeres entre 30 y 59 años • Bogotá, Chocó, Santander y Valle • Tortura física más asociada a agentes del Estado y paramilitares	• Familiar: mestizas • Colectivo: afro e indígenas • Mujeres entre 30 y 49 años • Bogotá, Bolívar y Risaralda • Mayor asociación a los paramilitares	• No hay diferencias étnicas o de región • Mujeres de 49 años en adelante • Antioquia, Chocó y Putumayo • Paramilitares, guerrilla y agentes del Estado

Fuente: Ruta Pacífica (2013).

El artículo 169 de la Ley 599 (2000) tipifica el secuestro como delito. Existen alrededor de 27.023 víctimas reportadas hasta el año 2010, de las cuales en el 90,6 % de los casos el sujeto activo fue un grupo guerrillero y en el 9,4 % de los casos fue un grupo paramilitar.

Para el GMH este tipo penal tiene una gran importancia para el análisis del conflicto interno, no solo por su gran número de víctimas, también por el tipo de conductas. En la conclusión que arrojó el estudio estadístico del GMH se señala no solo que entre 1996 y 2005, en Colombia, en promedio una persona era secuestrada cada ocho horas, sino además que el secuestro era una de las forma empleada por los grupos al margen de la ley para demostrar su fuerza o dominio sobre la población civil.

Con respecto a las masacres, entre los años 1980 y 2012, se presentaron cerca de 1.982 casos. Los autores, en 1.166 de los casos, fueron grupos paramilitares (un 58,9 %); en 343 de los casos, grupos guerrilleros (17,3 %); y en 158 de los casos, miembros de la fuerza pública (7,9 %). Además, 295 masacres fueron cometidas por grupos armados que no pudieron ser identificados y las últimas 20 fueron cometidas por diferentes autores o por grupos armados extranjeros.

Ahora bien, el desplazamiento forzado está descrito en el artículo 180 de la Ley 599, el cual prescribe que: “[e]l que, de manera arbitraria, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia, incurrirá en prisión de 96 a 216 meses” (2000), siendo de este tipo penal sujetos pasivos alrededor de 5,5 millones de víctimas para el año 2012 (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013).

En Colombia, se calcula que hay alrededor de 100.000 minas antipersonales, las cuales ocasionan lesiones personales e inclusive la muerte de civiles. Entre 1988 y 2012, la cifra de víctimas ascendió a 10.189, de las cuales 2.119 murieron y las 8.070 restantes sufrieron lesiones. No obstante, para el año 2019, la cifra aumentó a 11.781, es menester manifestar que el 61 % de las víctimas han sido miembros de la fuerza pública y el 39 % corresponde a población civil (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013).

Por otra parte, para el reclutamiento forzado, el sujeto pasivo se caracteriza por ser un menor de edad. Según el GMH, entre el año 1.960 y 2016, fueron reclutados 16.879 menores. Este estudio encontró que en cerca del 54 % de los casos de victimización el sujeto activo fueron las FARC; el 27 % corresponde a grupos paramilitares y el 10 % al Ejército de Liberación Nacional (ELN) (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013).

En cuanto a los asesinatos selectivos, entendidos como aquella modalidad de violencia empleada por los actores armados que más muertos ha acarreado el desarrollo de conflicto armado y los cuales se pueden corroborar en las siguientes cifras del GMH.

Entre 1.981 y 2.012 se presentaron 16.346 casos. De este total, 8903 homicidios fueron cometidos por grupos paramilitares; 3899 fueron cometidos por las guerrillas. Entre los asesinados se encuentran 1.227 líderes comunitarios, 1.495 militantes políticos, 1.287 funcionarios públicos, 685 sindicalistas y 74 defensores de derechos humanos (GMH, 2013, p. 36).

Ahora bien, en cuanto a las cifras de mujeres víctimas del conflicto armado el RUV de 2013, determinó que entre 1985 y marzo de 2013, 2.683.355 mujeres han sufrido algún daño en razón y con ocasión del conflicto interno. De esa cifra, 489.687 han sido víctimas de violencia sexual; 2.601 de desaparición forzada; 12.624 han sido asesinadas; 592 han sido víctimas de minas antipersonal; 1.697 de reclutamiento ilícito y 5.873 de secuestro (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013, p. 305). No obstante, diferentes organizaciones de mujeres víctimas del conflicto armado, tales como la Ruta Pacífica de las Mujeres, afirman que la cifra es aún mayor y que en el marco del conflicto la violencia de género debe entenderse más allá de las cifras.

En el libro de la organización, titulado *La verdad de las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia. Tomo II*, se hace un análisis completo de la verdad y la memoria de las víctimas y, además, se recoge una serie de entrevistas de diferentes mujeres víctimas del conflicto armado. Estas entrevistas fueron examinadas y de ellas se obtuvo la siguiente conclusión: “casi la mitad de las mujeres expresó que la violencia tuvo consecuencias sobre su rol o participación en la vida privada y en la pública, además, tuvo incidencia en su entidad como mujeres” (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013, p. 84).

Tres de cada cuatro mujeres entrevistadas por la Ruta Pacífica fueron víctimas del desplazamiento forzado, de las cuales un 8,7 % corresponde a mujeres que pertenecen a alguna etnia. El tipo penal de desplazamiento forzado consagrado en el artículo 180 de la Ley 599 (2000) presenta tres modalidades. De acuerdo con el estudio, la mayor cantidad de casos corresponden a desplazamientos familiares, es decir, un 61,7 %, los desplazamientos colectivos ocupan un 8,7 % y los individuales un 5,8 % (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013, p. 62).

Los desplazamientos familiares se asocian con el lugar de residencia de las mujeres y con el desplazamiento del núcleo familiar. Los departamentos en donde se presentó el mayor número de desplazados fueron Bolívar, Cundinamarca, Risaralda y Santander.

Ahora bien, el desplazamiento colectivo recae sobre una etnia en específico. Es importante identificar a las personas que pertenecen a estos grupos, porque son un foco vulnerable en el marco del conflicto armado que, de manera lamentable, ha sido víctima del desplazamiento forzado en razón no solo de su pertenencia étnica sino de móviles inherentes a la ubicación geográfica y territorio que han ocupado. Estos lugares se consideran espacios que hacen parte de las costumbres y tradiciones de las diferentes etnias y por ende son intrínsecos a sus modos de vida.

En cuanto a la tortura en todas sus modalidades (psicológica, física y sexual), ocho de cada diez mujeres entrevistadas, es decir, un 82,6 % afirmó haber sido víctima de este tipo penal; un 54,4 % señaló haber sufrido diferentes formas de tortura y de maltrato psicológico, como recibir amenazas de muerte o ser obligadas a presenciar actos de tortura contra otras personas; el 15 % reportó haber sufrido torturas físicas; y un 13,2 % sufrió violencia sexual. Un 15 % de este tipo de violencia está asociada a factores como la edad y la región de procedencia de la mujer, y la tortura sexual se presenta en mujeres entre 30 y 49 años en departamentos como Antioquia, Bolívar, Chocó y Santander.

La tortura psicológica está asociada a factores como la etnia, predomina en mujeres mestizas, afrodescendientes e indígenas, y los departamentos de residencia, principalmente son Chocó, Santander y Valle del Cauca, así como la ciudad de Bogotá.

La tortura sexual al igual que la psicológica se asocia a dos factores: étnico y regional. Este tipo de tortura predomina en los testimonios de mujeres afrodescendientes y mestizas, y en departamentos como Antioquia, Chocó y Valle del Cauca, así como la ciudad de Bogotá.

Los actos que atentan contra el derecho a la vida y a la integridad personal, es decir, que abarcan el homicidio, las lesiones personales y las desapariciones forzadas predominan en tres de cada cuatro testimonios. El estudio de la Ruta Pacífica concluye que el sujeto pasivo de estos tipos penales se asocia con etnia, región y edad. De esta manera, es más frecuente que los sujetos pasivos sean mujeres indígenas y afrodescendientes de los departamentos de Antioquia, Chocó y Putumayo que se encuentren dentro del rango de edad de 50 a 60 años.

En resumen, del total de mujeres entrevistadas por la Ruta Pacífica, el 64 % sufrió hostigamiento y destrucción de sus bienes (mediante requisas, allanamientos, amenazas, etc.); un 59,3 % fue víctima de tortura física, psicológica y sexual; a un 10 % se le vulneró su derecho fundamental a la libertad por medio de detenciones arbitrarias, reclutamiento forzado y confinamiento; mientras que un 73,77 % de las mujeres fueron desplazadas de manera forzada y a un 72,6 % se les violentó el derecho a la vida, ya sea en ejecuciones extrajudiciales o en desapariciones forzadas.

Es menester advertir y traer a colación una de las conclusiones del ya citado texto de la Ruta Pacífica de las Mujeres (2013), que afirma que existen asociaciones estadísticamente significativas entre las violaciones de derechos humanos y la edad de las mujeres víctimas, al respecto es importante

destacar que el documento en el que se menciona la edad es del año 2013. La mayoría de las mujeres desplazadas tienen entre 30 y 49 años; respecto a las mujeres hostigadas y torturadas su edad oscila entre los 30 y 49 años; y en cuanto a los atentados contra la vida, las edades están entre los 49 y 60 años. Con relación a la ubicación, en Bogotá se concentra un gran número de mujeres desplazadas de diferentes lugares del país; en Antioquia, Chocó y Putumayo se encuentra la mayoría de casos de violaciones al derecho a la vida; y las mujeres autoidentificadas como indígenas, mestizas o afrodescendientes predominan como víctimas de hostigamiento, destrucción y tortura. No obstante, las mujeres mestizas son con mayor frecuencia las víctimas del desplazamiento forzado.

Las mujeres han sido foco de vulneración de sus derechos fundamentales. El deterioro que trae consigo el conflicto armado y la implementación de estrategias indiscriminadas por parte de los grupos al margen de la ley han propiciado que se utilice a la mujer y su cuerpo como una forma de obtener poder y dominio sobre la población civil. De esta manera, atacan y destruyen el tejido social, y lo usan como instrumento de control del territorio. Esto marca la vida de las mujeres y sus familias e inclusive la de las comunidades.

Las cifras permiten llegar a la conclusión que las víctimas son en su mayoría mujeres. Estas son el sujeto pasivo de tipos penales, asociados a violaciones de derechos humanos como: hostigamientos; destrucción de bienes; tortura física, psicológica y sexual; desplazamiento forzado; y violaciones al derecho a la vida. Más que una cifra o una estadística, es una mujer, madre, esposa, hermana, hija o amiga que en infinidad de ocasiones vislumbra en su cuerpo y memoria las consecuencias de la guerra. Por ejemplo, la revictimización en el caso de mujeres que pertenecen a grupos étnicos, quienes por su ubicación geográfica han sido víctimas de delitos como el desplazamiento forzado y, por ende, tiene que trasladarse a una zona urbana en donde por su condición de desplazadas y de pertenecer a una etnia son sometidas a torturas y a actos de violencia sexual.

La violencia sexual está íntimamente vinculada con el cuerpo de la mujer, y de acuerdo con el tomo I de la Ruta Pacífica de las Mujeres (2013), es ejercida por hombres conocidos o desconocidos y se puede presentar en escenarios públicos o inclusive domésticos. La violencia sexual es también la mayor materialización de abuso y autoridad que ejercen los hombres en el marco del conflicto armado, y es que precisamente la violencia sexual es

definida en el texto como: “la apropiación violenta y directa de los cuerpos y de la sexualidad de una niña, adolescente o mujer” (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013, p. 56).

Los actos de violencia sexual están directamente relacionados con el pensamiento patriarcal que se vive en el interior de muchos hogares en Colombia, en donde es común que este tipo de violencia suela transmitirse por generaciones. En otras palabras, los hombres de una familia son abusadores en la mayoría de los casos porque ya han tenido algún caso en su familia de maltrato. En palabras de Kate Millet (1995), el patriarcado se define como una institución en virtud de la cual una mitad de la población conformada por mujeres se encuentra sometida o bajo el control de la otra mitad, es decir, de los hombres. Esto se basa según Millet (1995) en dos principios fundamentales: el primero, en el cual el macho ha de dominar a la hembra; y el segundo, en el cual el hombre de mayor edad domina al más joven. El patriarcado entonces no se reduce a lo puramente económico, pero tampoco a los aspectos culturales o simbólicos.

En los escenarios y regiones en donde más ha penetrado el conflicto armado este tipo de violencia es aún mayor. Esto indica que un ambiente bélico repercute negativamente en los entornos domésticos de la mujer.

Un 15 % de las víctimas del conflicto entrevistadas afirmaron que en algún período de su vida sufrieron violencia sexual, y en lugares como Barrancabermeja (Santander) los actores armados agudizan la vulneración de la libertad sexual de las mujeres.

2. EL USO DEL CUERPO DE LA MUJER Y SUS REPRESENTACIONES EN EL CONFLICTO ARMADO

El cuerpo de la mujer ha sido utilizado en el conflicto armado interno en Colombia como botín de la guerra y bajo una cruel representación que esconde e invisibiliza el dolor de 2.683.335 mujeres que han sido víctimas según el RUV de 2013. Esto ocurre en una guerra en donde los hombres abusan constantemente de la población civil, en especial de las mujeres, niños, niñas y adolescentes.

En el análisis realizado en el apartado anterior, se evidenció que la mujer ha sido víctima de diversos tipos penales como el desplazamiento forzado, el homicidio, el secuestro, entre otros. Todos estos delitos son cometidos por actores armados en el marco del conflicto armado interno.

Si bien es cierto que la mujer, por ostentar la calidad de víctima, tiene de manera inherente un derecho a la reparación integral, a la verdad y a la justicia, en algunos delitos como aquellos asociados a la violencia sexual estos derechos no son obtenidos. Esto se debe a que la violencia contra la mujer ha sido silenciada. En muchos de los casos reportados por el Centro Nacional de Memoria Histórica en el informe *La guerra inscrita en el cuerpo* (2017) no se cumple con el derecho a la verdad. Esto en razón de que son muy pocos los procesos en los que algún actor armado admita haber accedido carnalmente, torturado o prostituido a una mujer. La situación es distinta cuando tienen lugar actos como el despojo, el desplazamiento forzado, entre otros, en los cuales confiesan. Esto, indudablemente, impide que las víctimas conozcan la verdad.

Los cuerpos de 489.687 mujeres quienes según el RUV de 2013 han sido sujeto pasivo de violencia sexual, se han convertido para los grupos al margen de la ley y, en algunos casos, para los miembros de la fuerza pública en estrategia e instrumento para ejercer dominio y control sobre la población civil. De esta manera, reducen a una persona a ser únicamente un objeto de guerra.

De acuerdo con el estudio realizado por Javier Juárez (2014) sobre las mujeres como objeto sexual de la guerra en México y Colombia, las mujeres son el botín de la guerra, sobre todo en aquellos lugares en los que no existe presencia institucional. En este sentido, es evidente la utilización del cuerpo de la mujer en la guerra. Además del silencio de las autoridades ante los abusos cometidos y la ausencia de responsabilidad que impiden tanto la verdad, como la justicia, la reparación y la garantía de no repetición a las mismas.

En la misma línea argumentativa, la investigadora Paula Guisao (2011) afirma que la violencia sexual es una constante dentro del conflicto armado en Colombia que, además, ha sido usada por todas las partes dentro del mismo: los paramilitares, el Ejército, la Policía Nacional y los grupos guerrilleros.

En este artículo se pretende analizar la figura del cuerpo femenino en el marco de la guerra. Este hecho se analiza a través de sus representaciones en la sexualidad y las implicaciones que tiene en cuanto a las vulneraciones a la libertad sexual de las niñas, adolescentes y mujeres bajo la lupa de varios derechos fundamentales como la vida y la dignidad humana.

2.1. El cuerpo de la mujer como vida

La violencia sexual se define como:

Todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de esta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo (Contreras *et al.* 2010, p. 7).

En el momento en que un hombre constriñe a una mujer mediante actos de violencia sexual ejerce cierto dominio y poder sobre ella, por lo que esto ha sido usado de manera diferencial en términos espaciales y temporales. En este sentido, se ha convertido en una modalidad de violencia que se encuentra muy adherida e incrustada en las lógicas del conflicto armado.

La idiosincrasia de algunas mujeres –en especial de las pertenecientes a la etnia wayú– con referencia a su cuerpo está íntimamente relacionada con la figura matriarcal. Sin embargo, no es vista desde la perspectiva de autoridad, sino desde aquella en donde la mujer como madre representa la mayoría de las acciones encaminadas a la construcción de sus hogares y de su comunidad. De esta manera, las mujeres se identifican como sagradas por el hecho de dar vida y es por esto que se menciona que el cuerpo de la mujer está íntimamente relacionado con este derecho fundamental.

Esta es una de las razones por las cuales los grupos armados utilizan el cuerpo de las mujeres, en razón de la posición social asociada a la vida que asumen en sus comunidades generalmente étnicas. Allí la mayoría de las mujeres son lideresas y representan un cimiento muy significativo en la construcción del tejido social, en especial de comunidades indígenas y afrodescendientes.

La violencia sexual evidenciada en el cuerpo de la mujer por motivos de su condición de generar vida se puede vislumbrar en un testimonio dado por una víctima a la organización Ruta Pacífica. La mujer narra que en Barrancabermeja (Santander), varios soldados la retuvieron en contra de su voluntad en un plantón durante veinticuatro horas; ella en ese momento tenía ocho meses de embarazo y fue accedida carnalmente por catorce soldados. No existe motivo alguno por el cual se pueda pensar en realizar ese tipo de ultrajes a una mujer en estado de gestación, sin embargo, para los actores armados una madre representa vida, el crecimiento de una familia, de una comunidad, personas que ocupaban un territorio que por sus condiciones geográficas es de interés de los actores armados, por ende, deben desocuparlos o permitirles el acceso al territorio.

De acuerdo con el Centro Nacional de Memoria Histórica (2017) se identificaron cuarenta y cuatro casos de violencia sexual hacia las mujeres ejercida a manos de actores armados en escenarios de disputa territorial ocurridos en su mayoría durante los años 2000 y 2006. Durante este período los diferentes grupos armados generaron estrategias de expansión territorial que dieron lugar a corredores geográficos indispensables para el cumplimiento de las dinámicas militares y económicas, entre las cuales se encontraba la necesidad para los sujetos activos del conflicto de generar miedo y terror sobre las comunidades. De esta manera, desarrollaron acciones en contra de la libertad sexual de las mujeres con el objetivo de obtener el control territorial. Este hecho sucedió, sobre todo, en el caso de aquellas mujeres que eran madres, pues eran consideradas como figuras importantes para la cohesión social y familiar.

El cuerpo de la mujer, entendido como vida y como un ser, en algunas ocasiones sagrado para comunidades como las indígenas, ha sido en su mayoría vulnerado por grupos paramilitares con la intención de castigar, aleccionar y aniquilar al “enemigo” en este caso los grupos guerrilleros, los cuales tienen sus asentamientos en territorios cercanos a muchas cabeceras.

De una forma errónea y cegada por ideales machistas y paternales las mujeres han sido castigadas por considerarlas como enemigas en razón de los imaginarios creacionales de estigmas ocasionados por una mera cercanía geográfica con asentamientos guerrilleros. En este sentido, son señaladas como las compañeras sentimentales de miembros de las FARC, madres, hermanas, aliadas y muchas veces hasta son tildadas de guerrilleras. Así, por medio de actos de violencia sexual, justificados bajo el vínculo real o no con el enemigo, humillan y denigran el cuerpo de la mujer para el despojo en los procesos de incursión inicial a territorios. Esto también implica la comisión de otros tipos penales como el desplazamiento forzado, las masacres y la desaparición forzada.

2.2. El cuerpo de la mujer y la dignidad humana

La dignidad humana ha sido definida por la Corte Constitucional en la sentencia T-881 (2002), bajo tres postulados. El primero se entiende como la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según su voluntad; el segundo se refiere a la dignidad humana definida como las condiciones materiales concretas de existencia, es decir, un buen vivir; por último, se entiende como la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, la integridad física e integridad moral. No obstante, la dignidad humana es considerada como uno de los conceptos jurídicos y filosóficos que presenta mayores vericuetos para su definición, empero, la conclusión más acertada es que es inherente a la condición de ser humano.

Por su parte, el cuerpo está directamente relacionado con factores políticos y de poder que operan sobre él como una presa inmediata; lo cercan, lo marcan, lo doman, lo someten a suplicio, lo fuerzan a unos trabajos, lo obligan a unas ceremonias y exigen de él unos signos. El cuerpo en una buena parte está imbuido de relaciones de poder y de dominación. Si continuamos con la idea planteada por Foucault (2002) y estudiamos la figura de la mujer a través de la historia, concluimos que en la mayoría de los episodios bélicos la violencia se expande al cuerpo de la mujer bajo el ideal patriarcal, el cual se basa en dos conceptos fundamentales. El primero es el control sobre el cuerpo de la mujer como acto de dominio y poder, mientras que el segundo es el desprecio por el cuerpo mancillado, el cual es consecuencia de la destrucción del tejido social.

El cuerpo, la guerra y la violencia sexual han estado directamente relacionados. Por ejemplo, en el siglo XII cuando los cruzados accedían carnalmente a las mujeres en nombre de la religión, utilizaban el cuerpo de la mujer como un objeto para demostrar el poder que tenía la iglesia sobre la sociedad en general. Así mismo sucedió en el siglo XVIII cuando los soldados ingleses, de manera continuada, violaban a las mujeres oriundas de Escocia. Todo esto permite advertir que en los conflictos sobre el poder del territorio es constante el uso del cuerpo de la mujer como símbolo de poder y dominio. Esta herramienta se usa de manera sistemática, como sucedió con muchas mujeres mestizas, indígenas y afrodescendientes en la Conquista de América.

La sexualidad es una característica que comparten todos los seres humanos, es decir, tal y como la dignidad humana es inherente a cada individuo por considerarse persona, por lo tanto, las manifestaciones de violencia sexual contra la mujer las despojan de su intimidad en términos de dignidad.

El sujeto activo de esta conducta crea la consciencia de ilicitud pues predetermina el acto, lo que adecúa un nexo de causalidad innegable con la intención de ocasionar un daño directo a la mujer. Esta intencionalidad depende de muchos factores, pero en esencia representa un pensamiento misógino. De acuerdo con Elizabeth Wood (2012), la violencia sexual en contra de la mujer se puede clasificar en oportunista y estratégica, la primera corresponde a la que es realizada por motivos privados y no por objetivos grupales, mientras que la segunda sigue un patrón de violencia que puede denominarse como sistemático para cumplir con un objetivo ya sea político, militar o económico.

La Masacre de El Salado es un claro ejemplo de la intencionalidad para utilizar el cuerpo de la mujer como una herramienta de control sobre la población bajo actos de violencia sexual que vulneran la dignidad humana. El Salado es un municipio del departamento de Bolívar, ubicado en los Montes de María; esta zona estaba en disputa por parte de los actores armados, por lo que esa comunidad y en especial las mujeres fueron señalados de pertenecer al grupo guerrillero de las FARC. A causa de este hecho, entre el 16 y el 21 de febrero del año 2000, alrededor de 450 paramilitares del Bloque Norte al mando de Salvatore Mancuso y Roberto Tovar Pupo asesinaron a cincuenta y nueve personas. De esta manera, perpetraron una cruel masacre sobre una población civil que no tenía vínculos con ningún grupo guerrillero. De acuerdo con el informe producido por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, muchas mujeres de El Salado fueron obligadas a cocinar para los paramilitares durante su estancia. Adicionalmente, se documentan dos casos de violencia sexual acompañada por tratos indignos, inhumanos, crueles y denigrantes. Uno de los sobrevivientes narra lo siguiente:

A esa muchacha la acostaron boca abajo, entonces vino ese tipo y se le montó en la espalda, se le sentó en la espalda y la cogió por la cabeza y la jaló duro para atrás, la jaló duro, la estranguló y la desnucó, después de haberla desnucado, buscó unos palitos pequeños, le alzó la pollera, se la quitó y le metió unos palitos por el pan, a esa la encontraron así. (Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, 2009, p. 56)

En este caso, estas prácticas están marcadas por la crueldad y sevicia que sus actores interpusieron. Además, fueron perpetuadas frente a toda la comunidad. En este caso es notoria la intención de desacralizar el cuerpo de una mujer mediante su sexualidad, incluso después de ser asesinada.

2.3. El cuerpo de la mujer guerrillera y los actos de violencia sexual sobre este

Ahora bien, es indispensable incluir en este análisis a aquellas mujeres pertenecientes a las FARC que han sido víctimas de actos de violencia sexual. En algunos casos, esta es una muestra de revictimización hacia mujeres que han sido reclutadas de manera ilegal y en contra de su voluntad. Esto se debe a que cuando son encontradas por otros actores armados, como los grupos paramilitares, son foco de violencia y vulnerabilidad. De acuerdo con el Centro Nacional de Memoria Histórica (2017), un hombre desmovilizado de las Autodefensas Campesinas del Casanare hace referencia a una mujer de las FARC y afirma lo siguiente:

La china se dejó coger viva, fuimos a hacer un operativo y la china se dejó coger viva. Pobrecita. Yo digo que sí es guerrillera y todo, pero no tenían derecho de violarla tantos manes, pasaron como unos veinticinco manes por encima de ella y la mataron a cuchillo, pues lo enterraron en un dado de cuarenta por cuarenta (CNMH, 2017, p. 88).

En escenarios de confrontación bélica, las mujeres combatientes se encuentran en un riesgo mayor de ser agredidas sexualmente, en especial las mujeres pertenecientes a las FARC. Esto se debe a que hay un mayor número de mujeres en sus filas que en el Ejército y en los grupos paramilitares. El encuentro con el “enemigo” no solo implica violencia sexual sino también otros tratos indignos como la tortura, ser rehenes e inclusive la muerte.

Las mujeres guerrilleras que son capturadas en medio del combate se convierten para el bando enemigo en un botín de guerra y en un símbolo que se asemeja a la victoria, bajo el postulado machista de ver el cuerpo femenino como un objeto que genera miedo y terror a las demás mujeres. Este es el caso de Magaly, una excombatiente de las FARC que relató cómo su prima, quien también pertenecía al grupo guerrillero, fue víctima de violencia sexual por parte de soldados del Ejército Nacional en medio de un combate:

A los diez minutos [...] suenan los primeros tiros y uno trata de saber qué es lo que pasa. Yo bajé, en el momento en que bajé la encontré herida, pues ella tenía sus tres tiros. [...] entonces en el momento que ella me dice: no puedo más, yo ya me muero [...] Yo intenté sacarla, pero no pude, pesaba mucho, entonces cuando yo le dije a ella que nosotras podíamos salir, ella me dice que es mejor que yo siga dere-

cho y que no volviera a la unidad [...]. En el momento en que ella me estaba diciendo eso ya venían tres soldados, yo le dije: “¿yo qué hago? No se vaya a dejar matar”. Ella dice: “váyase, déjeme”. A lo que ella me pegó el empujón, yo salí rodando y caí en un hueco. Yo ahí escondida en el hueco yo decía qué puedo hacer, pero no, a ella ya la habían cogido. [...] Sí, en el momento en el que yo la dejé a ella, le echaron ácido en la cara y la violaron y después de violada ahí yo vi todo y estaba escondida y me daba una rabia de mirar las cosas que le decían, ellos le decían que ellos por ser el Ejército podían matar, violar, asesinar como si nada (CNMH, 2017, p. 89).

Aquí se evidencia la deshumanización y los alcances de la violencia contra la mujer y se evidencia un abuso y una extralimitación de los miembros de la fuerza pública. La desfiguración del rostro mediante el uso del ácido es una forma de deshacerse de la identidad de la víctima y el hecho de estar herida y ser violada es una forma de vulnerar su dignidad humana. Este mecanismo es implementado para manifestar el poder y control sobre el enemigo y para generar pánico, en este caso en las FARC.

Así mismo sucedió, según el GMH, en el municipio de El Placer en el Bajo Putumayo. En ese lugar, los paramilitares del Bloque Sur Putumayo se encontraron con un grupo de mujeres combatientes de las FARC, les mutilaron los órganos sexuales, las accedieron carnalmente y a una de ellas la empalaron (CNMH, 2017, p. 90). Este es un mecanismo recurrente en los grupos paramilitares para intimidar y debilitar la capacidad de lucha de las FARC. En este caso en concreto también se logra afirmar que el acto de violencia sexual está asociado al cuerpo de la mujer como forma de dar vida, puesto que con el empalamiento atacaron física y simbólicamente la capacidad de reproducción de la mujer.

La violencia sexual hacia las mujeres guerrilleras se caracteriza por presentar dos modalidades. La primera son violaciones grupales y la segunda es una forma particular de sevicia usada sobre cuerpos que fueron considerados pertenecientes al bando enemigo y, por esta razón, descartables. Este tipo de violencia sexual está asociada a la materialización de otras conductas punibles como el homicidio y la desaparición forzada, todo esto en representación de ideales machistas y misóginos para ratificar el predominio de los paramilitares y la fuerza pública sobre los grupos guerrilleros.

Según la Dirección de Acuerdos de la Verdad del Centro Nacional de Memoria Histórica, el Bloque Paramilitar Élmer Cárdenas que operaba en el norte de Urabá y en el Darién Chocoano, un excombatiente afirmó en medio de una entrevista:

A esa sí la cogieron como ochenta paracos [...] Y después de eso yo me subí así pal cerro [...] porque yo dije: “yo una cochinateda de esas, yo no la como”; no es porque la muchacha había sido fea, sino que uno mezclando tantos, no, yo no. La halé a ella pa’ arriba, yo a ella no quería verla ni meterle, ni nada. Y después de que la violaron esos manes, le metieron una peinilla [machete] de esas ahí, una peinilla de doce centímetros por la vagina. [...] todavía estaba viva porque ella por ahí aguantaba el culeo, la mujer por ahí no se muere, ¿sí me entiende? Ella sí estaba toda estropeada porque tantos manes cogiéndola. (CNMH, 2017, p. 91).

Este relato reafirma los ideales patriarcales y crueles de los paramilitares hacia las mujeres y las distintas formas de tortura y tratos crueles a una enemiga solo por el hecho de ser mujer.

2.4. El cuerpo de la mujer como niña y adolescente

Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho de especial protección. En este sentido, se debe abogar de manera permanente para que vivan dentro de las condiciones de cuidado y bienestar ajustadas a la dignidad humana, no obstante, la idea que se tiene de la niñez en Colombia depende de muchos factores como las regiones, sus culturas y tradiciones, y si el lugar de residencia es urbano o rural. Por ejemplo, en las zonas rurales y en algunos lugares de estratos muy bajos de las zonas urbanas, es frecuente encontrar familias que no consideran oportuno inscribir a sus hijos menores de edad para cursar el bachillerato. Este hecho sucede en especial con las niñas, ya que debido al rol de género al que pertenecen y que la sociedad injustamente ha creado, deben abandonar los estudios para realizar labores domésticas. Esta situación claramente vulnera la dignidad humana no solo inherente al ser humano sino de especial protección por ser un niño, niña o adolescente (Escobar *et al.*, 2012).

La violencia sexual hacia los niños, niñas y adolescentes no es una problemática que nació o surgió con el conflicto armado, se trata de la materialización de pensamientos permeados en el ideal de dominación masculina, que ha sido transmitida de generación en generación. Sin embargo, el conflicto armado y los hombres que sustentan su poder en el uso desmedido de la fuerza crean un ambiente propicio para que se puedan dar episodios de violencia sexual en esta población.

Los cuerpos de 471.061 niños y niñas entre los cero y cinco años, y 1.050.562 de adolescentes entre los doce y diecisiete años, según el RUV de 2013 han sido sujetos pasivos de delitos en contra de la libertad sexual y se caracterizan por el estado de indefensión y la fragilidad de sus cuerpos. Es por esto por lo que los grupos armados tanto legales como ilegales, es decir, desde el Ejército Nacional hasta las FARC y los grupos paramilitares han hecho uso de los niños, niñas y adolescentes en múltiples formas ya sea en tareas domésticas o labores de inteligencia, como mensajeros o informantes, o mediante el reclutamiento ilegal.

Los niños, niñas y adolescentes han sido obligados a quedar en estado de orfandad, desprotección y despojo, a causa del desplazamiento, homicidio o desaparición forzada de sus familias o cuidadores. Además, sus pequeños cuerpos han sido cruelmente apropiados de manera inhumana y utilizados bajo diversas modalidades de violencia sexual por parte de los grupos armados y de personas cercanas a su entorno.

De acuerdo con las historias de vida de 267 mujeres en el informe del Centro Nacional de Memoria Histórica (2017), 24 de ellas afirmaron haber sufrido violencia sexual cuando fueron niñas, y en algunos de los casos los sujetos activos fueron personas cercanas a su círculo familiar o con algún grado de parentesco. Según el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el año 2015 se reportaron 19.081 casos de violencia sexual hacia niños, niñas y adolescentes, (Cifuentes-Osorio, 2015, p. 363).

Las niñas, las adolescentes y las jóvenes son el grupo poblacional que más ha sido vulnerado y ultrajado en el marco del conflicto armado. De las siete sentencias expedidas en el marco de Justicia y Paz que fueron analizadas, en las cuales se documentaban alrededor de 57 casos de violencia sexual, 24 fueron ejercidos sobre niñas y adolescentes entre los nueve y 17 años, es decir, el 42 % de los casos. No obstante, se realizó la salvedad de que el porcentaje puede ser mayor teniendo en cuenta que hay 16 casos en los que no se conoce la edad de la víctima en el momento de los hechos (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013).

Una de las modalidades más frecuentes de violencia sexual ejercida por los grupos al margen de la ley y por el Ejército Nacional hacia las niñas es por medio de prácticas de coerción sexual. Mediante engaños y artificios para enamorar a las niñas y adolescentes, las someten a relaciones de pareja “consentidas” lo que les permite en cierta medida ocultar y matizar la gravedad de la violencia sexual. La edad en la que más frecuentemente se presentan este tipo de situaciones es entre los 12 y 14 años. A esta edad

las niñas acceden ya sea por la intimidación o con el deseo de estar con un hombre que tiene algo de poder para mejorar su estatus social (Coalición contra la Vinculación de Niñas, Niños y Jóvenes al Conflicto Armado en Colombia [Coalico], 2014).

En muchos de los casos, por estar en un estado de indefensión frente a actores armados, los padres de familia y los tutores se ven en la imposibilidad de tomar decisiones frente al cuidado y vigilancia de las niñas y adolescentes. Este fue el caso de una mujer de ascendencia embera quien narra a la Ruta Pacífica cómo ella y su hija de 12 años fueron víctimas de esclavitud sexual a manos de hombres pertenecientes a los grupos armados posdesmovilización en el año 2012 en la zona rural del Urabá antioqueño. Las dos mujeres fueron abordadas cuando iban camino a su hogar y fueron obligadas a dirigirse a una casa de dominio del grupo armado. Allí tuvieron relaciones sexuales durante dos días con varios hombres en habitaciones contiguas, tal y como lo afirma la madre:

Cuando nos llevaron así, por un callejón a una casa y apenas llegamos a esa casa a mí me tiraron a una casa y a ella en otra y yo oía a mi niña gritando y yo les decía: “ay, no le hagan nada a mi niña, hagan conmigo lo que sea, pero con mi niña no”. Quedaron dos hombres con la niña y quedaron unos afuera como vigilándome y a mí uno de ellos me cogió y me tiró al suelo y estuvo conmigo. De ahí yo no sentí más mi niña, yo no la sentí más. Luego al otro domingo, eso fue sábado amanecer domingo, al otro día domingo a mi niña no la sentía y el otro ya se quedó a fuera y entró el otro y me llevó un atún con un pan y me dijo: “vea, para que no diga que no la atendimos bien, coma para que tenga alientos, para lo que va a pasar”. Y yo no comía, yo qué iba a comer, yo era callada, no le recibía nada, yo lo único que le decía era: “ay, por favor, dígame de mi niña, mi niña”, “cállese que ella está bien, que lo mismo que usted está haciendo, está haciendo ella”. Y entonces vino ese man y dijo: “ay, yo tengo ganas de hacer” y vino y me hizo y el otro también estuvo conmigo y me tiró al suelo, pero yo no pensaba sino en mi niña, porque yo sentí los gritos de mi hija, sentí hasta lo último los gritos de mi hija, pero yo no volví a sentir más” (CNMH, 2017, p. 281).

Este es un claro ejemplo del poder que ejercen los hombres alzados en armas en las mujeres y niñas de zonas vulnerables como las cabeceras indígenas, y del uso de su cuerpo como mecanismo y estrategia de dominio y poder.

En los lugares que comprenden el Magdalena Medio, todos los actores armados desde miembros de la fuerza pública hasta grupos al margen de la ley son sujetos activos de actos de violencia sexual en contra de niñas y adolescentes. Sus crímenes son realizados en diferentes lugares como en los caminos de las zonas rurales, en sitios de tránsito y en espacios en donde se encontraban mujeres solas. La mayoría de mujeres pertenecían a una misma comunidad rural y esto era un medio de control sobre la población, tal como lo describe en este relato una mujer que sufrió de actos de violencia sexual cuando era una niña:

Yo estaba pequeñita, tenía no más 12 años, y me fui a bañar a la quebrada (...), en Barrancabermeja, para irme a la escuela, cuando llegó un hombre con una pañoleta en la cara. Él me amarró y me violó dizque por orden de la guerrilla. Yo le alcancé a notar una cicatriz y me pareció que era un vecino que era guerrillero y andaba por la zona (CNMH, 2017, p. 282).

En regiones como el Bajo Calima, en donde hay un gran número de asentamientos de afrodescendientes, las condiciones de vulnerabilidad y de pobreza propician de manera desafortunada que los episodios de violencia sexual se materialicen desde temprana edad. Este fue el caso de Mónica, una niña afrocolombiana que quedó en embarazo luego de ser violada por un guerrillero de las FARC:

Él se fue a vivir una semana a la casa y él se pasó a mi cama, me violó y ni muecas porque él me tenía un cuchillo por aquí, él decía: “grite y la mato”. De ahí yo mantenía donde mi tía todo el tiempo, pero yo no sabía que estaba en embarazo. Entonces yo mantenía donde mi tía, yo no comía nada [...] Yo no hice nada. Yo me quedaba todo el día en la casa llorando por los rincones, o sea no volví a ser la misma, porque ni el rendimiento académico, yo era la mejor del colegio y de ahí ya no (CNMH, 2017, p. 283).

En este caso existe una completa violación de los derechos fundamentales de una niña y de su hijo. En especial el de la dignidad humana, puesto que una niña de 11 años de edad no se encuentra en las condiciones fisiológicas y psicológicas de ser madre, menos después de una situación tan trágica. Esta forma de violencia se puede asociar al cuerpo de la mujer y en este caso de una niña por el hecho de dar vida.

CONCLUSIONES

Como resultado del análisis de las cifras de la violencia contra la mujer en el conflicto armado puede verificarse que el 18,24 % de los daños producidos en el conflicto armado interno contra la mujer corresponden a violencia sexual. Los demás delitos como la desaparición forzada, el asesinato, las minas antipersonales y el reclutamiento ilícito, representan el 0,47 %, el 0,022%, el 0,063 % y finalmente el 0,21 %, respectivamente. Los demás datos corresponden a violencia no derivada del conflicto.

Los resultados que se encontraron tras el estudio de los diferentes documentos, en especial de los testimonios de los tomos I y II de *La verdad de las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia* (Ruta Pacífica de las Mujeres, 2013), señalan que los delitos sexuales han sido de gran impacto en la guerra, puesto que su constante uso hace que un 15 % de las mujeres entrevistadas en estas memorias fueran sujetos pasivos de este tipo de delitos. En lugares como Barrancabermeja y Santander los actores armados agudizan este tipo de vulneraciones que repercuten de manera negativa en el ambiente doméstico y familiar. En la victimización influye el hecho de ser madres, de formar una familia e inclusive, en algunos casos, de tener una pareja sentimental.

Este escenario de victimización y de territorialidad del conflicto frente a la mujer colombiana se agudiza, en tanto, la violencia contra la mujer suele ser silenciada, dado que los grupos armados en Colombia suelen esconder la verdad y el relato sobre estos delitos. Las voces de la guerra las manifiestan los testimonios de las víctimas que cuentan sus relatos.

Si bien es cierto que actualmente el conflicto armado se ha visto notoriamente disminuido, han surgido e inclusive aún existen algunas disidencias que siguen delinquiendo. De manera que no se ha visto el cumplimiento de uno de los derechos fundamentales de las víctimas que es la garantía de no repetición, en especial en víctimas de delitos sexuales tal y como se concluye en este trabajo. Los delitos en contra de la libertad y formación sexual son en los que menos se materializa la verdad y en los que hay mayor ausencia de garantías para los sujetos pasivos. Por ende, no se deben olvidar aquellos hechos de violencia que ya pasaron para poder prevenir aquellos que pueden suceder en un futuro.

Es menester tener en cuenta que en una sociedad tan patriarcal como la colombiana los hombres ejercen su dominio o control, mientras la mujer tiene un papel de vulnerabilidad, en especial por el estrato o posición socioeconómica que ostenta. Esta situación tiende a presentarse en regiones conservadoras como Santander y el Magdalena Medio.

El conflicto armado agudiza la situación porque es una ventana abierta a la comisión de múltiples delitos –no solo de índole sexual– y, además, acolita a que se produzcan lógicas de guerra misóginas que someten a las mujeres. Esto se pudo observar en el apartado anterior cuando se expuso cómo las mujeres indígenas y afrodescendientes –por tener la capacidad de gestar y dar a luz– son consideradas sagradas en sus culturas; es por ello que los actores armados las consideran un instrumento para ostentar su poder territorial frente al enemigo y la población.

El cuerpo de la mujer para algunos actores armados, en especial para los paramilitares, es una manera de romper el tejido social de comunidades que en la mayoría de los casos están alejadas del casco urbano y se encuentran en un estado de indefensión o vulnerabilidad. El hecho de dar vida significa no solo el surgimiento o crecimiento de una familia, sino también de una comunidad, es por esto que las lógicas de guerra están encaminadas no solo a ultrajar, herir, destrozar y eliminar la capacidad de gestación de las mujeres sino también la de toda una comunidad.

La revictimización en especial de mujeres pertenecientes a las FARC o sus disidencias, son un foco altamente vulnerable para los paramilitares y el Ejército Nacional, no solo por el hecho de ser mujer sino además porque son consideradas como botín de guerra lo que implica una doble connotación acerca de la violencia sexual hacia ellas, puesto que por una parte se denigra la capacidad de reproducción de la mujer impidiendo que esta pueda dar vida y que de tal forma el grupo enemigo crezca, y por otro lado, es considerado un triunfo sobre el enemigo lo que denota poder y dominio sobre este.

REFERENCIAS

Centro Nacional de Memoria Histórica [CNMH]. (2017). *La guerra inscrita en el cuerpo*. Informe Nacional de Violencia Sexual en el Conflicto Armado. CNMH <https://centrodememoriahistorica.gov.co/wp-content/uploads/2020/05/la-guerra-inscrita-en-el-cuerpo.pdf>

Cifuentes-Osorio, S. L. (2015). Exámenes médico legales por presunto delito sexual. Colombia 2015. *Forensis*, 17(1), 353-420. <https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/49523/Violencia+sexual.pdf>

Coalición contra la Vinculación de Niñas, Niños y Jóvenes al Conflicto Armado en Colombia [Coalico]. (2014). *¡Que dejen de cazar a las niñas y los niños! Informe sobre violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes en el conflicto armado en Colombia*. Coalico. <http://coalico.org/publicaciones/informes-de-situacion/2014-que-dejen-de-cazar-a-las-ninas-y-los-ninos-informe-sobre-violencia-sexual-contra-ninas-ninos-y-adolescentes-en-el-conflicto-armado-en-colombia/>

Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación [CNRR]. (2009) La masacre de El Salado: esa guerra no era nuestra. Turus, Semana, Centro Nacional de Memoria Histórica <http://centrodememoriahistorica.gov.co/wp-content/uploads/2020/02/3.-La-masacre-de-El-Salado.pdf>

Congreso de la República de Colombia. (2000, 24 de julio). Ley 599 del 2000. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html

Congreso de la República de Colombia. (2011, 10 de junio). Ley 1448 de 2011. <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/ley-1448-de-2011/13653#:~:text=Rese%C3%B1a%3A,y%20se%20dictan%20otras%20disposiciones>.

Contreras, J. M., Bott, S., Guedes, A. & Dartnall, E. (2010). *Violencia sexual en Latinoamérica y el Caribe: análisis de datos secundarios*. Iniciativa de Investigación sobre la Violencia Sexual https://oig.cepal.org/sites/default/files/violencia_sexual_en_latinoamerica_y_el_caribe.pdf

Corte Constitucional de Colombia. (2002, 17 de octubre). Sentencia T-881. [MP. Dr. Eduardo Montealegre Lynett]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm>

Jewkes, R., Sen, P. & García-Moreno, C. (2002). "Sexual violence". En: E. G. Krug et al. (Eds.). *World report on violence and health*. Ginebra, Suiza: Organización Mundial de la Salud. <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/725/9275315884.pdf>

Escobar Cajamarca, M. R., Giraldo Saavedra, J. C. & Villegas Trujillo, M. D. (2012). *Por ser niña. Situación de las niñas en Colombia 2012*. Fundación Plan Colombia.

Fondo de Desarrollo de Naciones Unidas para la Mujer [Unifem]. (2005). *El progreso de las mujeres en el mundo*. http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/PoWW2005_overview_spn.pdf.

Foucault, M. (2002). *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*. Siglo XXI Editores.

Grupo de Memoria Histórica [GMH]. (2013). *Informe general ¡Basta ya! Colombia: Memorias de guerra y dignidad*. Imprenta Nacional. <https://www.centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/bastaYa/basta-ya-colombia-memorias-de-guerra-y-dignidad-2016.pdf>

Guisao-López, P. (2011, 14 de octubre). De mujeres, luchas y memorias en el conflicto armado colombiano. En IV Seminario Internacional de Políticas de la memoria: ampliación del campo de los derechos humanos, memoria y perspectivas. Buenos Aires: Centro cultural de la memoria Aroldo Conti. http://conti.derhuman.jus.gov.ar/2011/10/mesa_9/guisao_lopez_mesa_9.pdf

Juárez Rodríguez, J. (2014). *Las mujeres como objeto sexual y arma de guerra en espacios de conflicto armado de México y Colombia y el papel de los medios de comunicación*. Historia y Comunicación Social, 19, 249-268. https://doi.org/10.5209/rev_HICS.2014.v19.47295

Millet, K. (1995). *Sexual Politics* (Traductor, Ana María Bravo). Ediciones Cátedra. (Original publicado en 1970).

Registro Único de Víctimas [RUV]. (2019). Unidad para la Atención y Reparación integral a las Víctimas. <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/registro-unico-de-victimas-ruv/37394>

Ruta Pacífica de las Mujeres. (2013). *La verdad de las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia* (Tomo I y II). Ruta Pacífica. <https://www.rutapacifica.org.co/descargue-los-libros/208-la-verdad-de-las-mujeres-victimas-del-conflicto-armado-en-colombia>

Wood, E. (2012). Variación de la violencia sexual en tiempos de guerra: la violación en la guerra no es inevitable. *Estudios Socio-Jurídicos*, 14(1), 19-57. <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/1935>

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN COLOMBIA

CONSTITUCIONAL SUPREMACY AND SOCIAL STATE OF LAW IN COLOMBIA

SUPREMACIA CONSTITUCIONAL E O ESTADO SOCIAL DE DIREITO NA COLÔMBIA

ANDRÉS FELIPE RONCANCIO BEDOYA*, JOHN FERNANDO RESTREPO TAMAYO**
SANTIAGO COLORADO VILLA***

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a12

-
- * Docente de tiempo completo, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Institución Universitaria de Envigado (Envigado, Colombia). Magíster en Derecho, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Abogado, Institución Universitaria de Envigado (Envigado, Colombia). Estudiante del Doctorado en Derecho, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia) CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001408240. Google Scholar: <https://scholar.google.es/citations?user=VtYGBWAAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1257-3813>. Correo electrónico: afroncancio@correo.iue.edu.co
- ** Docente de tiempo completo y decano, Facultad de Ciencias Sociales y Humanas, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Doctor en Derecho, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Magíster en Filosofía, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Abogado, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Politólogo, Universidad Nacional de Colombia, sede Medellín. CvLAC: http://scienti.colciencias.gov.co:8081/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000758582. Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=E9vev9oAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-4561-3041>. Correo electrónico: jfrestrepo@udem.edu.co
- *** Estudiante de Derecho, Institución Universitaria de Envigado (Envigado, Colombia). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001775058. Google Scholar: https://scholar.google.com/citations?hl=es&user=7w9c8_sAAAAJ&scilu=&scisig=AMD79ooAAAAAX1uLFTcPwLhtrR4pEnob5VSa059Borts&gmla=AJsN-F5jJdGjOmk-2d8dAjdFYOM4BFFMOFDi8-ZxGVDPWdL5SKTbb-z5tZVB80_EjispNSV0w-LSy0IUd_sgfsx-0v6mdQ4K2nT5tAMP8VtNiixmA4XsHZVJiOnz11PVc6aDU0S2kIXTCHF&sciund=134138178. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0894-6680>. Correo electrónico: scoloradov@correo.iue.edu.co

Resumen

El principio de supremacía constitucional reivindica la figura de la Constitución dentro del orden jurídico como norma básica y determinante que define la esfera formal y material de todas las demás normas. Esto se logra gracias al funcionamiento de una Corte Constitucional que mediante el control constitucional asegura que ninguna voluntad jurídica o política ponga en riesgo el núcleo esencial de derechos fundamentales. En la medida en que tales derechos se hagan realidad, se logra que el poder público se limite y que la esfera de acción de los actores estatales se rija siempre por la salvaguarda del principio de la libertad para todos los que están asentados sobre una misma posición sociocultural. Por consiguiente, el principio de supremacía constitucional interviene de manera decisiva en el proceso de concesión de beneficio a favor de los menos privilegiados. Esto se hace con el ánimo de reducir la inequidad, en aras de que se les proporcione de manera formal y material a todos los asociados la dignidad, la supervivencia y la autodeterminación que tanto proclama el Estado social de derecho. En consecuencia, este artículo tiene por objeto identificar los presupuestos básicos sobre los cuales se edifica el principio de supremacía constitucional al interior de este Estado social de derecho. Estos presupuestos son tales como la separación de poderes, el bloque de constitucionalidad, el control constitucional y la protección de los derechos fundamentales.

Palabras clave: supremacía de la Constitución; Estado social de derecho; dignidad; supervivencia; autodeterminación.

Abstract

The principle of constitutional supremacy reclaims the presence of the constitution, within juridical order, as a basic norm and determines what defines the formal scope and material of all other norms. This is achieved due to the functioning of a Constitutional Court whose constitutional control guarantees that no legal or political will threatens the essential nucleus of fundamental human rights. Guaranteeing these fundamental rights achieves limitations on political power and that the scope of power of state agents works towards safeguarding the principle of freedom for all of those under the same socio-cultural position. Therefore, the principle of constitutional supremacy decisively intervenes in the process of granting benefits to those who are underprivileged with the goal of reducing inequity resulting in the

formal and material provisioning of dignity, life, and auto-determination to all of its associates as proclaimed by the Rule of Law. Consequently, this article's objective is to identify the fundamental building blocks for constitutional supremacy within the Rule of Law such as separation of powers, constitutional block, constitutional control, and protection to fundamental.

Keywords: constitutional supremacy; rule of law; dignity; life; auto-determination.

Resumo

O princípio da supremacia constitucional reivindica a figura da Constituição no ordenamento jurídico como norma fundamental e determinante que define a esfera formal e material de todas as demais normas; Isto é conseguido graças ao funcionamento de um Tribunal Constitucional que, através do controlo constitucional, garante que nenhuma vontade jurídica ou política põe em risco o núcleo essencial dos direitos fundamentais; e na medida em que tais direitos se concretizam, consegue-se que o poder público seja limitado e que a esfera de ação dos atores estatais seja sempre regida pela salvaguarda do princípio da liberdade para todos aqueles que se baseiam em um mesma posição sócio-cultural. Consequentemente, o princípio da supremacia constitucional intervém de forma decisiva no processo de concessão de benefícios a favor dos menos favorecidos, com o objetivo de reduzir a desigualdade, de forma a fornecê-los de forma formal e material a todos os parceiros, a dignidade, sobrevivência e ou autodeterminação que tanto proclama o Estado Social de Direito. Consequentemente, o presente artigo tem como objetivo identificar os pressupostos básicos sobre os quais se constrói o princípio da supremacia constitucional neste Estado Social de Direito, tais como: a separação de poderes; o bloco de constitucionalidade, o controle constitucional e a proteção dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: supremacia da Constituição; estado social de direito; dignidade; sobrevivência; autodeterminação.

INTRODUCCIÓN

Es necesario plantear que existe una diferencia significativa entre la Constitución como texto y el constitucionalismo como fenómeno o corriente que afecta de manera estructural al ordenamiento jurídico.

La relación entre Constitución y ordenamiento jurídico no solo plantea una visión jerárquica del sistema normativo, reconociendo la presencia invasora y vinculante de la Constitución (Guastini, 2009), sino que implica dar cuenta de un proceso de constitucionalización del mismo. Por lo tanto, se hace necesario plantear la existencia de una diferencia significativa entre la Constitución como texto y el constitucionalismo como fenómeno (Alterio, 2014) o corriente que afecta de manera estructural al ordenamiento jurídico.

Afirma Fioravanti (2001) que la Constitución como texto ha existido desde los albores de la humanidad, implicando que su construcción no establece de forma inmediata el funcionamiento de una norma fundamental que rijan las relaciones entre el Estado y los asociados. Por tanto, hablar de constitucionalismo no se limita a la lectura textual de la carta magna, sino que va más allá, puesto que implica reconocer de manera directa la concesión de prerrogativas del soberano a los súbditos en razón de un pacto fundamental. Un ejemplo de esto, es la carta magna o el *Bill of Rights*, que en efecto es una constitución en sentido formal pero que deja vislumbrar la existencia de una norma fundamental a través de la cual se trazan límites al poder del soberano en favor de las libertades individuales.

Mientras que el principio de supremacía constitucional es inherente al constitucionalismo, en la medida en que presenta una construcción que determina la existencia de unas reglas dentro del ordenamiento jurídico que están por encima de otras reglas, desarrolla las aspiraciones y condiciones de fundación de cada Estado para reconocer la vigencia de un pacto que asegure la eficiente prestación de servicios públicos y la efectiva protección de los derechos fundamentales. Por lo anterior, la que permite desarrollar el principio de supremacía constitucional es la Constitución al expresar una manifestación positiva del ordenamiento jurídico, así como al definir el conjunto de decisiones gubernamentales de todo actor político (Restrepo y Vergara, 2019).

El constitucionalismo, en cambio, determina la construcción de una serie de concesiones normativas que no solo consagran acciones directas sobre el orden jurídico, sino que permean la racionalidad de un proceso de constitucionalización. En este sentido, no se determina como una condición a cumplir de forma finita, sino que en su concepción plantea unos retos de

naturaleza metodológica que darán cuenta de la necesidad de seguir ciertos parámetros que motivan la premisa de si un ordenamiento jurídico se encuentra constitucionalizado o no.

Frente a esto, vale la pena resaltar la propuesta elaborada por el profesor Guastini (2009), quien claramente define que la constitucionalización no es un concepto bipolar (falso o verdadero), y defiende que un ordenamiento jurídico puede estar más o menos constitucionalizado, o condicionado de cuantas y cuales condiciones de constitucionalización estén satisfechas en el seno de aquel ordenamiento.

De esta referencia se puede afirmar que, bajo este supuesto metodológico, entender la supremacía constitucional como un criterio propio o inherente del constitucionalismo refiere a su vez determinar que la misma exista no solo por estar positivizada en el ordenamiento jurídico, sino que en su desarrollo se hace necesario evidenciar que el proceso de impregnación de la Constitución a las demás normas y a los criterios de interpretación de los casos difíciles (Dworkin, 1995) tenga respuestas en los criterios de juridicidad (Arango, 2016).

De manera que, si bien el principio de supremacía constitucional es un concepto inherente al constitucionalismo, solo será válido hablar de supremacía constitucional, en la medida en que esta es garantía de un proceso de constitucionalización del ordenamiento jurídico. Esta situación se da a través de la revisión de las sentencias de la Corte Constitucional (Hesse y Häberle, 2011) puesto que, en dichos casos implica reconocer no solo una posición positiva, sino también un análisis metodológico, teórico y teórico de su desarrollo en la racionalidad de Estado fijada en el Estado social de derecho.

1. DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

El profesor Aragón Reyes (1995) afirma que “la Constitución tiene sentido cuando se concibe como un instrumento de control del poder” (p. 15); frente a lo que es claro que la dimensión estructural de la Constitución se reconoce en la medida en que el ordenamiento jurídico esté en función de los lineamientos constitucionales con los que se construyen, aplican o incluso derogan las normas dentro de un sistema normativo.

Las normas jurídicas están sujeta a ser revisadas por el tribunal constitucional, toda vez que existe un deber de coherencia de las mismas frente a la Constitución. Bajo la propuesta de Guastini (2009), el primer elemento que nos permite determinar en qué grado de constitucionalización se encuentra un ordenamiento jurídico, está directamente relacionado con la forma en que se materialice el principio de supremacía constitucional; para el caso colombiano, esta tesis se orienta a partir del desarrollo normativo que tiene la Corte Constitucional a partir de 1991, a quien el constituyente le confía las funciones de guardián de la Constitución (Sentencia C-551, 2003), y con ello la consigna de ser defensora de la constitucionalidad frente al uso de la razón pública ejercida por las demás ramas del poder público (Cepeda, 2007).

Lo interesante de esta visión, es que lejos de plantear el nacimiento de una nueva institución dentro del ordenamiento jurídico colombiano, su valor se encuentra implícito en la medida en que la garantía constitucional no se planteó en términos de procedimiento o formalidad, sino que se posicionó bajo el entendido de establecer garantías constitucionales frente al control del poder estatal. De esta manera, “[e]l control de constitucionalidad constituye la principal herramienta de control del poder estatal, un presupuesto básico del equilibrio de poderes y una garantía de la supremacía constitucional” (Highton, 2010, p. 107). Este es diferente al anterior control de constitucionalidad que ejercía la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ya que la jurisdicción constitucional determina una racionalidad de la administración pública que debe orientar el funcionamiento de toda la estructura y funcionamiento del Estado (López, 2008).

La visión de control entonces, no puede desligarse de las condiciones que se derivan como propias del Estado social de derecho (Restrepo, 2018), en cuyo núcleo estructural se construye un estado de intervención que fija los parámetros que deben orientar la acción del Estado, sino que supone una superación funcional de la norma como mera manifestación del Estado que regula

la conducta para determinar que su propósito se fundamenta, si y solo si, en la medida en que hace parte de los medios a través de los cuales se asegure que la Constitución sea materializable y se fortalezca la institucionalidad.

Un ejemplo de ello, podemos evidenciarlo en la necesidad inmanente de poder modificar la estructura de poder de pesos y contrapesos, denominado por la Corte Constitucional como un proceso de reingeniería constitucional. En este sentido, se ha referido al respecto que:

La configuración y delimitación de las prerrogativas parlamentarias, entendidas como garantías institucionales, es un asunto reservado al diseño institucional de cada Estado dentro de lo que se conoce como procesos de ingeniería constitucional, bien sea en los actos constituyentes originarios o en los de enmienda constitucional. Todas ellas pretenden alcanzar una suerte de equilibrio entre las garantías para el adecuado cumplimiento de la función congresional en el foro democrático por excelencia, sin renunciar a la existencia de controles al ejercicio de dicha actividad. Lo anterior implica aceptar que para la regulación de las prerrogativas parlamentarias y de los mecanismos de frenos y contrapesos, “la realidad constitucional de cada Estado, aun cuando se trate de modelos muy próximos animados por una filosofía similar, no va a ser coincidente, ya que las particularidades de cada sociedad, su historia y su evolución, reclaman fórmulas que difieren en mayor o menor medida” (Sentencia SU-712, 2013).

En ese sentido, es importante predicar que ante una realidad inocultable respecto a cambios dentro de una movilidad social, económica, cultural, política y jurídica, no queda otra alternativa que ir adaptando las estructuras de poder a manifestaciones fácticas como el constitucionalismo. Esto ya lo había asegurado el tratadista español Emilio Serrano Villafane, cuando afirmó que el derecho siempre iba detrás del hecho social. Así mismo, afirman Restrepo & Castaño (2019) que la Constitución pasa a ser el hito de constitucionalización en sí mismo del ordenamiento jurídico, puesto que su reconocimiento no se fija con los criterios enunciativos tanto políticos como jurídicos traídos de la visión francesa y norteamericana. De esta manera, se reconoce que en efecto:

La Constitución deja de ser un simple enunciado retórico, tal como la concebía la tradición jurídica francesa y estadounidense, para convertirse en Norma de normas y ganarle el pulso a la ley en caso de tensión; por lo que se reconoce que la Constitución tiene valor normativo en sí misma y que no depende de una ley que la desarrolle, convirtiéndose en el criterio de validez formal y material de las normas que integran el ordenamiento jurídico; dando validez formal porque establece cómo se hacen las demás normas, y dando validez material porque establece que ninguna norma puede contradecir su espíritu, contenido en la parte dogmática. (Restrepo y Castaño, 2019, p. 28)

En consecuencia, al momento de hablar de supremacía constitucional se requiere de una dinamización que no puede ser leída únicamente bajo la visión formal de un injerto normativo. Esto quiere decir, que en el caso colombiano la Corte Constitucional ha determinado un desarrollo propio de la supremacía constitucional que parte de reconocer los elementos importantes que se dan desde la institución formal del control constitucional (Mendieta, 2010) hasta el posicionamiento de intervención. De esta manera, se da una garantía a los mandatos de la Constitución a través de un activismo judicial (Araújo, 2015).

Por esta razón, la supremacía constitucional se expresa como el hito que da lugar al desarrollo de la Constitución. En este sentido, bajo la fórmula del Estado social de derecho, es posible dar cuenta de la constitucionalización del ordenamiento jurídico, toda vez que la Corte Constitucional entiende que sus márgenes de intervención solo tienen asiento en clave de protección de derechos fundamentales (Chinchilla, 2009) concebidos como la base política y jurídica del Estado constitucional.

De manera que, todo esto vislumbra cómo desde su fundación la Corte Constitucional comprende dicha función y pasa a determinar la necesidad de superar la exégesis normativa propia de una exigencia meramente de seguridad jurídica a través de la legalidad (Capella, 2008). Esta solo puede ser considerada, en la medida en que las leyes estén ajustadas a la Constitución y no en sentido contrario.

2. CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL A PARTIR DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

A partir de la necesidad de establecer mecanismos procesales para vislumbrar el pacto social positivizado y el accionar estatal ajustado a unos parámetros constitucionales, es la Corte Constitucional, como órgano jurisdiccional, la encargada de salvaguardar las garantías descritas en el texto constitucional. De esta manera, la Corte Constitucional aporta tanto en el desarrollo de la Constitución como en el tema de creación normativa constante. Esto lo hace, tanto a través del desarrollo jurisprudencial, como de otras directrices a las cuales el legislador le debe igual atención que aquellas enunciadas propiamente por la carta política, para obedecer igualmente al desarrollo de los derechos fundamentales.

Es por esto que la acción de tutela instaurada en 1991 (Charry, 1992) resulta ser no solo un mecanismo que va a dar cuenta de la protección de unos derechos fundamentales, sino que es también un instrumento idóneo mediante el cual se aprecia una aplicación directa de la Constitución. Y se establece la regla que con la articulación de la protección de derechos fundamentales, la aplicación directa de la Constitución y la intervención estatal, dará como resultado un todo dogmático constitucional en relación y con prevalencia de aquellos casos con vínculos a derechos inherentes a la dignidad, la supervivencia y la autodeterminación.

Por lo tanto, el actuar jurisdiccional de la Corte Constitucional es un actuar propio de la Constitución y de su estatus como norma fundante, ya que cita honradamente el artículo 4 de la misma en el cual se establece su estatus de norma principal del ordenamiento jurídico que actúa en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

A continuación, es pertinente enunciar algunas sentencias en un orden cronológico en las que se edifica una regla argumentativa que muestra el establecimiento de reglas jurisprudenciales en clave de derechos fundamentales y que ineludiblemente llevan a consagrar un intervencionismo y un principio de supremacía constitucional (Tabla 1).

Tabla 1. Constitucionalización de la supremacía constitucional

	Sentencias
Separación de poderes	C-574/92; C-623/15; C-253/17; C-630/14; C-223/19
Bloque de constitucionalidad	C-574/92; C-578/95; C-582/99; C-774/2001
Derechos fundamentales	C-037/00; T-704/12; T-095/16; T-428/12; T-227/03
Control de constitucionalidad	C-387/97; SU-640/98; C-560/99; C-571/04; C-1040/05; T-755/06; C-614/09; C-415/12; C-286/15; C-054/16

Fuente: elaboración propia.

Las dimensiones de intervención estatal deben estar garantizadas dentro de la estructura y el funcionamiento del Estado que, bajo la disposición de intervención propia del Estado social de derecho, se expresa a través de cuatro dimensiones estructurales: i) garantizar la separación de poderes; ii) integrar al ordenamiento jurídico el bloque constitucional; iii) desarrollar la naturaleza extensiva de protección de los derechos fundamentales; y iv) garantizar el control formal y material de constitucionalidad. De esta manera, la tesis sostenida está consagrada en determinar las condiciones extensivas de la construcción constitucional de la supremacía constitucional. Para esto, aborda desde una construcción amplia cada una de las dimensiones de constitucionalización que se han desarrollado del artículo 4 superior, y que su desarrollo trae consigo una carga de dimensiones funcionales de materialización del nuevo orden constitucional (Restrepo y Castaño, 2019).

2.1. Separación de poderes

La Corte Constitucional ha resaltado la importancia del principio de separación de poderes, concebido como la esencia de una de las dimensiones más importantes que se desprenden de la supremacía constitucional. En este sentido, pone en evidencia que se trata de un eje fundamental y funcional de la Constitución, puesto que garantiza la edificación de un orden institucional y una dimensión sobre los pesos y contrapesos de las diferentes manifestaciones institucionales de la estructura y del funcionamiento del Estado. Por lo anterior, la separación de poderes recoge todo el espíritu fundacional del lenguaje constitucional, por cuanto representa y significa conservar la aplicación de las máximas liberales burguesas de regulación al poder público (Carbonell, 2015).

La Corte Constitucional ha sostenido que la base fundamental de la constitucionalización del Estado implica un reconocimiento efectivo sobre las condiciones de funcionamiento de cada una de las ramas del poder público y las instituciones estatales, las cuales dentro de este nuevo orden constitucional tienen un sistema de balances y contrapesos que deben estar regidos bajo la sujeción constitucional impuesta como el punto de ingreso y salida de toda disposición constitucional.

La separación de poderes es, sin duda alguna, uno de los rasgos que mejor define el régimen constitucional propio de la democracia liberal. El tránsito hacia ese modelo responde necesariamente a la pretensión de limitar el poder político y, con ello, evitar la arbitrariedad y el desconocimiento de los derechos del individuo. Precisamente, la existencia de un poder limitado opera como garantía para el funcionamiento de la democracia y el sistema republicano de Gobierno, el cual parte de la base del equilibrio entre los poderes del Estado, el reconocimiento de ámbitos de ejercicio independiente y autónomo de las funciones otorgadas por el orden jurídico, y la subordinación de la actuación de los servidores públicos y los particulares a las reglas jurídicas producidas, de manera prevalente, a partir de canales deliberativos y representativos de la voluntad de los ciudadanos (Corte Constitucional, Sentencia C-253/17, 2017).

En esta misma dirección, el Consejo de Estado ha sostenido la máxima autoridad de la jurisdicción de lo contencioso administrativo:

Se ha observado que el fortalecimiento del sistema presidencial de gobierno ha incentivado el desarrollo de pesos y contrapesos, de tal suerte que se ha reforzado la función de control político por parte del Congreso. Puede decirse que el desmonte de las reservas de ley se compensa con un control político más estricto. Este pensamiento ha inspirado la inclusión de diversos mecanismos de control propios de los sistemas parlamentarios en las más recientes constituciones de América Latina. Así, a pesar de provenir de un sistema distinto al presidencialismo, se ha considerado que la moción de censura, las preguntas y las interpe-laciones, junto al tradicional juicio político o *impeachment*, equilibran las relaciones entre el ejecutivo y el legislativo. En el mismo sentido se puede afirmar que la autorización constitucional de una curul en el Congreso como “derecho personal” de quien ha logrado la segunda votación en las elecciones presidenciales (artículo 112, superior), son instituciones que dan mayor vigor al pluralismo político (Consejo de Estado, Sentencia N.º 11001-03-15-000-2019-03079-01, 2020).

En consecuencia, la separación de poderes desarrolla un plano de frenos sobre las competencias de la administración estatal. En este sentido, está fijada para asegurar el respeto por los derechos fundamentales, mientras que las competencias de la administración están dadas como concesiones normativas que han de ser desarrolladas en la actividad estatal (Restrepo, 2018). Dicha situación está desarrollada en el Estado constitucional, que rige la dimensión social del Estado social de derecho, que tiene como propuesta la intervención pública, regulada bajo las reglas de configuración, dadas en términos de defensa y protección de derechos fundamentales.

2.2. Bloque de constitucionalidad

El bloque de constitucionalidad determina la naturaleza extensiva de las normas constitucionales que no aparecen literalmente en el texto constitucional. Ello se debe a que la Constitución no es un estamento cerrado incapaz de responder a las divergencias de la actualidad (Vila, 2009) y a que la supremacía constitucional depende de su establecimiento en ámbitos sociales y en el respeto por los presupuestos constitucionales. Gracias al uso y aplicación del bloque de constitucionalidad (artículos 93 y 94 superiores) la vinculación al orden jurídico de nuevas reglas y principios tienen relevancia en la práctica, sin tener que estar plasmados de forma lexicográfica en la Constitución. En este sentido, es la misma Constitución la que declara su conexidad y criterio vinculante máximo a la hora de interpretar el derecho, dirimir tensiones entre derechos o resolver un test de proporcionalidad (Estrada, 2007).

Esta dimensión implica reconocer que la relevancia constitucional se encuentra consagrada no únicamente por el carácter formal del desarrollo del artículo 4 superior, sino que integra bajo dicha disposición el contenido funcional del nuevo orden constitucional (Restrepo y Castaño, 2019). Esto en la medida en que entiende la Constitución bajo una concepción teleológica; fija su existencia hacia el reconocimiento de derechos fundamentales que provengan de concesiones normativas en términos internacionales, y establece con ello un sistema de pesos en términos extensivos hacia jurisdicciones internacionales propias de los sistemas de control de convencionalidad, que implican un reconocimiento implícito de la función estatal de un fortalecimiento institucional:

El bloque de constitucionalidad como aquella unidad jurídica compuesta “por normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *strictu sensu*” (Corte Constitucional, Sentencia C-121/98, 1998).

El control de constitucionalidad determina así la dimensión extensiva del cuerpo constitucional, que entiende que la vocación del Estado constitucionalizado está recabada a cumplir con los compromisos que se fijan como criterios de interpretación de los derechos fundamentales. Esta posición desarrolla una construcción de intervencionismo institucional al proponer frenos a la actividad interna de los Estados, e impone obligaciones propias de actuación del sistema jurídico conforme señala la Corte Constitucional:

Dado el rango constitucional que les confiere la carta, las disposiciones que integran el bloque superior cumplen la cuádruple finalidad que les asigna Bobbio, a saber, servir de (i) regla de interpretación respecto de la duda que puedan (sic) suscitarse al momento de su aplicación; (ii) integrar la normatividad cuando no exista norma directamente aplicable al caso; (iii) orientar las funciones del operador jurídico y, (iv) limitar la validez de las regulaciones subordinadas (Corte Constitucional, Sentencia C-067/03, 2003).

Así, esta construcción determina que la dinamización del sistema jurídico interno se encuentra en un proceso de constante evolución, le supone más garantías de protección a todos los asociados y determina la concreción de las dimensiones objetivas del ordenamiento jurídico.

2.3. Derechos fundamentales

En tercer lugar, la supremacía constitucional trae una relación que se desarrolla con la concreción directa del objeto de un Estado social de derecho y la existencia de derechos fundamentales. Estos, al igual que las concesiones normativas, permean la totalidad del orden jurídico condicionando la actuación de los actores públicos y la definición del radio de acción de todos los asociados, por la exigencia de determinadas acciones positivas de intervención o porque reclaman abstención de ciertos agentes que se conciben como necesarios para que algún derecho fundamental pueda desarrollarse plenamente (Bobbio, 2000).

Por tanto, cualquier institución del Estado está facultada para positivizar una concesión que se desarrolle en materia de derechos fundamentales, los cuales tienen como una condición esencial de existencia la salvaguarda de los principios de supervivencia, autodeterminación y dignidad humana (Restrepo, 2018).

La Constitución está concebida de tal manera que la parte orgánica de la misma solo adquiere sentido y razón de ser como aplicación y puesta en obra de los principios y de los derechos inscritos en la parte dogmática de la misma. La carta de derechos, la nacionalidad, la participación ciudadana, la estructura del Estado, las funciones de los poderes, los mecanismos de control, las elecciones, la organización territorial y los mecanismos de reforma, se comprenden y justifican como transmisión instrumental de los principios y valores constitucionales. No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales (Corte Constitucional, Sentencia T-406/92, 1992).

El sentido del marco constitucional se encuentra entonces construido sobre la base fundamental de la naturaleza dogmática de la Constitución, la cual desarrolla un posicionamiento que entiende que la naturaleza de positivización de las normas jurídicas se encuentra presentada en términos de derechos fundamentales. De esta manera, determina una superación funcional de la mera legalidad y de la base expedita del derecho positivo para pasar a un derecho que se interpreta no en la ley, sino dentro del marco interpretativo constitucional.

Los derechos fundamentales aparecen entonces en el ordenamiento jurídico, con base en los desarrollos estructurales que va ofreciendo el Estado, determinando que el cumplimiento de los deberes que se extienden bajo los criterios constitucionales garanticen la supervivencia, dignidad o autodeterminación como muestra de la supremacía constitucional presentada en estricto sentido.

2.4. Control de constitucionalidad

Finalmente, la última dimensión en que podemos encontrar el proceso de consolidación de la supremacía constitucional se deriva del ejercicio propio que tiene lugar en el control constitucional. En Colombia, este control mixto recae de manera preferente, aunque no exclusiva, en la Corte Constitucional (artículo 241 superior). Además, representa la potestad que tiene un órgano estatal de naturaleza judicial para verificar que una norma, o su proyecto, sea compatible formal y materialmente con las disposiciones constitucionales. Y en caso de advertir que no existe correspondencia entre norma y Constitución, asegurar que dicha norma sea excluida del orden jurídico (Restrepo, 2015).

Dentro de las múltiples acepciones que tiene el control constitucional, es muy importante señalar el tipo de control constitucional integral (revisión formal y material). Dado que corresponde a la Corte Constitucional estudiar las normas impugnadas frente a la totalidad de los preceptos de la Constitución, y no únicamente en relación con las disposiciones impetradas. Por ello, si la Corte Constitucional encuentra que el acto impugnado adolece de vicios de constitucionalidad materiales o procedimentales distintos a los señalados por el demandante, debe entrar a estudiarlos, aun cuando el actor no los haya considerado, y debe dar cuenta de una doble dimensión tanto de forma como de fondo frente a los objetos de la decisión.

La existencia por sí misma del principio de supremacía constitucional no configura de facto una instalación automática del poder que se autorregula, dado que la actuación del poder ejecutivo mantiene una constante pugna con los criterios constitucionales. Es por ello que debe manifestarse una consagración de carácter procesal bajo la cual pueda materializarse el principio de supremacía constitucional. De la misma forma, se encuentra bajo la figura del control de constitucionalidad un mecanismo para limitar y controlar el poder legislativo. De manera que, hablar de supremacía constitucional es hablar de límites al poder, mientras que hacerlo desde la Constitución, es hablar de garantías en favor de cada asociado, las cuales se materializan en un control que frena los eventuales o sistemáticos abusos del poder.

Con ocasión del control constitucional, se han emitido sentencias que contienen un criterio hermenéutico, dogmático y teleológico tan importante que pueden concebirse como un desarrollo o prolongación de la Constitución misma. Este es el caso, cuando se establece la cosa juzgada constitucional, que determina que el tema allí desarrollado no puede ser objeto de nueva revisión y que el concepto desarrollado tiene un carácter de vinculatoriedad no solo para la creación normativa, sino para la actuación total del Estado a través de sus agentes.

Es por esto que los puntos medulares del principio de supremacía constitucional son el fundamento básico del lenguaje de la Constitución, la cual sin garantía jurisdiccional y sin separación de poderes pierde con el pasar de las reformas su finalidad, dando como resultado una desmembración de los derechos fundamentales, así como un Estado despótico.

Si bien, antes de la Constitución vigente, se presentaba una protección a la Constitución, esta no se denotaba como una figura jurídica central de obligatoria observancia, sino que se entendía desde el punto de vista ilustrativo y meramente enunciativo (Valencia Villa, 1997). De esta manera, los derechos y principios constitucionales marcan un antes y un después en lo concerniente al papel predominante de la Constitución en el interior del Estado.

Cuando la Constitución de 1991 entra al régimen jurídico, con la integración de la Corte Constitucional en todo el andamiaje institucional, empieza a tomar cuerpo el desarrollo sistemático de la justicia constitucional desde la perspectiva de justicia de control. En ese momento, se establecen unos mecanismos sólidos de acción mediante los cuales pueda vislumbrarse una prevalencia de la Constitución como norma jurídica superior que guía al Estado en la realización de sus actividades esenciales como: asegurar separación de poderes, extender la esfera de comprensión de los derechos básicos y, por último, asegurar la efectiva protección y realización de los derechos fundamentales.

En efecto, comprender la protección de la Constitución como norma primera del ordenamiento jurídico, significa liberarla de posibles violaciones de cohorte legislativo, administrativo e incluso judicial (Moreno & Restrepo, 2020). En este sentido, la Constitución al ser un texto que demarca directrices formales, bajo principios y derechos constitucionales, enmarca a su vez una materialidad que da vida a la limitación del poder mismo, asegurando la realización efectiva de derechos fundamentales en favor de las libertades para todos y condiciones de favorabilidad para los menos aventajados (Rawls, 2004).

3. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO

El proceso de consagración y vigencia del principio de supremacía constitucional afecta de manera directa toda la estructura normativa y el funcionamiento de las normas que encuentra en cada una de las siguientes dimensiones un eje de articulación que le impone condiciones de operación, y a la vez marca de regulación toda condición de legalidad y de legitimidad que tenía la ley como única fuente formal del ordenamiento jurídico. Dichas dimensiones son: separación de poderes, bloque de constitucionalidad y protección de derechos fundamentales.

La edificación del principio de supremacía de la Constitución se traduce en una estructura que se acompaña a la vez de principios constitucionales encontrados en un plano deontológico como “mandatos de optimización que prescriben que algo sea realizado en la mayor medida posible” (Alexy, 1997, p. 162). Así, más allá de la naturaleza formal de la norma, su eje de importancia en el sistema está ligado a su correspondencia en el desarrollo de la forma y del fondo de la Constitución, la cual como norma principal exige que todas las demás normas que integran el ordenamiento jurídico atiendan las exigencias formales y sustanciales que la misma Constitución prescribe.

En consecuencia, si bien la Constitución establece principios y derechos constitucionales dentro de sus postulados, los establecidos dentro de su articulado han quedado cortos dentro del proceso de evolución de la sociedad colombiana. De esta manera, la Corte Constitucional en su función de guardiana y protectora de la Constitución ha desarrollado dentro de su actividad ciertos derechos conexos a los ya existentes, entendiendo esa conexidad no como el depender del primario, sino más bien como la fuente de la cual bebe para convertirse en uno autónomo y susceptible de protección mediante acción de tutela. Por mencionar algunos de estos derechos: el agua como derecho fundamental (Corte Constitucional, Sentencia T-223/18, 2018); derecho fundamental a la seguridad social (Corte Constitucional, Sentencia T-485/16, 2016); derecho a la salud (Corte Constitucional, Sentencia T-760/08, 2008); derecho fundamental a que sea intentado (Corte Constitucional, Sentencia T-057/15, 2015); derecho fundamental al mínimo vital (Corte Constitucional, Sentencia T-716/17, 2017); derecho fundamental al amor del niño (Corte Constitucional, Sentencia T-311/17, 2017).

Es por esto que la aplicación directa es una forma de ilustrar el principio de supremacía constitucional, ya que como fuente ilustradora se habla de la misma, cuando es revisada por cualquier juez constitucional, en el caso de la acción de tutela. Esta acción de plano, es una aplicación directa de los manda-

tos constitucionales, convirtiéndose en una extensión de la Constitución como norma obligatoria en la observancia dentro de la actividad jurisdiccional.

Por lo anterior, la constitucionalización del derecho dentro del ordenamiento jurídico colombiano ha sido encabezada, de manera protagónica, por parte de la Corte Constitucional. Esta con la interpretación que hace de la carta pasa a asegurarse de que todos los planteamientos e interpretaciones resulten vinculantes tanto para los asociados como para los operadores jurídicos.

CONCLUSIONES

En Colombia el texto constitucional presupone la superioridad del mismo en relación con las demás disposiciones normativas, el cual es de tal envergadura que de él se deriva la existencia y la validez de las demás normas del orden jurídico. En este sentido, su propia institución jurisdiccional se encarga de velar porque todos sus presupuestos se lleven a cabo bajo las directrices estipuladas.

El principio de supremacía constitucional tiene su razón de ser, en primer lugar, dentro del desarrollo del sistema normativo y político, en tanto asegura la realización de presupuestos básicos fundamentales entendidos como límite y esfera de protección de todo asociado frente al poder omnímodo del Estado; y, en segundo lugar, como fundamento de exigencia para que el actor estatal haga o dé algo en favor de un sujeto que requiere de dicha actuación una condición básica para asegurarse alguna esfera de dignidad, de supervivencia o de autodeterminación.

Los derechos y principios constitucionales ordenan de forma negativa y positiva las directrices máximas a través de las cuales se limita el poder público y se asegura la realización de derechos básicos en favor de todos. La esencia misma de la Constitución, fiel a su origen histórico, sigue siendo la comprensión del poder a través de límites, tales como el control constitucional y eliminación de disposiciones legislativas o administrativas, que por asegurar caudales electorales desconozcan enunciados constitucionales. Por otro lado, sigue siendo la comprensión del sujeto a través de libertades, tales como la acción de tutela, a través de la cual se asegura igual esfera de libertad para iguales y un trato preferente en favor de los menos aventajados.

El principio de supremacía constitucional hace posible concebir la Constitución como pacto social, en el que se recoge de manera dinámica, debido al bloque de constitucionalidad, un catálogo más amplio de libertades y concesiones donde la dignidad, la supervivencia y la autodeterminación tengan lugar de una manera pública, transparente, decidida y vinculante para todos sin excepción.

REFERENCIAS

- Alexy, R. (1997). *El concepto y la validez del derecho*. Gedisa.
- Alterio, A. (2014). Corrientes del constitucionalismo a debate. *Problema. Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho*, (8), 227-306. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/filosofia-derecho/article/view/8166/10107>
- Aragón Reyes, M. (1995). *Constitución y control del poder: introducción a una teoría constitucional del control*. Editorial Ciudad Argentina.
- Arango, R. (2016). *¿Hay respuestas correctas en el derecho?* Siglo del Hombre. (Original publicado en 1999).
- Araújo, J. (2015). *Filosofía o teoría del derecho constitucional*. Legis.
- Bobbio, N. (2000). *Igualdad y libertad*. Paidós. (Original publicado en 1993).
- Capella, J. (2008). *Fruta prohibida. Una aproximación histórico-teorética al estudio del derecho y del estado*. Editorial Trotta. (Original publicado en 1997).
- Carbonell, M. (2015). *Introducción al derecho constitucional*. Tirant Lo Blanch.
- Cepeda, M. (2007). *Polémicas constitucionales*. Legis.
- Charry, J. (1992). *La acción de tutela*. Temis.
- Chinchilla, T. (2009). *¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?* Temis. (Original publicado en 1999).
- Consejo de Estado. (2020, 10 de marzo). Sentencia N.º 11001-03-15-000-2019-03079-01 (William Hernández Gómez, P.). <https://consejo-estado.vlex.com.co/vid/841379230>
- Corte Constitucional. (1992, 5 de junio). Sentencia T-406/92 (Ciro Angarita Barón, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm>
- Corte Constitucional (1992, 28 de octubre). Sentencia C-574/92 (Ciro Angarita Barón, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1992/C-574-92.htm>
- Corte Constitucional. (1995, 4 de diciembre). Sentencia C-578/95 (Eduardo Cifuentes Muñoz, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-578-95.htm>
- Corte Constitucional. (1997, 19 de agosto). Sentencia C-387/97 (Fabio Morón Díaz, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-387-97.htm#:~:text=C%2D387%2D97%20Corte%20Consti>

tucional%20de%20Colombia&text=Se%C3%B1ala%20el%20art%C3%A-
Dculo%20379%20del%20reforma%20de%20la%20Constituci%C3%B3n.

Corte Constitucional. (1998, 31 de marzo). Sentencia T-121/98 (Jorge Arango Mejía, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-121-98.htm>

Corte Constitucional. (1998, 5 de noviembre). Sentencia SU-640/98 (Eduardo Cifuentes Muñoz, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU640-98.htm#:~:text=La%20sentencia%20fue%20dictada%20el%20del%20Consejo%20de%20Estado%2C%20M.P.&text=En%20la%20sentencia%20se%20plantea,alcaldes%20es%20personal%20o%20institucional>.

Corte Constitucional. (1999, 4 de agosto). Sentencia C-560/99 (Carlos Gaviria Díaz, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-560-99.htm>

Corte Constitucional. (1999, 11 de agosto). Sentencia T-582/99 (Alejandro Martínez Caballero, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-582-99.htm>

Corte Constitucional. (2000, 26 de enero). Sentencia C-037/2000 (Vladimiro Naranjo Mesa, M. P). <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=15893>

Corte Constitucional. (2001, 25 de julio). Sentencia C-774/01 (Diógenes Escobar, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-774-01.htm>

Corte Constitucional. (2003, 4 de febrero). Sentencia C-067/03 (Marco Gerardo Monroy Cabra, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-067-03.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D067%2F03&text=Son%20pues%20verdaderos%20principios%20y,del%20articulado%20constitucional%20strictu%20sensu.%E2%80%9D>

Corte Constitucional. (2003, 17 de marzo). Sentencia T-227/03 (Eduardo Montealegre Lynett, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-227-03.htm>

Corte Constitucional. (2003, 9 de julio). Sentencia C-551/03 (Eduardo Montealegre Lynett, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-551-03.htm>

Corte Constitucional (2003, 4 de octubre). Sentencia C-037/03). (Marco Gerardo Monroy Cabra, M.P)

Corte Constitucional. (2004, 8 de junio). Sentencia C-571/04 MP (Rodrigo Escobar Gil, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-571-04.htm>

Corte Constitucional. (2005, 19 de octubre). Sentencia C-1040/05 (Manuel José Cepeda Espinosa; Rodrigo Escobar; Marco Gerardo Monroy Cabra; Humberto Antonio Sierra Porto; Álvaro Tafur Galvis; Clara Inés Vargas Hernández, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1040-05.htm>

Corte Constitucional. (2006, 31 de agosto). Sentencia T-755/06 (Jaime Araújo Rentería, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-755-06.htm>

Corte Constitucional. (2008, 31 de julio). Sentencia T-760/08 (Manuel José Cepeda, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-760-08.htm>

Corte Constitucional. (2009, 2 de septiembre). Sentencia C-614/09 (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-614-09.htm>

Corte Constitucional. (2012, 6 de junio). Sentencia C-415/12 (Mauricio González Cuervo, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-415-12.htm#:~:text=Esta%20norma%20faculta%20a%20todo,infracci%C3%B3n%20directa%20de%20la%20Constituci%C3%B3n%E2%80%9D%2C>

Corte Constitucional. (2012, 8 de junio). Sentencia T-428/12 (María Victoria Calle Correa, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-428-12.htm>

Corte Constitucional. (2012, 4 de septiembre). Sentencia T-704/12 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-704-12.htm>

Corte Constitucional. (2013, 17 de octubre). Sentencia SU-712/13. (Jorge Ivan Palacio Palacio, M.P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU712-13.htm#:~:text=SU712%2D13%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20acci%C3%B3n%20de%20tutela%20es,p%C3%ABlicas%20o%20de%20los%20particulares.>

Corte Constitucional. (2014, 3 de septiembre). Sentencia C-630/14 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). [https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-630-14.htm#:~:text=\(julio%2012\)-,mediante%20la%20cual%20se%20reviste%20al%20Presidente%20de%20la%20Rep%C3%ABlica,Estado%20del%20documento%3A%20Vigente.](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-630-14.htm#:~:text=(julio%2012)-,mediante%20la%20cual%20se%20reviste%20al%20Presidente%20de%20la%20Rep%C3%ABlica,Estado%20del%20documento%3A%20Vigente.)

Corte Constitucional. (2015, 12 de febrero). Sentencia T-057/15 (Martha Victoria SÁCHICA, M. P). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-057-15.htm>

Corte Constitucional. (2015, 13 de mayo). Sentencia C-286/15 (Luis Guillermo Guerrero Pérez, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-286-15.htm#:~:text=C%2D286%2D15%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20Corte%20concluye%20que%20tales,ajustan%20a%20la%20Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica>.

Corte Constitucional. (2015, 30 de septiembre). Sentencia C-623/15 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-623-15.htm>

Corte Constitucional. (2016, 10 de febrero). Sentencia C-054/16 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-054-16.htm>

Corte Constitucional. (2016, 25 de febrero). Sentencia T-095/16 (Alejandro Linares Cantillo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-095-16.htm>

Corte Constitucional. (2016, 7 de septiembre). Sentencia T-485/16 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-485-16.htm>

Corte Constitucional. (2017, 27 de abril). Sentencia C-253/17 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-253-17.htm>

Corte Constitucional. (2017, 10 de mayo). Sentencia T-311/17 (Alejandro Linares Cantillo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-311-17.htm>

Corte Constitucional (2017, 7 de diciembre). Sentencia T-716/17 (Carlos Bernal Pulido, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-716-17.htm>

Corte Constitucional. (2018, 7 de junio). Sentencia T-223/18 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-223-18.htm>

Corte Constitucional. (2019, 22 de mayo). Sentencia C-223/19 (Alejandro Linares Cantillo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-223-19.htm#:~:text=C%2D223%2D19%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Demanda%20de%20inconstitucionalidad%20contra%20el,Nacional%20de%20Polic%C3%ADa%20y%20Convivencia%E2%80%9D>.

Dworkin, R. (1995). *Los derechos en serio*. Ariel. (Original publicado en 1977).

Estrada, S. (2007). *Los principios jurídicos y el bloque de constitucionalidad*. Sello Editorial Universidad de Medellín. (Original publicado en 2006).

Fioravanti, M. (2001). *Constitución: de la antigüedad a nuestros días*. Editorial Trotta.

Guastini, R. (2009). La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano. En M. Carbonell (ed.), *Neoconstitucionalismo (s)* (pp. 49-74). Editorial Trotta.

Hesse, K. & Häberle, P. (2011). *Estudios sobre la jurisdicción constitucional*. Porrúa. (Original publicado en 2005).

Highton, E. I. (2010). Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad. En A. v. Bogdandy, M. Morales & E. Ferrer (coords.), *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un ius constitutio- nalis ecommune en América Latina?* (107-173). Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11801>

López, D. (2008). *El derecho de los jueces*. Legis. (Original publicado en 2001).

Mendieta, D. (2010). La acción pública de inconstitucionalidad. A propósito de los 100 años de su vigencia en Colombia. *Revista Universitas*, 120, 61-84. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14451>

Moreno, J. & Restrepo, J. (2020). La tutela contra providencia judicial. Análisis estático de la Sentencia T-125 de 2012. *Revista Razón Crítica*, (8), 113-137. <https://doi.org/10.21789/25007807.1565>

Rawls, J. (2004). *El liberalismo político*. Crítica. (Original publicado en 1993).

Restrepo, J. (2015). Aproximación al pensamiento jurídico y político de Hans Kelsen. *Revista Jurídicas*, 12(1), 43-58. <https://doi.org/10.17151/jurid.2015.12.1.4>

Restrepo, J. (2018). *Estructura constitucional del Estado colombiano*. Sello Editorial Universidad de Medellín.

Restrepo, J. & Castaño, D. (2019). Ciro Angarita Barón y el nuevo orden constitucional en Colombia. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, 24(1), 26-46. <https://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1316>

Restrepo, J & Vergara, S. (2019). Acción de tutela contra sentencias de tutela: una manifestación de la constitucionalización del derecho jurisprudencial en Colombia. *Estudios Constitucionales*, 17(2), 53-90. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002019000200053>

Valencia Villa, H. (1997). *Cartas de batalla. Una crítica del constitucionalismo colombiano*. Cerec. (Original publicado en 1987).

Vila, I. (2009). *Fundamentos del derecho constitucional contemporáneo*. Legis. (Original publicado en 2007).

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

EFFECTIVIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN A
MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA BASADA
EN GÉNERO EN MEDELLÍN*

EFFECTIVENESS OF PROTECTION MEASURES FOR WOMEN
VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE IN MEDELLÍN

EFICÁCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO PARA MULHERES
VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO EM MEDELLÍN

ANDREA GÓMEZ MUÑOZ**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a13

* Artículo producto de investigación en la *Alianza de trabajo para el litigio estratégico en defensa de los derechos humanos de las mujeres en la ciudad de Medellín (Alianza con las Mujeres)* del cual la investigadora principal es Dora Cecilia Saldarriaga Grisales, la calidad mediante la cual participó fue de investigadora en el componente académico. La principal institución financiadora es la Universidad Autónoma Latinoamericana (Unaula); las otras entidades financiadoras son Universidad de Medellín, Universidad Claretiana, Universidad de Antioquia, Colectiva Justicia Mujer y Red Feminista Antimilitarista. La investigación culminó en 2019.

** Estudiante de Derecho, Universidad Autónoma Latinoamericana (Unaula). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001814104. Google Scholar: <https://scholar.google.es/citations?hl=es&user=gi63CCMAAAAJ>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3512-3188>. Correo electrónico: andrea.gomez9866@unaula.edu.co

Resumen

En esta investigación se analiza la efectividad de las normas referentes a las medidas de protección para mujeres víctimas de violencia en la familia y en la pareja, en Medellín. Para ello se efectúa un análisis que parte de lo general hacia lo particular, es decir, desde la perspectiva nacional a la regional, en el cual se profundiza en torno a las cifras de violencia contra las mujeres en la familia y la pareja. Se realiza un recorrido jurídico e histórico de las medidas de protección establecidas desde las leyes 294 de 1996 y 575 de 2000 hasta la Ley 1257 de 2008 y el Decreto Reglamentario 4799 de 2011, normas que, según la literatura revisada no son suficientemente efectivas, ya que el contexto de violencia contra las mujeres persiste, a pesar de la existencia de mecanismos como la ruta regional para la atención de los casos de violencia basada en género.

Palabras clave: medidas de protección; efectividad; protección; mujeres; violencia; acceso a la Justicia.

Abstract

This research analyzes the effectiveness of the regulations regarding protection measures for women victims of family and intimate partner violence in Medellín. To do so, an analysis is made that starts from the general to the particular, that is, from the national to the regional perspective, in which the figures of violence against women in the family and in the couple are studied in depth. It makes a legal and historical review of the protection measures established from Law 294 of 1996 and 575 of 2000 to Law 1257 of 2008 and Regulatory Decree 4799 of 2011, standards that, according to the literature reviewed are not sufficiently effective, since the context of violence against women persists, despite the existence of mechanisms such as the regional route for the attention of cases of gender-based violence.

Keywords: Protection Measures; Effectiveness; Protection; Women; Violence; Access to Justice.

Resumo

Este artigo foi realizado com o objetivo de analisar a eficácia das normas sobre medidas de proteção às mulheres vítimas de violência na família e no companheiro em Medellín. Para tanto, foi realizada uma análise do geral ao particular, do nacional ao regional que se aprofunda nas figuras da violência na família e no companheiro contra a mulher. Realização de roteiro jurídico e histórico das medidas de proteção instituídas desde as leis 294 de 1996 e 575 de 2000 à lei 1257 de 2008 e decreto regulamentar 4799 de 2011, Normas que de acordo com os números obtidos não permitem garantir a sua eficácia devido ao contexto existente de violência contra a mulher, apesar da existência de mecanismos como a rota regional proposta para o atendimento de casos de violência de gênero.

Palavras chave: medidas de proteção; eficácia; proteção; mulheres; violência; acesso à Justiça.

INTRODUCCIÓN

En la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” (Comisión Interamericana de Mujeres de la Organización de Estados Americanos [OEA], 1994), puntualmente en el capítulo 3 (Deberes de los Estados), artículo 7, literal f, se indica que los Estados Partes deben “establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos”.

En Colombia, la Convención de Belém do Pará se ratificó con la Ley 248 del 29 de diciembre de 1995, en la cual el Estado colombiano se obligó al cumplimiento de esta normativa de carácter internacional y regula las medidas de protección para mujeres víctimas de violencia. De esta manera comienza el camino en la adopción de medidas y programas específicos para dar cumplimiento a la Convención de Belém do Pará.

Colombia es un país que se ha caracterizado por una gran producción normativa, por lo que no resulta extraño que se haya aventurado en la creación de regulaciones sin entender la dimensión real en la que se encontraba, ni tener claros los impactos políticos, sociales y económicos de la creación de estas nuevas regulaciones. La violencia contra las mujeres en Colombia se ha caracterizado por su estructura hermética y compleja, que ha subsistido en el tiempo, en la historia y en la sociedad. Sin su comprensión, no es posible un avance en el cumplimiento de los mecanismos, programas o políticas públicas para la prevención, sanción, investigación y erradicación de la violencia contra las mujeres.

Por lo anterior, en este artículo se realiza un recuento de las medidas de protección reguladas en Colombia, se reflexiona sobre su existencia y efectividad, dado que las cifras de violencia contra las mujeres aún son alarmantes. Bajo el supuesto de que las medidas de protección son un mecanismo fundamental que reglamenta la Ley para la defensa de los derechos de las mujeres víctimas de violencia en el país, este análisis se realiza desde una perspectiva de género, razón por la cual se plantea la pregunta: ¿son las medidas de protección efectivas para proteger a las mujeres víctimas de violencia en la familia y en la pareja, en Medellín?

Así pues, esta investigación está enfocada en las medidas de protección para las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar y de pareja en esta ciudad, cuya efectividad se evalúa a partir de cifras de violencia contra la

mujer obtenidas del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. El objetivo general es desvelar la efectividad real de las medidas de protección frente a la violencia intrafamiliar y de pareja en Medellín, desde un abordaje con perspectiva de género. Para desarrollarlo se plantearon los siguientes objetivos específicos: i) identificar las medidas de protección existentes en Medellín que sirvan a las mujeres víctimas en los casos de violencia intrafamiliar y de pareja; ii) comparar cifras e indicadores de la violencia en la familia y en la pareja, consultadas en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses; y iii) analizar la efectividad que tienen estas medidas de protección contra la violencia intrafamiliar y de pareja, y analizar los resultados desde la perspectiva de género.

Adicionalmente, esta investigación tiene la intención de comparar las bases fundamentales, normativas y teóricas de las medidas de protección para la mujer, para aclarar si las medidas aplicadas en Medellín realmente se basan en dichos fundamentos o si más bien fueron concebidas a partir de las circunstancias del entorno. Así mismo, se busca determinar quién ha expedido las medidas y quién las mantiene —ya sea un ente gubernamental o no gubernamental, político, religioso, cultural o de cualquier otra índole—, analizar cómo se desarrollan, y concluir acerca de su necesidad en la aplicación.

En este artículo se considera que las medidas de protección construidas a partir del entorno propio no fueron erigidas con base en prerrogativas supramunicipales —es decir regionales, nacionales o internacionales—, lo que sugiere que estas medidas de protección se construyen con base en las necesidades propias de las mujeres de Medellín o se basan en políticas públicas que buscan de manera azarosa materializar medidas de protección contra la violencia basada en género contra la mujer.

1. MÉTODOS

Esta investigación es descriptiva y, en principio, cualitativa, de acuerdo con los objetivos. La intención es realizar una recopilación de las medidas de protección contra la violencia basada en género contra la mujer. La investigación cualitativa no pretende predecir sino calificar, por lo que compara las diferentes medidas de protección contra la violencia basada en género contra la mujer que existen en Medellín con aquellas medidas de protección que se encuentran en el entorno regional, nacional e internacional. Además, el diseño metodológico es etnográfico y territorial, porque dichas medidas de protección se aplican al marco del territorio municipal de Medellín y se basan en la experiencia de las mujeres de esta ciudad.

En menor medida, la investigación emplea métodos cuantitativos de análisis descriptivo y correlacional. Para esto se utilizan datos estadísticos publicados en el informe regional y nacional Forensis (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018), así como los datos estadísticos publicados por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Este análisis cuantitativo pretende demostrar el impacto de la violencia de género en la vida de las mujeres.

La información utilizada en el presente artículo ha sido recopilada a partir de una base de conocimiento empírico del entorno más cercano a la ciudad de Medellín, que se encuentra recogida en diversos documentos de revistas, periódicos, pronunciamiento de entes gubernamentales a través de derechos de petición, entre otros documentos. También ha sido recopilada a partir de una base de conocimiento teórico que recoge tanto teorías de género utilizadas para el caso concreto, como comparación entre artículos de revistas científicas y trabajos de grado que han abordado el tema. Finalmente, también se tiene como base un marco normativo en el cual se consideran los distintos tipos de *soft law* o *hard law* a partir de los cuales se erigen las medidas de protección en contra de la violencia basada en género contra la mujer.

Adicionalmente, se utilizó información que se obtuvo de la Secretaría de las Mujeres de la Alcaldía de Medellín mediante una solicitud realizada a través el aplicativo de preguntas, quejas y reclamos, con radicado 202010102557:

La Secretaría de las Mujeres de la Alcaldía de Medellín tiene el Programa de Seguridad Pública a través del cual las mujeres reciben atención específica en materia de prevención, protección y atención de las violencias basadas en género. A continuación, se describen los mecanismos de atención.

- Atención psicojurídica en territorio: busca brindar atención psicológica, asesoría y acompañamiento jurídico, con enfoque de derechos, de género y diferencial a mujeres en riesgo, a las víctimas de violencia basada en género, a adolescentes mayores de 14 años víctimas de violencia basada en género por parte de su pareja o expareja y a mujeres con afectaciones en su salud integral a causa de la violencia basada en género.

- Atención temporal en hogares de acogida: son una medida de atención inmediata y temporal para mujeres que denuncian o ponen en conocimiento de las autoridades competentes, situaciones de violencia basada en género que atentan contra su vida, integridad y seguridad personal. En estos se presta servicio a mujeres mayores de 18 años víctimas de violencia basada en género, en riesgo de feminicidio y sin redes familiares, residentes del municipio de Medellín (zona rural o urbana), y a adolescentes mayores de 14 años víctimas de violencia basada en género por parte de su pareja o expareja.

El servicio se brinda por un período de seis semanas (42 días), durante el cual se ofrece alojamiento confidencial, alimentación, atención y acompañamiento interdisciplinar por parte de profesionales de trabajo social, psicología, derecho y nutrición, a través de atención individual y grupal, acompañamiento a las diligencias médicas y jurídicas, fortalecimiento de habilidades y competencias en autonomía económica y emprendimiento. Estos se constituyen como los primeros pasos para la restauración de su dignidad y el derecho a una vida libre de violencias; además les facilita tomar conciencia de la situación que están viviendo y proyectar su vida futura; de igual forma se procura la activación de la red de apoyo familiar y social con el objetivo de generar posibilidades para el momento de egreso.

- Línea 123 Agencia Mujer: esta línea está dirigida a mujeres mayores de 18 años en riesgo y víctimas de violencias basadas en género y a adolescentes mayores de 14 años víctimas de violencia basada en género por parte de su pareja o expareja, residentes en Medellín, así como a personas alertantes de situaciones de violencias basadas en género contra una mujer ocurridas en Medellín (Secretaría de las Mujeres, 2020).

2. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

2.1 Las cifras dicen que la violencia contra las mujeres en la familia y con la pareja persiste

En Colombia 100 mujeres son diariamente violentadas por su pareja o expareja, según reportes de los años 2018 y 2019 (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018, 2019). En 2018, según las cifras del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, las mujeres fueron las más agredidas en casos de violencia intrafamiliar. En la mayoría de los casos, la víctima pertenecía a la población adulta joven, pero no se pudo determinar un factor de vulnerabilidad definido, ya que la mayoría de los casos ocurrieron en las cabeceras municipales.

De acuerdo con el mencionado informe de 2018, mientras que los hombres fueron víctimas de violencia intrafamiliar en el 35,41 % de los casos, las mujeres lo fueron en el 64,59 %, como se muestra en la figura 1. Es decir que, por cada 10 hombres agredidos en el contexto de este subtipo de violencia intrafamiliar, hay más de 18 mujeres agredidas (exactamente 18,24 mujeres). Por grupos etáreos, la mayoría de casos se agrupa en el rango de edad comprendido entre los 20 y los 39 años, sumando el 57,1 % del total de los casos, las diferencias entre ambos sexos son casi el doble de mujeres victimizadas (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018).

Es transcendental instar que, en los tres tipos de violencia en la familia (física, emocional y sexual), la mujer es la principal víctima. En algunos casos, este comportamiento violento es aceptado socialmente; esto puede deberse a la dependencia económica de la mujer, el bajo nivel educativo, el deseo de “mantener una familia unida”, entre otras variables (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018).

Así mismo, de los 49.669 casos de violencia contra la pareja registrados durante el año 2018, el 86,08 % corresponde a violencia contra las mujeres (42.753 casos y una tasa de 203,50 por 100.000 mujeres), y 13,92 % corresponde a violencia contra los hombres (6.916 casos y una tasa de 34,26 por 100.000 hombres), como se muestra en la figura 2. Entonces, por cada hombre víctima de violencia de pareja se presentan seis mujeres que sufren este mismo tipo de violencia (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018).

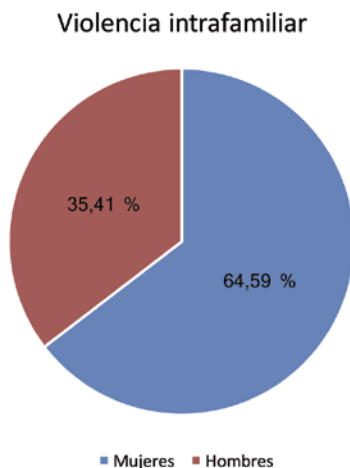


Figura 1. Violencia intrafamiliar hombres versus mujeres.

Fuente: elaboración propia con base en datos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2018).

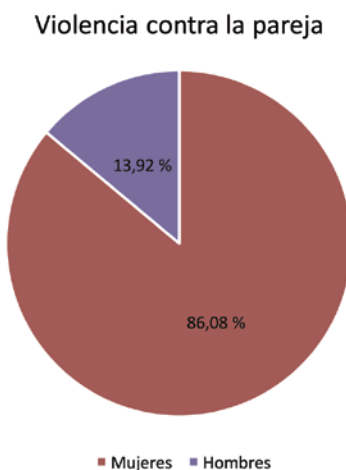


Figura 2. Violencia contra la pareja hombres versus mujeres

Fuente: elaboración propia con base en datos de Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2018).

Los territorios con un mayor número de casos de violencia de pareja registrados fueron Bogotá D. C. (12.493), Antioquia (5.542), Cundinamarca (3.985) y Valle del Cauca (3.765); y los municipios más afectados fueron Medellín (3.065), Cali (2.103), Soacha (1.40) (sic), Villavicencio (1.350) y Barranquilla (1.286) (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018).

En el informe de 2018 se evidencia que la violencia de pareja se ha desplegado principalmente contra las mujeres, las cifras muestran una diferencia importante entre un sexo y otro. En Colombia, por cada hombre que denuncia maltrato intrafamiliar, lo hacen seis mujeres, cifras que resultan preocupantes, y se constituyen en una alarma de la situación de la mujer como la principal víctima de violencia de pareja, y genera inquietudes y cuestionamientos respecto al quehacer de la sociedad (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2018).

Del 1 de enero al 31 de mayo de 2019, se registraron en Medellín 3.692 casos de violencia intrafamiliar, de estos 2.722 víctimas fueron mujeres (73,7 %) y 970 fueron hombres (26,3 %). En el año 2020, del 1 de enero al 31 de mayo, se registraron en la misma ciudad 3.742 casos de violencia intrafamiliar, 74,4 % corresponde a 2.784 mujeres víctimas y 25,6 % a 958 hombres **víctimas**, como se ilustra en la figura 3 (Alcaldía de Medellín, 2020).

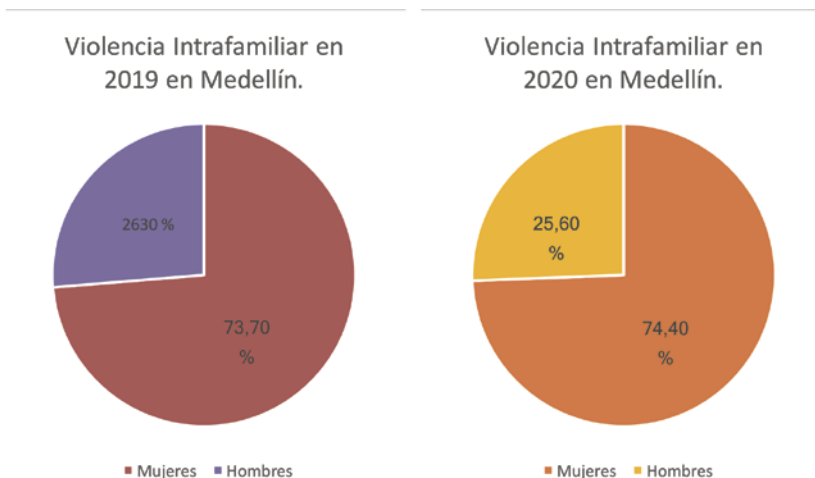


Figura 3. Violencia intrafamiliar 2019 versus 2020.

Fuente: elaboración propia con base en datos de la Alcaldía de Medellín (2020).

Estos datos sugieren que existen obstáculos para que las mujeres puedan acceder a las rutas de atención habilitadas para ellas y obtener medidas de protección efectivas para proteger sus derechos en un Estado con un accionar que no promueve la aplicación de la judicialización de estas violencias.

2.2. Políticas públicas

Convención Belém do Pará

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como la Convención Belém do Pará (Comisión Interamericana de Mujeres de la OEA, 1994), fue adoptada en Colombia con la Ley 248 de 1995. La convención propone por primera vez el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como fundamentales para combatir el fenómeno de la violencia contra su integridad psicológica, física y sexual, tanto en el ámbito público como en el privado, y su reivindicación dentro de la sociedad. Dicha convención fue uno de los primeros avances para la protección de la mujer, aunque contiene un enfoque familístico y no de género. Así mismo, la convención define la violencia contra la mujer, instauro el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y recalca a esta última como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Reflexiones sobre las medidas de protección en la Ley 294 de 1996

En Colombia, las medidas de protección tienen una trayectoria que inicia con la Ley 294 de 1996, por medio de la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política, y en la que se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar; en el artículo 5 decreta cuatro medidas de protección definitivas que podrán ser dictadas por el juez mediante sentencia. Estas medidas contemplan, por primera vez, un ámbito educativo que pone al agresor en la obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública o privada que ofrezca tales servicios, pero solo cuando el agresor ya tuviese antecedentes en materia de violencia intrafamiliar. Si bien la constitución de las medidas de protección en la Ley 294 de 1996 son de carácter permanente, específicamente la del literal a es de carácter provisional frente a la custodia y el desalojo:

a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, siempre que se hubiere probado que su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia. En la misma sentencia se resolverá lo atinente a la custodia provisional, visitas y cuota alimentaria en favor de los menores y del cónyuge si hubiere obligación legal de hacerlo (Ley 294 de 1996).

Así mismo, trae consigo medidas que buscan dar cumplimiento a los principios de integración y coordinación estatal:

d) Cuando la violencia o el maltratado revista gravedad y se tema su repetición, el Juez ordenará una protección especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuviere (Ley 294 de 1996).

Estas medidas buscan el resarcimiento patrimonial de los daños a la víctima con el pago de los daños ocasionados por el agresor con su conducta, entre los cuales se incluyen los gastos médicos, psicológicos y psiquiátricos; los que demande la reparación o reposición de los muebles o inmuebles averiados, y los ocasionados por el desplazamiento y alojamiento de la víctima si hubiere tenido que abandonar el hogar para protegerse de la violencia.

Reflexiones sobre las medidas de protección en la Ley 575 de 2000

La Ley 575 de 2000 reforma parcialmente la Ley 294 de 1996, y en su artículo 2 amplía las medidas de protección a las víctimas de violencia intrafamiliar, dota de herramientas legales a las comisarias de familia para que puedan dictar medidas de protección y puedan interceder de forma inmediata ante esta clase de delitos, es decir, se traspasan competencias de instancias judiciales a instancias administrativas, y se proporciona jurisdicción civil y penal a los casos de violencia intrafamiliar.

Esta Ley dicta siete medidas de protección en las que recoge las cuatro anteriores (Ley 294 de 1996) y adiciona tres nuevas, en las cuales prima la unidad familiar sobre los derechos de las mujeres víctimas de violencia, como se observa en uno de sus literales:

c) Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños y personas discapacitadas en situación de indefensión miembros del grupo familiar (sic), sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar (Ley 575 de 2000).

En el literal g se incluye una medida amplia que sirve para dictar cualquier acción necesaria para el cumplimiento de los propósitos de la Ley 575 de 2000, sin la necesidad de ser regulada específicamente en la normativa.

La última innovación en medidas de protección tiene similitud con una orden de alejamiento que ordena al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima, para prevenir que aquél moleste, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o con los menores, cuya custodia provisional le haya sido adjudicada.

Reflexiones sobre las medidas de protección en la Ley 1257 de 2008

La Ley 1257 de 2008 dicta normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres e incorpora conceptos que hasta el momento no se habían regulado, así como nuevas herramientas para abordar las violencias contra las mujeres, lo que significa un cambio en materia de sanción penal, según la Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (Usaid) y la Entidad de las Naciones Unidas para el Empoderamiento de las Mujeres y la Igualdad de Género (ONU Mujeres) (ONU Mujeres y Usaid, 2016).

La Ley 1257 de 2008 entró en vigencia el 4 de diciembre de ese año, sin embargo, estuvo durante alrededor de tres años parcialmente inaplicada por falta del establecimiento de responsabilidades institucionales, así mismo, de los ordenamientos y las instrucciones para llegar a su efectividad real, ya que fue hasta 2011 que se efectuaron las primeras reglamentaciones en salud (Decreto 4796 de 2011), trabajo (Decreto 4463 de 2011), educación (Decreto 4798 de 2011) y justicia (Decreto 4799 de 2011).

Esta Ley reglamenta en su artículo 17, medidas de protección que amplíen las existentes. Tiene por objeto la adopción de normas que permitan garantizar para todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización. Adicionalmente, sus decretos

reglamentarios desarrollan la forma de proceder y las acciones necesarias para la adopción de estas medidas (ONU Mujeres y Usaid, 2016).

Las 14 medidas de protección reglamentadas en esta Ley recogen procedimientos más amplios y buscan proyectarse mejor. Incluso, por primera vez en Colombia, aparece una especie de *renglón en blanco* que posibilita el establecimiento de cualquier otra medida necesaria para el cumplimiento de los objetivos de la Ley 575 de 2000. Además, presenta tres medidas de protección que buscan separar al agresor del grupo familiar, lo que privilegia los derechos de la víctima por encima de cualquier otro derecho:

- a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, cuando su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia.
- b) Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima, cuando a juicio del funcionario dicha limitación resulte necesaria para prevenir que aquel perturbe, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o con los menores, cuya custodia provisional le haya sido adjudicada.
- k) Decidir provisionalmente el uso y disfrute de la vivienda familiar, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades quienes podrán ratificar esta medida o modificarla (Ley 1257 de 2008, artículo 17).

La Ley en mención también incluye una medida innovadora que suspende al agresor la tenencia, porte y uso de armas, ya que esto significa una constante zozobra para la víctima; esta medida se enfoca en la prevención, ya que es eficaz para evitar futuros daños mayores, pero en caso de que las armas sean indispensables para el ejercicio de la profesión u oficio del agresor, la suspensión deberá ser motivada.

También existen medidas con el objetivo claro de proteger a las mujeres y a los demás integrantes de la familia del tipo de violencia patrimonial, por ejemplo, la prohibición para el agresor de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro, sin embargo esta medida exige la existencia de sociedad conyugal o patrimonial vigente; y también la medida de protección, que de ser necesaria ordena al agresor el pago de los gastos de orientación y asesoría jurídica, médica, psicológica y psíquica que requiera la víctima; así como una medida que permite decidir provisionalmente quién tendrá a su cargo las pensiones alimentarias.

Las medidas de la Ley 1257 de 2008 tienen un avance importante con relación a la Ley 575 de 2000, al incluir el ámbito educativo y al establecer que el agresor no tiene que tener antecedentes en violencia intrafamiliar para aplicar las medidas. La Ley permite poner al agresor en la obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución de carácter público o privado que ofrezca estos servicios. Adicionalmente, esta Ley tiene medidas que, al igual que las indicadas en el literal d de la Ley 294 de 1996, buscan la integración de otras instituciones para la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia, lo que contribuye a los principios de integración y coordinación de los organismos estatales:

- f) Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo si lo tuviere.
- g) Ordenar a la autoridad de policía, previa solicitud de la víctima el acompañamiento a esta para su reingreso al lugar de domicilio cuando ella se haya visto en la obligación de salir para proteger su seguridad (Ley 1257 de 2008, artículo 17).

Las medidas anteriores están destinadas al ámbito familiar, de tal forma que se debe decidir provisionalmente el régimen de visitas, y la guarda y custodia de los hijos e hijas. Esto demuestra la desprotección que sufren las mujeres víctimas de violencia que se encuentran en relaciones de pareja, lo que empeora cuando no se tiene un vínculo socialmente aceptado como el matrimonio o las relaciones entre compañeros permanentes.

Reflexiones del Decreto 4799 de 2011

El Decreto 4799 de 2011 se promulgó en el marco de la creación de la Secretaría Distrital para la Mujer en Bogotá como una medida legislativa que establece la responsabilidad del Estado frente a la protección de los derechos de las mujeres, cuyo objetivo general era erradicar todas las formas de violencia contra ellas.

En este decreto reglamentario se regulan parcialmente las leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008; las competencias de las comisarías de familia, la Fiscalía General de la Nación, los juzgados civiles y los jueces de control de garantías; la imposición de las medidas de protección, incumplimiento de las medidas de protección por parte del agresor, notificacio-

nes, medidas de protección y conciliación; y la definición de lineamientos técnicos por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho (ONU Mujeres y Usaid, 2016).

En el artículo 4, el decreto incluye el derecho de la víctima a manifestarle a la Fiscalía su negativa frente a la conciliación y dar por agotado dicho trámite. Además, se recogen los compromisos internacionales en materia de derechos humanos, con especial énfasis en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Cedaw), la Convención de Belém do Pará y las recomendaciones del comité de la Cedaw como instrumentos que establecen la obligación de combatir las causas estructurales de la violencia contra la mujer y garantizar a las víctimas el acceso a la justicia y a los programas de protección (Decreto 4799 de 2011).

Así mismo, en el objeto del decreto se vislumbra el reconocimiento de la protección como un instrumento para erradicar la violencia contra la mujer e indica que la protección a las mujeres actúa como herramienta que contribuye a la transformación de contextos de violencias en los que estas viven. Sin embargo, el decreto también posee aspectos como el enfoque familista los cuales, como en las anteriores legislaciones, van en contraposición del verdadero enfoque que deben tener las normativas de protección y acompañamiento del derecho de las mujeres a vivir libres de todo tipo de violencia.

Es necesario señalar que la demora en la expedición de este decreto y la falta de lineamientos claros, creó un espectro amplio de discreción por parte de los funcionarios competentes para decretar y aplicar las medidas de protección, lo que permitió que la violencia contra las mujeres tuviera un abordaje desde un enfoque familista, que las reconoce en tanto integrantes de la familia, pero no como sujetos de derecho (Mesa por el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias Ley 1257, 2011).

2.3. Conocimiento empírico

La violencia basada en género hacia las habitantes del municipio de Medellín es una situación cotidiana, de ahí que más de 70 mil mujeres de esta ciudad tienen medidas de protección (Caracol Radio, 2019). En 2016, en Medellín, 3.467 mujeres pidieron protección ante jueces por miedo a ser asesinadas; la representante de ONU Mujeres en Colombia en 2016, Belén Sanz Luque, explicó

que las condiciones de vulnerabilidad de las mujeres limitan su acceso a la protección del Estado, pero eso no debe ser impedimento para que el Estado haga la tarea de garantizar la protección y acceso a los servicios de justicia. Para que este problema tan grave sea erradicado se requiere un esfuerzo colectivo de las instituciones y la sociedad, si yo tengo un vecino que maltrata a su esposa no debo callar sino hacer lo posible para que el Estado intervenga, no se puede ser indiferentes (Ospina Zapata, 2016).

Lo anterior se relaciona con el hecho de que Antioquia es el departamento con más casos de violencia contra la mujer en el país, según el *xvii Informe sobre la situación de violación de derechos humanos de las mujeres de Medellín y territorios de Antioquia 2018* (Álvarez, 2019).

En Medellín se tienen trazados protocolos y rutas de atención para las mujeres víctimas de violencia (El Tiempo, 2016), además de distintas estrategias para prestar atención oportuna a las mujeres víctimas de violencia basada en género (El Tiempo, 2019). Por ejemplo, los hogares de protección para la atención de mujeres, que se encuentran ubicados en todo el departamento de Antioquia (Cañas, 2020).

Sin embargo, estas medidas no resultan efectivas para la protección de las mujeres víctimas, ya que la principal acción que establece la Ley es el desalojo del agresor y la prohibición del ingreso a la casa por un tiempo determinado. Pero, según Javier Pineda, director de la Maestría en Género de la Universidad de los Andes, así el agresor sea retirado de la casa por la Policía, este puede regresar en cualquier momento (Sánchez, 2017).

En Medellín, son alarmantes las altas cifras de violencia hacia las mujeres; la población femenina es la más victimizada por maltrato psicológico, físico y económico en el hogar, y por abuso sexual (Tamayo, 2018). Así mismo, pese a que las denuncias de las mujeres por violencia de género se han incrementado en la ciudad, una encuesta adelantada en el marco de la Política Pública de Igualdad de Género de Medellín indica que solo el 55 % de las víctimas denuncian estos hechos (Areiza, 2019). Este escenario, genera de parte de la ciudadanía solicitudes a la administración para que se aborde la problemática como una crisis humanitaria y para que se aumenten los recursos para la protección a las mujeres (H13N, 2019).

2.4. Conocimiento teórico

La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra las mujeres dice que la violencia contra ellas es todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1993).

Ahora bien, en el entorno familiar, es pertinente distinguir si la violencia se manifiesta dentro de la relación de pareja o matrimonio, o contra el resto de las mujeres integrantes del núcleo familiar (madres, hermanas e hijas); en ambos casos se se desprecia y se percibe la mujer como un género inferior (Cortés, 2018). Se entiende entonces que la violencia familiar es la violación de los derechos de la mujer, que se da bajo la privacidad de su familia, sometida a algún tipo de abuso físico, sexual, verbal o psicológico (Marín, 2019).

Para la Corte Constitucional, en sentencia C-059 de 2005, la violencia familiar está definida en el siguiente sentido:

(...) Todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos (sic) incluidos hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-059/05, 2005).

Si bien en Medellín se encuentra un amplio catálogo de disposiciones jurídicas e instituciones gubernamentales que defienden formalmente los derechos de la mujer, estos esfuerzos resultan insuficientes en la tarea de asegurar eficazmente la protección de la mujer (Buenaños *et al.*, 2014). Esta no es una problemática nueva, ya que esta violencia en Medellín es un problema social, que solo recientemente se empieza a reconocer como de salud pública y que, en diálogo con la teoría de género, revela las especificidades regionales por razones que se pueden agrupar en su significado, su impacto colectivo y la posibilidad de evitarla (Ariza, 2012).

Las medidas de protección existen en la teoría, pero en la práctica carecen de eficiencia en la aplicación de las normas, lo que obstaculiza la interpretación constitucional y sustancial de las garantías de las mujeres en protección de sus derechos (Cortés, 2018). Como se ha reiterado, si bien existen normas que protegen a la mujer contra la violencia de género, se destaca que uno de los obstáculos para implementar los instrumentos jurídicos y las estrategias contra la violencia en las relaciones de pareja es algún grado de resistencia política en el ámbito nacional y local, visible en la impunidad que rodea la violencia de género y en la destinación de los recursos técnicos, económicos y humanos suficientes, para que se trascienda la mera obligatoriedad formal de la aplicación de las normas (Ariza, 2012).

La legislación colombiana es abundante en leyes que regulan toda clase de violencias contra la mujer, las cuales se quedan en el papel por la inaplicabilidad de la norma, en un principio por la desarticulación institucional y la falta de compromiso de las entidades encargadas de darle efectividad a las legislaciones para implementar los mecanismos de protección a las mujeres. Así mismo, el mal desarrollo de las políticas públicas para darle marcha a los mecanismos de protección de violencia basada en género.

CONCLUSIONES

Si bien a nivel nacional y regional existen normas que reglamentan las medidas de protección y se tiene un marco normativo concreto para proteger a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar y de pareja, se evidencian las deficiencias de estas medidas en la práctica, ya que las mujeres en Medellín continúan siendo víctimas principales en estas violencias. Si no se logran los propósitos de las medidas de protección contra la violencia intrafamiliar y de pareja para las mujeres, se deberá revisar cómo han sido planteadas en términos de efectividad y realizar las correcciones que se requieran.

Para fundamentar lo anterior, la investigación deja ver que los delitos de violencias contra las mujeres perpetradas por sus parejas y exparejas suelen ubicarse en el ámbito personal e íntimo, ya que los funcionarios públicos no acogen ni implementan los lineamientos establecidos a la hora de tratar las violencias basadas en género. También como causa de lo anterior se presenta la falta de articulación y la descoordinación institucional de las entidades responsables de la protección y restablecimiento de los derechos de las mujeres víctimas de violencia.

Queda claro que existen limitantes para la aplicación de las medidas de protección contra la violencia intrafamiliar y de pareja en la que se ven afectadas las mujeres, ya que si bien están regulados los mecanismos, estos no son prácticos en cuanto al acceso a las rutas de atención, el acompañamiento suficiente a las mujeres víctimas, y el ataque al problema que se hace estructural. De esta manera, la mujer es abandonada con una legislación teórica fuerte pero carente de instrumentos efectivos para lograr su implementación real que la proteja de los abusos y agresiones.

Por lo tanto, las medidas de protección que existen tienen que salir de su contenido familístico, que busca primariamente conservar la unidad familiar, ya que este ubica en segundo lugar los derechos de las mujeres y la garantía constitucional que tienen las mujeres de vivir una vida libre de violencias. Las medidas de protección que tenemos reglamentadas en la Ley no tienen una verdadera efectividad porque si estas funcionaran de la manera en que deberían hacerlo las cifras de violencia contra las mujeres serían diferentes.

Así mismo, una ley es efectiva en cuanto reconozca los tipos de violencia perpetrados a la población a la que se relaciona su creación, pero esta también requiere un reconocimiento de los contextos de vidas de las víctimas, contextos que vayan más allá de la violencia en la pareja y en la familia, es decir, su profesión, oficio, edad, cultura y cualquier otro factor que permita examinar y registrar los procesos de vida de cualquier mujer víctima de violencia.

Por lo anterior, se evidencia la necesidad de construir mecanismos institucionales de implementación y articulación para un trabajo cooperativo que permita la atención integral de las mujeres víctimas de violencia, la compañía subsidiaria estatal es lo que a la larga va a permitir que las medidas de protección triunfen como mecanismo de ayuda y apoyo para las mujeres.

En consecuencia, la adecuada implementación y efectividad de las medidas depende de que las funcionarias y funcionarios tengan una adecuada capacitación para una respuesta institucional ágil cuando las mujeres acudan a una ruta de atención. Estas capacitaciones se deben dar de manera continua en derechos de las mujeres, derechos humanos y género.

En contraste las rutas de atención institucionales requieren accesibilidad para que todas las mujeres víctimas de violencia puedan recibir información adecuada sobre cómo, donde y cuando se puede acceder a estas. La visibilidad es fundamental ya que permite que las mujeres accedan de manera segura y ágil a las rutas de atención.

Finalmente, la efectividad de las medidas de protección necesita un análisis en relación con la posibilidad que tienen estas de efectuar la intención para la que fueron creadas. Es decir, no es suficiente con que las medidas de protección existan, ya que lo que en últimas se demanda es que tengan la capacidad de concretarse.

REFERENCIAS

Alcaldía de Medellín. (2020). *Informe estadístico de violencia intrafamiliar*. Medellín. https://drive.google.com/file/d/1SSDg-j2FcN_TI8vJ-cbY26TRMy42BL_5n/view

Álvarez Correa, M. (2019, 11 de octubre). *Antioquia, el de más casos de violencia contra la mujer en el país*. *El Colombiano*. <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/violencia-contra-las-mujeres-en-antioquia-422166>

Areiza, D. (2019, 13 de agosto). Once mil mujeres en Medellín han sido acogidas con medidas de protección. *Noticias Telemedellín*. <https://telemedellin.tv/11-mil-mujeres/346242/>

Ariza Sosa, G. R. (2012). *De inapelable a intolerable: violencia contra las mujeres en sus relaciones de pareja en Medellín*. Universidad Nacional de Colombia. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/20462>

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1993). *Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer*. Naciones Unidas. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/ViolenceAgainstWomen.aspx>

Buenaños Ibarguen, Y., Rigol Última, J. & García Restrepo, D. (2014). *La realidad de la violencia sobre la mujer en Medellín-Colombia y Andalucía-España*. Biblioteca Digital Universidad San Buenavetura. <http://hdl.handle.net/10819/4281>

Cañas, L. (2020, 19 de abril). Disponen 20 hogares de protección para mujeres víctimas de violencia en Antioquia. *Noticias Telemedellín*. <https://telemedellin.tv/disponen-20-hogares-de-proteccion-para-mujeres-victimas-de-violencia-en-antioquia/385341/>

Caracol Radio. (2019, 31 de octubre). 70 mil mujeres tienen medidas de protección en Medellín. *Caracol Radio*. https://caracol.com.co/emisora/2019/10/31/medellin/1572537248_012520.html

Comisión Interamericana de Mujeres de la Organización de Estados Americanos. (1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”.

Congreso de la República de Colombia. (1994, 29 de diciembre). Ley 248. *Por medio de la cual se aprueba la Convención Internacional para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, suscrita en la ciudad de Belem do Para, Brasil, el 9 de junio de 1994*. Diario Oficial N.º 42.171. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0248_1995.html

Congreso de la República de Colombia. (1996, 16 de julio). Ley 294. *Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar*. Diario Oficial N.º 42.836. https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0294_1996.htm

Congreso de la República de Colombia. (2000, 9 de febrero). Ley 575. *Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996*. Diario Oficial N.º 43.889. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1662775>

Congreso de la República de Colombia (2008, 4 de diciembre). Ley 1257. *Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 47.193. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1676263>

Corte Constitucional de Colombia. (2005, 1 de febrero. Sentencia C-059 (Clara Inés Vargas Hernández, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-059-05.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D059%-2F05&text=En%20ella%20subyace%20el%20deseo,mecanismos%20propuestos%20para%20su%20ejecuci%C3%B3n>

Cortés Salazar, J. F. (2018). *La efectividad de las medidas de protección a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar “Ley 1257 de 2008”* [monografía de investigación]. Repositorio Unilibre. <http://hdl.handle.net/10901/11840>

El Tiempo. (2016, 19 de octubre). Esta es la ruta que puede seguir una mujer agredida para denunciar. *El Tiempo*. <https://www.eltiempo.com/justicia/cortes/ruta-de-atencion-para-mujeres-victimas-de-violencia-de-genero-46311>

El Tiempo. (2019, 13 de junio). En un solo lugar, atenderán casos de violencia en el hogar en Medellín. *El Tiempo*. <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/en-un-solo-lugar-atenderan-casos-de-violencia-en-el-hogar-en-medellin-375332>

Entidad de las Naciones Unidas para el Empoderamiento de las Mujeres y la Igualdad de Género y Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional. (2016). *Módulo 1. Datos y cifras claves para la superación de la violencia contra las mujeres*. Programa Superando la Violencia contra las Mujeres. ONU Mujeres y Usaid. https://www.humanas.org.co/alfa/dat_particular/ar/Modulo_1.pdf

H13N. (2019, 30 de octubre). En Medellín 69.600 mujeres han solicitado medidas de protección por violencia intrafamiliar. *H13N*. <https://h13n.com/en-medellin-69-600-mujeres-han-solicitado-medidas-de-proteccion-por-violencia-intrafamiliar/>

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2018). Forensis 2018. *Datos para la vida*, (1). <https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/386932/Forensis+2018.pdf/be4816a4-3da3-1ff0-2779-e7b5e3962d60>

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2019). [Diapositivas con un comparativo de los años 2018 y 2019 sobre la vía contra las mujeres]. https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/355927/ViolenciaMujer_EneFeb.pdf/f32dc467-e05b-0a5f-c54f-fe9448073151

Marín Rodríguez, E. A. (2019). *Análisis de la aplicabilidad de las medidas de protección contempladas en el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, en casos de violencia intrafamiliar en contra de la mujer* [trabajo de especialización, Universidad Santiago de Cali]. Repositorio Universidad Santiago de Cali <https://repository.usc.edu.co/handle/20.500.12421/2832>

Mesa por el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias Ley 1257. (2011). *Informe de la mesa sobre la implementación de la Ley 1257 y su estado actual de cumplimiento*. <http://www.rednacionaldemujeres.org/phocadownloadpap/iinformemesa1257.pdf>

Ospina Zapata, G. (2016, 28 de noviembre). Más efectividad en leyes de protección a mujeres. *El Colombiano*. <https://www.elcolombiano.com/antioquia/mas-efectividad-en-leyes-de-proteccion-a-mujeres-onu-FA5453645>

Presidencia de la República de Colombia. (2011, 25 de noviembre). Decreto N.º 4463. *Por medio del cual se reglamenta parcialmente la Ley 1257 de 2008*. Diario Oficial N.º 48.264. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1546582>

Presidencia de la República de Colombia. (2011, 20 de diciembre). Decreto N.º 4796. *Por el cual se reglamentan parcialmente los artículos 8, 9, 13 Y 19 de la Ley 1257 de 2008 y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 48.289. <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45079>

Presidencia de la República de Colombia. (2011, 20 de diciembre). Decreto N.º 4798. *Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1257 de 2008, “por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones”*. Diario Oficial N.º 48.289. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1551021>

Presidencia de la República de Colombia (2011, 20 de diciembre). Decreto N.º 4799. *Por el cual se reglamentan parcialmente las leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008*. Diario Oficial N.º 48.289. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1551034>

Sánchez, Ó. A. (2017, 12 de abril). ¿Sirven las medidas de protección a las mujeres? *El Colombiano*. <https://www.elcolombiano.com/colombia/sirven-las-medidas-de-proteccion-a-las-mujeres-MC6316691>

Secretaría de la Mujeres. (2020). Respuesta PQRSD con radicado 202010102557. Alcaldía de Medellín.

Tamayo, H. (2018, 8 de marzo). Se mantiene la deuda con los derechos de las mujeres en Medellín. *El Tiempo*. <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/situacion-de-los-derechos-de-las-mujeres-en-medellin-191160>

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

ESTIGMATIZACIÓN DEL ABOGADO EN EL MEDIO SOCIAL: UNA MIRADA EPISTEMOLÓGICA AL QUEHACER LABORAL DE LOS JURISTAS

STIGMATIZATION OF THE LAWYER IN THE SOCIAL ENVIRONMENT: AN EPISTEMOLOGICAL LOOK AT THE WORK OF LAWYERS

ESTIGMATIZAÇÃO DO ADVOGADO NO MEIO SOCIAL: UM OLHAR EPISTEMOLÓGICO SOBRE A ATUAÇÃO DO ADVOGADO

WILLIAM FELIPE ANGULO BECHARA*

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 —

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a11

* Abogado de la firma WAB Soluciones Integrales (Medellín, Colombia). Especialista en Cultura Política y Derechos Humanos, Medellín, Colombia. Abogado, Medellín, Colombia. Profesional en Deporte, Politécnico Jaime Isaza Cadavid (Medellín, Colombia). Tecnólogo en Gestión del Talento Humano, Servicio Nacional de Aprendizaje (Medellín, Colombia). Maestrando en Educación y Derechos Humanos, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000975389. Google Scholar: https://scholar.google.es/citations?view_op=list_works&hl=es&user=jLqCvLAAAAAJ&gmla=AJsN-F7Mfej6Tf0SxAQULAjn7WotkfVZtie2NM0zcVO49yuhv6LfMjwD0lu3Pm-Kc3RezYWVhiATiWattj9mFRtQ71uh5R3bZ2wh37AEUUzbzvpvtKOlzQ1RyQ754u3Unb2eD-KRGmZjMXluu15Yocr09DjwtpcfiiOGtWU3V-BVdao_SkKPGVs. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9718-7702>. Correo electrónico: williambechara@gmail.com

Resumen

La presente investigación se lleva a cabo de manera documental. En ese sentido se realiza un análisis hermenéutico con fases investigativas en las cuales se encuentra inicialmente la revisión de la literatura en bases de datos bibliográficas. En un segundo momento, se analizan los elementos axiológicos y gnoseológicos que delimitan en el tiempo y el espacio el tema de estudio. En la tercera fase, se realiza un análisis de resultados frente a la percepción de los abogados en el contexto social, las motivaciones que permiten deducir comportamientos y la importancia que esto tiene en los procesos sociales cotidianos, que particularizan la función del abogado. Finalmente, en la cuarta fase se establecen las conclusiones pertinentes a los tópicos estudiados. Cabe destacar que el proceso investigativo se realiza con el acompañamiento constante de expertos y docentes investigadores de la Universidad Autónoma Latinoamericana, producto de la metodología y el proceso investigativo, de acuerdo con los criterios epistemológicos de la Universidad.

Palabras claves: axiología; deontología; ontología; estigmatización; sociedad.

Abstract

The present investigation is carried out in a documentary way, in this sense a hermeneutical analysis is carried out, with investigative phases in which the literature review in bibliographic databases is first found. In a second moment, the axiological and gnoseological elements are analyzed, which delimit the subject of study in time and space. In the third phase, an analysis of results is carried out, as opposed to the perception of lawyers in the social context, the motivations that allow deducing behaviors, and the importance that this has in the daily social processes that particularize the function of the lawyer. Finally, in the fourth phase the conclusions pertinent to the topics studied are established. It should be noted that the research process is carried out with the constant accompaniment of experts and research professors from the Universidad Autónoma Latinoamericana, a product of the methodology and the research process, guided by the scientific criteria of the University.

Keywords: axiology; deontology; ontology; stigmatization; society.

Resumo

A presente investigação é realizada de forma documental, nesse sentido é realizada uma análise hermenêutica, com fases investigativas nas quais se encontra inicialmente a revisão da literatura em bases de dados universitárias. Num segundo momento, são analisados os elementos axiológicos e epistemológicos que delimitam o objeto de estudo no tempo e no espaço. Na terceira fase, é efectuada uma análise dos resultados, face à percepção dos advogados no contexto social, às motivações que permitem deduzir comportamentos e à importância que esta tem nos processos sociais quotidianos que particularizam o papel do advogado. Por fim, a quarta fase estabelece as conclusões pertinentes aos temas estudados. Deve-se destacar que o processo de pesquisa é realizado com o acompanhamento constante de especialistas e professores pesquisadores da Universidad Autónoma Latinoamericana, como resultado da metodologia e do processo de pesquisa, orientado pelos critérios epistemológicos da Universidade.

Palavras-chave: axiologia; deontologia; ontologia; estigmatização; sociedade.

INTRODUCCIÓN

El derecho es una herencia del antiguo Imperio Romano, proveniente de las conocidas doce tablas, el cual inspiró en gran medida las actuales repúblicas y dio el paso a los doctores en leyes o abogados, quienes se desempeñan actualmente como agentes litigantes entre ciudadanos, entre ciudadanos y Estado, o entre instituciones públicas y privadas.

Sin embargo, como en toda actividad profesional, el quehacer del derecho requiere de ciertas normas éticas que todo abogado debe conocer y aplicar para mantener el prestigio y el buen nombre de la profesión, tanto entre colegas como en la sociedad en general. Nadie que ostente el título de licenciado en Derecho debe ignorar los deberes específicos del ejercicio profesional como juez, notario, litigante, agente del ministerio público, funcionario, investigador o docente.

No obstante, la imagen pública que se tiene del ejercicio del Derecho depende en gran medida de cómo cada uno de los abogados actúa y qué impresión deja su labor ante los ojos de la sociedad. Por ejemplo, hay abogados que se especializan en defender a personas adineradas, acusadas de liderar organizaciones criminales, o en defender a políticos confesos por cometer grandes actos de corrupción, esto con el fin de disminuir en gran medida su pena carcelaria. Esta cuestión en ojos de los ciudadanos es una acción condenable o moral y éticamente incorrecta.

Por lo anterior, este trabajo está enfocado en la visión negativa que se tiene del abogado y de su labor en el ideario social, tratando de explicar y relacionar algunos conceptos importantes como la ética, la moral, la deontología del derecho, la epistemología, la ciencia, entre otros. Puesto que debe establecerse una relación directa entre la forma en cómo los doctos en derecho actúan y la forma en cómo esta labor es percibida por la sociedad (Civitatis, 2018).

Es importante recordar que no todas las personas que componen la población tienen conocimientos normativos o de procesos jurídicos. Sin embargo, los medios de comunicación, los testimonios de amigos y conocidos, o el haber recibido asesoramiento de un abogado, genera opiniones positivas o negativas del quehacer jurídico. Esta situación, de una u otra manera termina afectando la imagen positiva que se tiene de la profesión y de quienes la practican. Finalmente, en el presente texto se presentan algunas conclusiones sobre el tema tratado con el fin de tener ideas claras sobre por qué existe una visión negativa de los abogados en la sociedad. En ese sentido, la definición de deontología jurídica hace referencia a la ética del abogado y de todos aquellos que ejercen en el ámbito jurídico.

Por ende, si se habla de ética se debe por obligación hablar de moral; luego si se habla de moral se debe hablar de religión. Es decir, de derecho natural y derecho positivo, de la relación entre derecho y política, entre ética y política, y entre sociología y deontología. Así las cosas, este trabajo deja abierta la discusión acerca de la importancia del tema tratado y permite al lector tomar confianza para su interpretación adecuada.

1. METODOLOGÍA

La presente investigación es de carácter documental y está aunada a un análisis crítico del discurso de los filósofos del Derecho. Además, realiza énfasis en la particularización de la ética como fuente principal del buen actuar y la moral, como conductor del actuar de los abogados en la historia y del desarrollo del concepto de abogado en la sociedad. Para esto, se parte de la percepción que hoy se tiene del abogado y su función en la sociedad, concentrándose en el imperativo categórico del deber ser y su proceder al interior de la función pública o en cualquier otra área, en las que los togados son los llamados a dirigir los procesos de función pública y son determinantes frente a la percepción y el acercamiento de la sociedad a dichas instituciones. Esta investigación busca aportar a la clarificación de los procesos en los que está en juego la conducta de los profesionales del Derecho y la percepción social del mismo.

2. ACERCAMIENTO CONCEPTUAL

El hombre, a lo largo de su existencia, ha denotado gran amor por la naturaleza y los seres sobrenaturales, a tal punto que existen muchas religiones que adoran un solo dios. Esto se explica muy bien en el texto “Lógica dualista y piedad monoteísta: la fisonomía del dualismo maniqueo” de Fernando Bermejo Rubio (2007). Allí, el autor diferencia entre cada una de las religiones monoteístas y otras que se extienden en número de dioses, pues la naturaleza en su complejidad posibilita la existencia de varios de estos. En este sentido, el contexto religioso es importante por su argumento e importancia para el tema, más que por su contenido y característica particular (Bermejo, 2007).

Si analizamos este postulado, encontraremos que dios hace parte de todos los seres humanos, de una u otra forma, creyentes y no creyentes. Esto porque al no ser creyente o ser ateo, también se es creyente de dicha condición. Los que creen en varios dioses o los que creen en uno solo, único y determinado; luego, en la prehistoria se vivía el animismo, en según el cual ese ser supremo era todo objeto que perteneciera a la naturaleza, siendo los más preciados la diosa Luna y el dios Sol, la diosa Lluvia y demás, de tal manera que la retribución positiva y negativa se daba en si llovía o no lo que determina el éxito en el cultivo de los alimentos.

Luego, en la era del nacimiento del cristianismo se produce la mayor ola de crecimiento religioso, político y social hasta la fecha. El cristianismo y propiamente la Iglesia católica juegan un papel preponderante en el desarrollo de la sociedad, en el de los ciudadanos y su forma de pensar y actuar. En este sentido, se puede relacionar pensamiento y comportamiento dentro del contexto que se pretende estructurar, para entender la deontología del abogado. Es por esto que se debe mencionar que la conducta (entendida como la forma de actuar – pensamiento + comportamiento) de las personas puede variar según muchos parámetros como el ambiente, las relaciones interpersonales y la cultura de forma exógena del sujeto. Pero de forma endógena los pensamientos son fundamentales para determinar que la conducta sea acorde con un requerimiento específico.

Sócrates con una postura racionalista fue quizás quien instauró el pensamiento ético y moralista. Su estilo fundamentaba y defendía la discusión frente a la escritura, y entregó al mundo uno de sus bienes intangibles de mayor valor: la concepción objetiva de justicia, amor y virtud. En este artículo, se entiende la justicia como el valor de valores y a Sócrates como su mayor defensor y promulgador (Durán, 2018; Webdianoia, 2017).

En el texto “Virtud en *La República* de Platón y *El príncipe* de Maquiavelo”, Iverson (2014) afirma que Platón tiene fundamentalismo en la virtud que se expresa en su diálogo *La República* libro VIII. En este libro la virtud es un término superior para aquellos que hacen lo adecuado según rigen las reglas sociales. Platón, al ser discípulo de Sócrates adopta muchas de sus posturas, pero también desarrolla un estilo propio que hoy es reconocido como idealista. Gracias a todo lo que Platón expresó frente a su concepción de Estado, psicología, arte, entre otros temas, todos tienen el sustrato fundamentado en la forma o idea, de allí el nombre a su postura como idealista. De este postulado platónico se extrae el concepto ideal, término que en su sola expresión denota quizás una función compleja del sistema nervioso, pero desde una perspectiva más amplia, el significado de lo enseñado por Platón, es un constructo de percepciones y formas que define y separa lo abstracto de lo concreto (Durán, 2018; Iverson, 2014).

Aristóteles, al ser discípulo de Platón, tiene un mayor acercamiento a los postulados de Sócrates, esto se deduce de su forma de pensar frente a la ética y la moral. Su descripción particular frente a la libertad del ser humano para elegir, luego las ciencias políticas, por ejemplo, para Aristóteles eran llamadas ciencias por simple analogía o cortesía, pero el punto de encuentro

entre lo que pensaba este filósofo y la estructura del postulado actual del escrito es, *grosso modo*, el cumplimiento de la función propia de cada ser. En este sentido, era la posibilidad infinita de determinar y ejecutar aquella realización que solo cada uno puede hacer, la magnanimidad, esta se desarrolla muy bien en el texto “Ecos aristotélicos en la ética de Ortega” de Carlos Megino Rodríguez (2016). Aquí, la decisión frente a la perfección y el desarrollo de esa función personal e intrasferible de determinar el proceder para alcanzar la perfección (el bien), es solo del individuo, se relaciona la moral como aquella con que toma el sujeto con autonomía y decisión, pero a la vez también aclara que no son morales, ni inmorales, aquellas que son forzosas, padecidas o compulsivas. Es decir, la coercibilidad de algún factor que así lo determine, por esta razón se relaciona este juego de palabras y conceptos con la voluntad (Cadavid, 2017; Megino, 2016).

René Descartes, en una postura un poco más intelectualista, expuso un concepto conflictivo entre el alma y el cuerpo, según el cual cada uno, desde su posición, trataba de dominar al contrario. Es decir, el cuerpo con sus pasiones y su capacidad de afectar el alma desde los sentimientos logra someter el alma al punto de doblegarla. Las pasiones, llamadas por él fuerzas vitales, tienen características irracionales, involuntarias e inmediatas, pueden doblegar el alma hasta convertirla en su esclava. De esta manera, la tarea del alma es someter las pasiones frente a juicios firmes y determinantes, referidos al conocimiento del bien y el mal. Para regular estos dos actores, existe el *yo*, el cual es la forma pensante del hombre en su forma más íntima y, hace uso de la voluntad y entendimiento, dos conceptos importantísimos para lo que se quiere expresar. La voluntad puede contenerse en la libertad y dicha libertad es para Descartes la perfección del ser, pues esta libertad no se concibe como la indiferencia o desconocimiento de lo bueno y verdadero, por lo tanto, la libertad es “[e]l sometimiento positivo de la voluntad ante el entendimiento”.

La postura de David Hume frente a la moral y la ética se conoce como la emotivista moral. Hume determina que la razón no es el motor de nuestros juicios morales porque no determina ni limita nuestro comportamiento. Es por eso que los relaciona en dos grupos (ideas y hechos) según los cuales se encamina a la teoría de Platón en su forma más elemental, pero con el contexto y la experiencia de muchos otros de esa fecha a la suya.

Las ideas se representan por una concepción desde la lógica y las matemáticas, entre muchas otras ciencias racionales, son buenas, útiles y

necesarias, pero no determinan el proceder del hombre y la relación o conocimientos de hechos, ayudan en el contexto experimental, pero no permiten determinar si los hombres son buenos o malos. Es en este punto en el cual coincide con Rousseau, pues expresan que el corazón y los sentimientos son aquellos que le ayudan al hombre a determinar lo bueno y lo malo, es decir, en lo interno del sujeto puede encontrarse de forma autónoma el centro de comando que regula lo bueno y lo malo. De esta manera, para Hume, la conducta es el resultado de los sentimientos. Ahora bien, en el texto *Entre el interés y la benevolencia: la ética de David Hume* de Juan A. Mercado (2013) se expresa claramente que Hume idealiza los sentimientos y realiza la valoración de la ética desde una confrontación naturalista.

Arthur Schopenhauer, es un poco más pesimista y concreta que la esencia del individuo es la voluntad. Esta es la tendencia a desear algo que nunca será satisfecho, luego se aproxima este concepto con el de Francesco Carnelutti (2006) en su texto *Cómo nace el Derecho*, en el cual expresa que los bienes son limitados y las necesidades del hombre son ilimitadas y que de ahí se deriva la principal razón del conflicto humano, entonces podemos concluir que Schopenhauer tiene una postura más radical y que el existencialismo del hombre se encuentra basado en su libertad, la misma que lo condena.

Friedrich Nietzsche es más contundente en su postura, y radical frente a la dualidad del hombre frente a su percepción del mundo y la forma en que se concibe el mismo a partir de la razón. Nietzsche realiza diversas objeciones frente al dualismo del platonismo, el racionalismo de Sócrates y por ende, al eudemonismo aristotélico, toda vez que fundamenta que el hombre es poder absoluto sobre la naturaleza y evita desarrollar experiencias desagradables porque así su condición de poder se lo otorga, bajo la vitalidad, racionalidad, claridad, solidaridad y energía; luego, su crítica a la metafísica y todas sus derivaciones estandarizan al hombre como el único posible de desarrollar su moral. De esta manera, deja de lado muchas acepciones que esta pueda tener y posiciona la moral del hombre por la realidad de sus impulsos vitales (López, 2018).

Jean Paul Sartre, con un esquema o postura existencialista, habla de la libertad del individuo, que esta es a su vez su autonomía. Para Sartre, el hombre crea los valores y orienta o regula su conducta, término que resulta ser muy aproximado, por no decir concreto para el derecho y sus obreros calificados, los abogados.

Luego de conocer algunas posturas de grandes pensadores filosóficos de la historia, se puede deducir que la ética y la moral son grandes respuestas filosóficas del hombre por y para el hombre que pretenden entender su proceder y su aplicación, dando como herramientas diferentes elementos entregados desde un análisis preciso por los citados anteriormente. Luego, se tiene el fundamentalismo metafísico de Aristóteles y Platón con el dualismo supraterráneo que acerca los conceptos a la divinidad, la perfección, la justicia, el amor y la virtud. El racionalismo crítico de Aristóteles frente a la libertad del hombre comienza a desprenderse de lo metafísico para encausar su inclinación por la libertad y su gran responsabilidad de permitir que el hombre haga lo que debe hacer por alcanzar la felicidad y el buen vivir (Iverson, 2014).

Hume, Descartes y Schopenhauer realizan una valoración de la ética y la moral desde la emotividad y los sentimientos que emanan de un poder interior superior a la razón del hombre, que lo imposibilita a reaccionar de forma concreta frente a una serie de posibilidades, dominado por sus fuerzas vitales y sus emociones o experiencias. Luego, Nietzsche y Sartre en una seguidilla de expresiones variadas en contexto y contenido pero encontradas en el propósito, describen cómo la racionalidad del hombre le otorga el poder de direccionar su proceder y regular su conducta frente a las posibilidades de la libertad (Marcos, 2000).

3. ÉTICA PROFESIONAL

El término derecho es complejo de abordar pero se analiza en este artículo desde tres fundamentos claros para aproximar al lector a una definición con varias acepciones. Se puede reconocer que el derecho tiene tres formas de describirse, según Rodolfo Correa (2014) estas son la forma funcional, estructural y valorativa. Desde lo estructural da razón de cómo se estructura el derecho en su forma más íntima, de esta connotación se dice que a través del comportamiento humano es creada la norma para regular su conducta, luego con la norma viene la ley impuesta que tiene una sanción sea positiva o negativa y de allí nace el derecho con sus normas jurídicas que impone por medio de la fuerza institucional (Estado), mediante juicio y jueces que aplican dichas normas (Correa, 2014).

También se puede dar una respuesta a la pregunta desde el punto de vista funcional. En este sentido, se dirá que es un instrumento de control social, pues esta es la razón para la que sirve el derecho *grosso modo*. Es posible definir el derecho desde una acepción valorativa y en este caso, se dice que el derecho en su forma valorativa es el ideal que el ser humano tiene sobre el deber ser, para el cual fue creado intelectualmente el derecho, es decir, dar a cada quien lo que le corresponde, lo justo, es la forma soñada de cómo debería ser el derecho en su nivel de perfección.

Es necesario que se comprenda la concepción de derecho y su íntima relación con la ética y la moral. Pero, también es indispensable que se comprenda qué es la ética y qué es la moral, desde una definición más concreta, teniendo como fundamento lineal, los conceptos y posturas analizados anteriormente. Por esta razón, a continuación, se definen ética y moral, y se aclara cuáles son sus diferencias significativas y sus puntos de encuentro, para de esta forma, determinar qué es la deontología jurídica desde el aspecto ético y el aspecto moral. En una síntesis argumentada desde un texto institucional de la Universidad Pontificia Bolivariana (UPB) se encuentra lo siguiente:

Se diferencia en que la ética es el estudio filosófico y científico de la moral y es teórica mientras que la moral es práctica. La ética trata sobre la razón y depende de la filosofía y en cambio la moral es el comportamiento en el que consiste nuestra vida. Etimológicamente, “ética” y “moral” tienen el mismo significado, “moral” viene de latín “mos” que significa hábito o costumbre; y “ética” del griego “ethos” que significa lo mismo (UPB, 2017, p. 1).

Se debe seguir construyendo desde este escrito el significado, para lograr la intención, no obstante, en el mismo enlace de la UPB se encuentra:

Sin embargo, en la actualidad han pasado a significar cosas distintas y hacen referencia a ámbitos o niveles diferentes. La moral tiene que ver con el nivel práctico o de la acción, la ética con el nivel teórico o de la reflexión. Moral, es el conjunto de principios, criterios, normas y valores que dirigen nuestro comportamiento. La moral nos hace actuar de una determinada manera y nos permite saber qué debemos de hacer en una situación concreta. Es como una especie de brújula que nos orienta, nos dice cuál es el camino a seguir, dirige nuestras acciones en una determina dirección, la brújula nos indica el camino.

En la vida hay que intentar no perder el norte. Ética es la reflexión teórica sobre la moral, la ética es la encargada de discutir y fundamentar reflexivamente ese conjunto de principios o normas que constituyen nuestra moral. Como conclusión: moral y ética se plantean cuestiones distintas. La moral tiene que ver (con) el nivel práctico de la acción y trata de responder a la pregunta ¿qué debo hacer? La ética con el nivel teórico de la reflexión y trata de responder a preguntas del tipo ¿qué es la moral? ¿cómo se aplica la reflexión a la vida cotidiana?

Características de la moral: la moral es el hecho real que encontramos en todas las sociedades, es un conjunto de normas a saber que se transmiten de generación en generación, evolucionan a lo largo del tiempo y poseen fuertes diferencias con respecto a las normas de otra sociedad y de otra época histórica, estas normas se utilizan para orientar la conducta de los integrantes de esa sociedad.

Características de la ética: es el hecho real que se da en la mentalidad de algunas personas, es un conjunto de normas a saber, principios y razones que un sujeto ha realizado y establecido como una línea directriz de su propia conducta.

La moral tiene una base social, es un conjunto de normas establecido en el seno de una sociedad y como tal, ejerce una influencia muy poderosa en la conducta de cada uno de sus integrantes. En cambio, la ética surge como tal en la interioridad de una persona, como resultado de su propia reflexión y su propia elección. La moral es un conjunto de normas que actúan en la conducta desde el exterior o desde el inconsciente colectivo. En cambio, la ética influye en

la conducta de una persona pero desde su misma conciencia y voluntad. El carácter axiológico de la ética difiere de la moral, en las normas morales impera el aspecto prescriptivo, legal, obligatorio, impositivo, coercitivo y punitivo. Es decir, en las normas morales destaca la presión del valor captado y apreciado internamente como tal. El fundamento de la norma ética es el valor, no el valor impuesto desde el exterior, sino el descubierto internamente en la reflexión de un sujeto (UPB, 2017, p.2).

Sobre esta apreciación se puede realizar una observación. Ese aspecto punitivo, prescriptivo y coercible viene dotado de razón social, pero desde el aspecto imperativo no existe nadie que obligue al cumplimiento de estas. Como lo expresa Rodolfo Correa, sustentado en varios autores más, las normas religiosas desde una condición de aplicación son categóricas pues “su conciencia es la única instancia autorizada para exigirle el cumplimiento de lo prescrito” (Correa, 2014).

Este sería el punto de partida para realizar una diferencia sustancial entre ética y moral. El coincidir en que son aspectos significativos y reguladores de la voluntad y la conducta. Sin embargo, la ética tiene un aspecto interno y personal desde su condición, y la moral una connotación social, toda vez que las reglas sociales dirigen desde la cultura el proceder del individuo en relación directa, es su privacidad la que determina su ética y así mismo se la castiga; luego su moral no la determina el individuo por ser patrones sociales, pero sí puede tener autonomía para aplicarle cuando mejor le parezca (Universidad Nacional Autónoma de México, 2017).

De acuerdo con los conceptos de ética, moral y derecho, se procede a desarrollar el concepto claro de deontología jurídica, toda vez que se ha desarrollado una plataforma de conocimiento basada en diferentes enfoques, los cuales entregan herramientas para enlazar percepciones que pueden ir en contra de lo que el autor aquí expone. Se concluye entonces, a partir de las concepciones de ética y moral, sujetas al entorno jurídico. Luego, se observa la ética del abogado y la moral del abogado, desde perspectivas cercanas, pero no iguales, para esto se tiene como base todo lo justificado desde el concepto de derecho. Por lo tanto, el concepto de deontología jurídica, visto desde el texto “La deontología jurídica” de Marta Silvia Moreno (2001) explica:

La deontología es el estudio de los deberes, referidos principalmente a la actividad profesional, por lo que existe la deontología del médico, del ingeniero, del abogado. En este caso nos concretaremos a mencionar algunos puntos sobre la deontología jurídica, en virtud de que la moral profesional es una aplicación de la moral general a la profesión, o dicho mas correctamente, al profesional. De acuerdo al (sic) filósofo español Antonio Peinador “No han de ser ni pueden ser distintos los principios que rijan la vida moral del profesional en cuanto tal, de los que han de regir la vida de cualquier mortal, puesto que la Moral, como la Verdad, no puede ser mas que una”, debe interpretarse como la capacidad del abogado de interpelar a las acciones justas y bien encaminadas desde el quehacer profesional, por que así lo ha determinado la sociedad, tambien se puede expresar que es, “la capacidad del abogado para actuar conforme situaciones justas, determinadas por su voluntad y libertad, sin perder ese valor del deber ser” (Deontología jurídica vista desde la ética) (Moreno, 2001).

Con la siguiente frase se logra cerrar el tema de deontología jurídica para poner un broche muy particular. La frase es del doctor Miguel Villoro, citada por Miguel Ángel Hernández en el texto digital *Deontología jurídica: “Advocatus et non latro res miranda populo”*¹ (Gómez, 1991).

1 Abogado y no ladrón es digno de admiración.

4. CONCEPTOS ELEMENTALES DENTRO DEL ANÁLISIS DE LA IMAGEN DEL ABOGADO A NIVEL SOCIAL

A continuación, se presentan algunos conceptos básicos que tienen como objetivo permitir un análisis concreto sobre la situación o sobre la imagen del jurista en la sociedad.

4.1. La ética

Gloria Elena Betancurt (2016) en su texto *La ética y la moral, paradojas del ser humano* relaciona a Polo Santillán (2001), que a su vez fue citado por Dakusy (2010), quienes definen la ética como “la teoría en tanto reflexión sobre los actos libres y la argumentación de los motivos de la acción”. La ética es una disciplina que forma parte de la filosofía y tiene como una de sus tareas la reflexión sobre la particularidad del ser humano de autolimitarse, a pesar de la libertad absoluta de decisión para actuar de acuerdo con lo que su propia conciencia le indica, dando origen a la moral. No obstante, en la ética se actúa bajo unos principios específicos, es decir, si se tiene una profesión como la de médico, hay unos cánones que todo docto en medicina debe seguir, por ejemplo, ayudar a todo enfermo en situaciones de emergencia. En el caso del derecho, esto supondrá que todo abogado debe seguir al pie de la letra las normas del país o que debe actuar en concordancia con la legislación vigente (Betancur, 2016).

No obstante, este proceso puede confundirse con el campo de la moral (concepto que se explicará más adelante) dado que, en general, las personas se oponen a que un abogado defienda, por ejemplo, a un confeso abusador de menores, a pesar de que el jurista actúa bajo las normas establecidas, su acción de laborar en pro de la defensa de un criminal, recibe todo el rechazo y el repudio social. A pesar de que el acusado tenga un legítimo derecho a la defensa, es decir, tenga derecho a ser defendido por un abogado, que dentro de las normas colombianas, en caso de no poder pagarlo, el Estado mismo le otorgará un abogado defensor al acusado en cuestión.

Lo anterior, también genera repudio social, porque si el abogado es otorgado por el Estado, los honorarios de dicho jurista provienen de las arcas estatales, lo mismo que de los impuestos que paga el pueblo en su conjunto. En este sentido, la población que siente repudio por el acusado, le está pagando un abogado defensor.

Hay una dicotomía entre lo que dicen las normas del país, a las cuales los jueces y abogados se ciñen, y lo que la población de a pie percibe como correcto o incorrecto. Entonces tenemos un sistema de normas que todos debemos obedecer (sería lo ético), pero también es un sistema que no todo el mundo respeta o cree que está bien constituido (apreciación moral de lo ideal). Es importante recordar que en la acuñación de las normas, la población en general no participa de este quehacer y por ello, se delega esta función a unos pocos funcionarios elegidos por voto popular, que una vez en el poder, no siempre actúan bajo la defensa de los intereses de quienes los eligieron y por tanto, se crea una diferencia entre lo que estos hacen y lo que la población en general percibe como bueno o malo.

4.2. La moral

La moral es el conjunto de normas creadas por el hombre como el medio para la realización del bien y el mal (Sampson, 1998). El sentido moral existe en todo hombre normal, incluso en el delincuente; pertenece, como la capacidad para la lógica y la matemática, a la esencia misma del ser humano. Pues en última instancia no es sino una forma especial del pensar, si por pensar se entiende la captación consciente de significaciones y conexiones significativas.

La intención de diferenciar la moral de la ética no se debe a razones etimológicas, ni al uso indiferenciado de ambos términos, sino a imperativos lógicos. Es decir, se debe a que configuran dos niveles distintos de pensamiento, por un lado, la moral es parte de la conducta humana y, por otro lado, la ética es la disciplina que reflexiona sobre esa conducta. En el lenguaje común, el uso de esos vocablos es indistinto, se utilizan inclusive como sinónimos ya que etimológicamente provienen de palabras con el mismo significado, en latín *mos moris* que significa costumbre y en griego *ethos*, también significa costumbre. Aristóteles, el creador de la disciplina y de la palabra ética, no conocía, por supuesto, la palabra moral, por esa razón hablaba de ética indistintamente para referirse a la conducta humana en relación con el bien y a la ciencia que la estudiaba, pero actualmente, desde un punto de vista riguroso, debemos distinguirlos conceptualmente: la moral consiste en la conducta humana en relación con el bien, y la ética es filosofía moral (Driesch, 1971).

Deontología

La deontología jurídica (deberes morales del abogado) considera como la principal obligación moral del jurista, en cualquiera de sus facetas, tener el conocimiento y la capacidad para ejercerla; para ello es indispensable tener un buen conocimiento de la ley. En cuanto a los deberes específicos del abogado varían de acuerdo a la actividad que se realiza. Por ejemplo, una de las más importantes es la función de juzgar, a pesar del tiempo y de los avances teóricos que han acontecido en la ciencia del derecho, sigue funcionando de forma primitiva.

Es cierto que la vida social en sí misma es conflictiva, cada vez más violenta, con manifestaciones de poder en todos los ámbitos, en los que cada quien pretende obtener el mayor beneficio para sus fines lícitos o ilícitos. En un ambiente de esa naturaleza, es más complicado definir cuáles son los deberes de los que ejercen la profesión de abogado, en un mundo que clama por la realización de la justicia (Moreno, 2001).

4.3. Deontología jurídica

Este concepto es bastante clave, ya que se dirige de forma expresa y directa sobre el oficio y el quehacer como tal de los abogados, así de manera general se aplique a otras profesiones como por ejemplo en la medicina o la docencia. La deontología es el estudio de los deberes, referidos principalmente a la actividad profesional (Torre, 2000).

Cuando se habla de deontología, irremediablemente, hemos realizado alusión a la ética y, en especial, a la ética profesional. Se propone que,

La ética profesional es esa ética aplicada, no normativa y no exigible, que propone motivaciones en la actuación profesional, que se basa en la conciencia individual y que busca el bien de los individuos en el trabajo. La ética es, por lo tanto, el horizonte, la configuradora del sentido y la motivación de la deontología (Partida, 2014).

Del análisis deontológico de la conducta debida en los diferentes aspectos en que puede realizarse la profesión de abogado, es primordial la del juez. ¿Cuáles son los principales deberes morales del juez? Su principal deber es la imparcialidad, sin la cual es difícil la administración de justicia. La imparcialidad se consigue con determinados factores, por ejemplo, es incompatible con el desempeño de cargos políticos o con estar inmerso en una serie de intereses económicos o comerciales que afecten su función.

Legalmente cuenta con los medios para defender su imparcialidad, por ejemplo, la abstención o la recusación para aquellos casos en que el juez está unido por relaciones de parentesco, amistad o enemistad manifiesta con alguna de las partes. En estos casos surge el deber moral y la obligación jurídica de abstenerse de juzgar, así como en los casos en que por razones personales puede renunciar, jubilarse, pedir licencia o su traslado sin que por ello haya ninguna implicación deontológica.

No obstante, la imagen de los jueces en un país como Colombia, se ve fuertemente afectada por casos de corrupción como el conocido *cartel de la toga* debido al cual varios magistrados han sido investigados y judicializados por fallar a favor de ciertas personas o empresas a cambio de prebendas o coimas. Es menester aclarar que todos los jueces no incurrir ni cometen estos actos o conductas, pero debido a la información que se presenta en los medios de comunicación, la imagen del juez y del abogado en general, disminuye. De esta manera, se genera desconfianza en la población, tanto en las instituciones y en el oficio del juez, como en la aplicación general de la justicia y del mismo concepto de justicia asociado al Estado.

4.4. Profesión

Para efectos de realizar un mejor análisis a la problemática de la imagen del abogado en el ámbito social, también es pertinente conocer qué se entiende por profesión. En relación al quehacer jurídico: es una capacidad cualificada, requerida por el bien común, con peculiares posibilidades económico-sociales; y que involucra además algunas características como, en primer lugar, capacidad, esta no implica propiamente la actividad, sino el conocimiento, así, por ejemplo, “el profesional puede estar jubilado o sin trabajo, sin perder en nada su carácter”; en segundo lugar, cualificada, esto significa que se tiene una preparación científica y humanística producto de estudios universitarios; en tercer lugar, requerida por el bien común, esta se refiere a que la profesión sirve para la realización del bien común, que consiste en las mínimas condiciones de bienestar o perfección, individual y colectivo; por último, con peculiares posibilidades, se refiere a que en el desarrollo y evolución del mundo contemporáneo, la principal fuerza propulsora es la actividad y organización profesional.

De manera adicional, la profesión representa un servicio para los demás, consiste en el empleo de las propias facultades, de las aptitudes congénitas o adquiridas en provecho del prójimo. La profesión sirve al individuo y al mismo tiempo beneficia a la sociedad.

Por consiguiente, lo anterior genera profundos conflictos al interior de la sociedad en lo que se concibe como bien común. Supongamos que en un caso como el del *cartel de la hemofilia* en Córdoba, debido al cual Guillermo Pérez Ardila es considerado por la Fiscalía como el principal responsable del desangre de 40 mil millones de pesos a través, y que consistió en hacer cobros por tratamientos médicos a pacientes falsos en Córdoba.

El acusado se entregó a las autoridades, pero luego de una audiencia de legalización de captura e imputación de cargos por los supuestos delitos de concierto para delinquir y peculado por apropiación, el juez le dictó detención domiciliaria tras considerar que no es un riesgo para entorpecer el proceso que involucra a por lo menos seis personas, entre contratistas y exfuncionarios de la Gobernación de Córdoba (El Tiempo, 2017).

En lo anterior, hay una condena manifiesta en la cual un abogado intervino a favor de un funcionario público que malversó una gran cantidad de recursos públicos que fueron suministrados de los impuestos que la población paga. En este sentido, esta persona atentó contra la población y contra los recursos públicos, es decir, contra el bien común. De manera que ¿cómo un abogado defendiendo a esta persona, en ejercicio de su profesión, vela por el bien común? Esta es una de las contradicciones que genera el concepto de profesión dentro del quehacer del jurista.

5. LA VISIÓN DEL OFICIO DEL ABOGADO A NIVEL INTERNACIONAL

Los abogados de todo el mundo son profesionales especializados que ponen el interés de sus clientes por encima del propio, y se esfuerzan por respetar el Estado de derecho. Deben combinar una actualización constante acerca de los desarrollos legales con el servicio a sus clientes, el respeto a los tribunales y las legítimas aspiraciones de mantener un estándar de vida razonable.

No obstante, a pesar de que cada país tiene unos principios específicos para el oficio del abogado, a nivel internacional existen algunos como la honestidad, integridad, justicia e independencia, que buscan determinar la conducta y el correcto desempeño del jurista en los diversos casos que tome. Estos principios internacionales no pretenden reemplazar o limitar las obligaciones de los abogados bajo las normas o reglas de conducta profesional que les sean aplicables.

Por otra parte, los abogados también deben cumplir con ciertas conductas como: en caso de conflicto de intereses, el abogado no deberá asumir una posición en la que los intereses del cliente entren en conflicto con los intereses del abogado, de otro abogado en la misma firma u otro cliente, salvo que sea permitido por ley, reglas aplicables de conducta profesional, o, en caso de ser permitido, por autorización del cliente. Además, el derecho y deber del abogado de mantener confidencial la información recibida y la asesoría dada a clientes es una faceta indispensable del Estado de derecho y otro elemento esencial para la confianza pública y la confianza en la administración de justicia y la independencia de la profesión jurídica.

5.1. Implicaciones internacionales

Si bien existe una finalidad común clara tras los diversos regímenes que regulan el deber de confidencialidad y su protección, las reglas nacionales al respecto difieren sustancialmente. Mientras que los países de tradición romano germánica facultan y obligan al abogado a no testificar y lo protegen frente a órdenes de cateo y retención de elementos probatorios, los países de tradición anglosajona protegen la confidencialidad de algunas comunicaciones entre cliente y abogado, incluso si, por ejemplo, se encuentra correspondencia privilegiada en posesión de un cliente del que se sospecha ha cometido una conducta delictiva.

Los abogados involucrados en prácticas transfronterizas y las firmas de abogados internacionales, tendrán que investigar todas las reglas que puedan ser relevantes, y deberán asegurar que la información a la que tengan acceso y las comunicaciones en las que participen, en efecto gozarán la protección de confidencialidad (International Bar Association [IBA], 2011).

6. EL OFICIO DEL ABOGADO, UNA VISIÓN NEGATIVA A NIVEL SOCIAL

Todo lo anterior, ha permitido conocer de manera general diversos principios éticos y normativos que todo abogado o jurista debe aplicar para tener una conducta adecuada con el cargo o la función que se ejerce, que es una función eminentemente social. No obstante, también se ha podido constatar, que hay acciones de los abogados que pueden generar malestar al interior de la sociedad, sean estas acciones acordes con las normas o sean acciones ilegales o contrarias al deber ser del abogado. Por ejemplo, delitos asociados a la corrupción política, daños físicos contra civiles, la desatención de los conflictos de intereses, filtrar información privada de clientes para beneficiar a terceros, entre otros.

Todos estos actos, cuando son de conocimiento público, sea porque los medios de comunicación interfieren o sea porque la publicidad de los mismos se hace voz a voz, tienen un impacto negativo y la imagen que pierde valor no es la de la persona que incurrió en el acto, sea lícito o ilícito, sino la imagen del oficio del abogado.

Es importante recordar que en un caso como el del *cartel de la toga*, diversos magistrados de las cortes han sido investigados por actos de corrupción. No obstante, la población no recuerda tanto el nombre de los involucrados, sino que su pensamiento está direccionado hacia el oficio como tal, hacia la función de administración de justicia que tiene el juez. Por lo tanto, este tipo de acciones afectan negativamente esa imagen que tiene la población sobre la administración de justicia y sobre todo aquel que tiene un título de abogado.

Resulta difícil que los ciudadanos puedan valorar de forma positiva la labor de los abogados mientras se desconozca cómo funciona el ordenamiento jurídico con todos los derechos y libertades que nos ofrece y que son garantizados y defendidos por este colectivo de profesionales del derecho en el ejercicio de sus funciones. Así mismo, contribuye a la desvalorización social del ejercicio de la profesión el desconocimiento por parte de la ciudadanía de la composición de nuestro Estado, entendiéndolo como una institución que concentra el poder soberano de una comunidad de carácter política asentado sobre un determinado territorio.

A nivel internacional, hay reglamentos y requisitos más estrictos sobre quiénes pueden ejercer sus funciones ante estrados, por ejemplo, de la Corte Penal Internacional en La Haya, pues recordemos que lo que se busca es que la imagen del oficio se respete y que todo abogado se comporte de acuerdo con los cánones éticos creados para la profesión.

De acuerdo con lo anterior, no hay forma de evitar que surjan nuevos escándalos que involucren a los juristas, jueces, etc. Sin embargo, si se busca evitar en la medida de lo posible, que nuevos hechos antijurídicos salpiquen o deformen esa imagen que desde lo internacional se pretende preservar sobre la correcta aplicación de las normas y sobre la efectiva administración de la justicia, pues se debe recordar que los sistemas de normas y de comportamientos internacionales son creados para que todo país se ajuste a ellos y actúe de conformidad.

CONCLUSIONES

En primer lugar, es notable y deben reconocerse los actos de corrupción cometidos por algunos operarios de la justicia, entre ellos, los abogados que prestan servicios al Estado han contribuido con la disminución de la confianza que la población tiene en los abogados, jueces o en la justicia misma del país (instituciones).

En segundo lugar, la defensa de presuntos o confesos criminales por parte de abogados, sobre todo en casos atroces como violación, atentados terroristas, trata de blancas, etc., también ha generado una imagen negativa del quehacer del jurista para la sociedad. Puesto que en los razonamientos de la colectividad, defender a un criminal atroz es algo impensable o un acto que no debería realizarse así el acusado tenga entre sus derechos el acceso a la defensa de un abogado.

En tercer lugar, la diferenciación entre lo que se entiende por moral y ética es primordial para comprender por qué un abogado actúa como lo hace o por qué un juez toma ciertas decisiones. Por ejemplo, cuando se deja en libertad a un confeso violador por vencimiento de términos, a la luz de las normas, esto es legal y debe realizarse. Lo que sería lo ético, no obstante, desde la perspectiva moral o el deber ser, un criminal debe pagar por sus acciones, por lo que desde el imaginario social, el dejar en libertad a un violador, es un ataque mismo contra la sociedad, perpetrado por la orden de un juez.

En cuarto lugar, los abogados, jueces o demás personas que laboran en entidades supranacionales como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), gozan de una mejor imagen, pues en el ideario social, un jurista llega hasta dicha instancia porque conoce a plenitud la ley, actúa bajo principios de justicia y su hoja de vida es intachable, es una persona con amplia experiencia y que, para ganar dicho puesto, debe tener un impecable *curriculum vitae*. Como se observa, desprestigiar a un juez o abogado de una institución como la ONU, resulta mucho más difícil que la de alguien que apenas recibe su título universitario o que apenas toma experiencia en la labor profesional.

En quinto lugar, a nivel internacional se crean algunas pautas deontológicas sobre el oficio del abogado adicionales a las que ya existen en las jurisdicciones de cada Estado, se recuerda que cada país maneja leyes, normas o constituciones diferentes. En este sentido, en el aspecto internacional, en el caso de litigios o representación de acusados de delitos contra el derecho internacional o en el caso de litigio entre Estados como la disputa territorial entre Colombia y Nicaragua por el territorio y aguas continentales de San Andrés, los abogados y jueces que intervinieron en el caso debían conocer a fondo no solo las normas locales, sino también las internacionales. Por ejemplo, la Ley del Mar y a su vez, tener claro la manera en que un abogado o jurista debe comportarse, tanto con sus representados como con las personas que integran la corte donde se lleva el caso que se defiende.

En sexto lugar, es muy complicado que los ciudadanos puedan emitir juicios de forma positiva a la labor de los abogados mientras se desconozca cómo funciona el ordenamiento jurídico con todos los derechos y libertades que nos ofrece y que son garantizados y defendidos por este gremio de profesionales del derecho en el ejercicio de sus funciones. Así mismo, se presenta la subvaloración social del ejercicio del derecho frente al desconocimiento por parte de la ciudadanía de la estructura del Estado, entendiéndolo como la institución que reúne el poder soberano de un pueblo de carácter político en un lugar determinado. Más aún, las personas desconocen el real funcionamiento de los variados procesos jurídicos y de la forma de aplicar dichas normas.

Así mismo, hay gran cantidad de personas que consideran injustas ciertas leyes, por ejemplo en Colombia, que se castiga de cuatro a ocho años de cárcel si un ciudadano agrede a un servidor público. No obstante, la norma no es clara respecto a qué se debe hacer cuando es el servidor quien agrede a un ciudadano y este responde en legítima defensa, pero de todos modos es llevado ante un juez, para lo cual, requerirá de la ayuda de un abogado, quien por supuesto estará interesado en conocer los pormenores de

la situación. Sin embargo, como en todo trabajo, el abogado también tiene un interés económico y esto, en ocasiones, también genera desconfianza en las personas que solicitan el apoyo de un abogado, en el sentido de que este actúa motivado únicamente por un beneficio económico y no por un deseo real y sincero de defender a su acusado.

Lo anterior permite ilustrar cómo las personas sienten desconfianza, tanto de un abogado como de la justicia misma, basadas en ciertas normas que no son aceptadas por la totalidad de la sociedad, pero que se deben cumplir y obedecer sin omisión alguna.

Finalmente, la correlación inmediata entre moral y ética resulta innegable, como también lo es de la deontología profesional y, específicamente, de la deontología jurídica. Existe algún tipo de resistencia a la promulgación de códigos deontológicos que regulan las profesiones liberales, incluida la abogacía.

De acuerdo con lo anterior, la gran mayoría de abogados se comporta de acuerdo con los más serios mandatos deontológicos, aún sin necesidad de la existencia de este tipo de normativa. La función del abogado se debe a la sociedad y, por supuesto, al cliente. Lo anterior, debe ser dirigido a la búsqueda, en todo momento, de la justicia, donde su proceder debe enmarcarse en el comportamiento ético profesional.

REFERENCIAS

Bermejo Rubio, F (2007). Lógica dualista, piedad monoteísta: la fisonomía del dualismo maniqueo. *Ilu. Revista de Ciencias de las Religiones*, 12, 55-79. <https://revistas.ucm.es/index.php/ILUR/article/view/ILUR0707110055A>

Betancur, G. E. (2016). La ética y la moral: paradojas del ser humano. *Revista CES Psicología*, 9, 109-121. <http://www.scielo.org.co/pdf/cesp/v9n1/v9n1a08.pdf>

Civitatatis. (2018, 14 de marzo). *El Imperio Romano* (27 a.C. - 476 d.C.). Madrid. Civitatatis Tours. <https://www.disfrutaroma.com/imperio-romano>

Cadavid, I. G. (2017). La concordia o amistad civil: Un presupuesto de la virtud política en Aristóteles. *Ratio Juris*, 6(12), 63-72. <https://doi.org/10.24142/raju.v6n12a3>

Carnelutti, F. (2006). *Cómo nace el Derecho*. Temis.

Correa, R. (2014). *Teoría general del Derecho*. Biblioteca Jurídica Diké.

Driesch, H. (1971). *El hombre y el mundo*. Centro de Estudios Filosóficos Universidad Nacional Autónoma de México.

Durán, A. T. (2018). Perspectiva pedagógica y filosófica de uniclaretiana desde el concepto de justicia educativa. *Ratio Juris*, 13(26), 231-254. <https://doi.org/10.24142/raju.v13n26a11>

El Tiempo. (2017). *Cerebro de cártel de la hemofilia en Córdoba se entregó*. Bogotá, El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/colombia/cerebro-de-cartel-de-la-hemofilia-en-cordoba-se-entrego-83200>

Gómez, R. (1991). *Deontología jurídica*. Colección Jurídica, Ediciones Universidad de Navarra, S.A.

International Bar Association [IBA]. (2011). *Principios internacionales de conducta para la profesión jurídica de la IBA*. International Bar Association. <https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUID=5DE6D556-56D0-4FA2-95DA-34996601FFD1>

Iverson, K. M. (2014). Virtud en *La República* de Platón y *El príncipe* de Maquiavelo. *Revista Humanidades*, 4, 1-19. <http://dx.doi.org/10.15517/h.v4i1.16462>

López, P. S. (2018). El humanismo holístico. Una alternativa espiritual para la universidad latinoamericana. *Ratio Juris*, 13(26), 161-178. <https://doi.org/10.24142/raju.v13n26a7>

Mercado, J. A. (2013). *Entre el interés y la benevolencia: la ética de David Hume*. Peter Lang AG.

Moreno, M. S. (2001). La deontología jurídica. *Revista Letras Jurídicas*, 4, 1-10 <https://doctrina.vlex.com.mx/vid/deontologia-juridica-42177783>

Partida, G. S. (2014). *La imagen del abogado en la sociedad*. Universidad Internacional de La Rioja. https://reunir.unir.net/bitstream/handle/123456789/2787/TFG_DERECHO_Gustavo_10_10_2014.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Megino, C. (2016). Ecos aristotélicos en la ética de Ortega. *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, 54, 225-237. <http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/937/936>

Sampson, A. (1998). Ética, moral y psicoanálisis. *Revista Colombiana de Psicología*, 0(7), 81-93. <https://revistas.unal.edu.co/index.php/psicologia/article/view/16055>

Torre, F. (2000). *Ética y Deontología jurídica*. Editorial Dykinson.

Universidad Nacional Autónoma de México. (2017, 13 de noviembre). *Instituto de Investigaciones en Matemáticas Aplicadas y en Sistemas*. <http://turing.iimas.unam.mx/~cgg/jlagunez/filosofia/etica-Nietzsche-moral.html>

Marcos Celestino, M. (2000). La Ley de las XII Tablas. *Helmantica: Revista de filología clásica y hebrea*, 51, (155), 353-383. <http://summa.upsa.es/high.raw?id=0000003623&name=00000001.original.pdf>

Universidad Pontificia Bolivariana [UPB]. (2017, 30 de noviembre). *Universidad Pontificia Bolivariana*. <http://cmap.upb.edu.co/rid=1GCF-Q589B-RNNRQV-97/eticaymoral%20s%C3%ADntesis.pdf>

Webdianoia. (2018, 17 de febrero). La filosofía de Nietzsche. *Webdianoia.com*. http://www.webdianoia.com/contemporanea/nietzsche/nietzsche_fil_critica.htm

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

LA FRATERNIDAD EN EL DERECHO COMERCIAL*

FRATERNITY ON COMMERCIAL LAW A FRATERNIDADE NO DIREITO EMPRESARIAL

GUSTAVO ADOLFO BELTRÁN VALENCIA**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a5

Resumen

El derecho comercial entendido como un conjunto de normas, principios, usos y costumbres, que se encargan de regular, entre otros, los actos de comercio, los sujetos responsables de realizarlos y los bienes mercantiles, amerita hoy día un análisis del mismo a la luz de la fraternidad, percibida esta como una relación de horizontalidad que une al género humano y que se manifiesta en un vínculo de respeto, igualdad y responsabilidad hacia con los otros, y de esta manera replantear la aplicación y el diseño de muchas de sus instituciones, con miras a lograr un orden jurídico económico más justo.

Palabras clave: fraternidad; derecho comercial; justicia; capitalismo; actos mercantiles.

* Artículo de reflexión.

** Docente de la Universidad Autónoma Latinoamericana (Unaula) (Medellín, Colombia). Magíster en Derecho, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Especialista en Derecho Comercial, Universidad Pontificia Bolivariana (Medellín, Colombia). Abogado, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Doctorando en Derecho, Universidad de Buenos Aires (Buenos Aires, Argentina). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001286773. Google Scholar. <https://scholar.google.com/citations?user=EFGACLwAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8921-0984>. Correo electrónico: gustavo.beltranva@unaula.edu.co

Abstract

Commercial law, understood as a set of rules, principles, customs and habits, in charge of regulating, among others, commercial acts, the subjects engaged on them and the goods and services within them, deserves nowadays an analysis in the light of fraternity; perceived as an horizontal relationship that unites human race and manifests in a link of respect, equality and responsibility to the others, in order to reconsider the scope of application and design of many of its institutions to achieve a fairer legal-economic order.

Keywords: fraternity; commercial law; justice; capitalism; commercial acts.

Resumo

O direito comercial entendido como um conjunto de normas, princípios, usos e costumes, aos quais compete regular, entre outros, os atos do comércio, os sujeitos responsáveis pela sua realização e os bens comerciais, hoje merece uma análise do mesmo à luz da fraternidade, percebida como uma relação horizontal que une o gênero humano e que se manifesta no vínculo de respeito, igualdade e responsabilidade para com os outros, repensando assim a aplicação e desenho de muitas de suas instituições. , com vistas a uma ordem jurídico-econômica mais justa.

Palavras-chave: fraternidade; direito comercial; justiça; capitalismo; atos comerciais.

INTRODUCCIÓN

El presente escrito reflexiona sobre diversas instituciones pertenecientes al campo del derecho mercantil colombiano, desde el ámbito de la fraternidad, para dar cuenta de cómo esta puede irrumpir e incidir positivamente en la aplicación de esta rama del derecho no solamente en Colombia sino también en el resto del mundo.

Según el diccionario de la Real Academia Española (RAE), por fraternidad se entiende “amistad o afecto entre hermanos o entre quienes se tratan como tales” (RAE, 2019a) y por su parte amistad la define como “afecto personal, puro y desinteresado, que nace y se fortalece con el trato” (RAE, 2019b).

Lo primero es indicar que el análisis del derecho mercantil bajo la óptica de la fraternidad implica tener en cuenta que toda institución del derecho, y en este caso del derecho comercial, debe partir de la base que como género humano gozamos de una relación de horizontalidad, de una relación de hermandad, de respeto y responsabilidad por el otro; y por lo tanto estas instituciones se deben diseñar con la finalidad de la búsqueda de la igualdad y la justicia de la comunidad en su conjunto.

Ahora bien, dentro de las relaciones intersubjetivas, las controversias se manifiestan de manera permanente, entre otras razones por la diversidad de posturas religiosas, ideológicas, políticas, económicas, entre otras; sin embargo, bajo una visión fraterna, el derecho a través de sus instituciones puede gestionar de la mejor manera posible todos estos conflictos que se suscitan, con el fin de estructurar sociedades más democráticas, tolerantes e igualitarias.

El derecho comercial —entendido primordialmente como un sistema normativo¹ que regula, entre otros aspectos², a los comerciantes, a los bienes mercantiles (títulos valores, establecimientos de comercio y propiedad industrial), y a los actos objetivos de comercio que se desenvuelven fruto de la interacción de las personas naturales y jurídicas en el engranaje del abastecimiento de bienes y servicios, y la generación de riqueza— es un derecho que, sin hesi-

1 Aquí se utiliza el concepto de norma en un sentido amplio, que no se restrinja únicamente al concepto de ley, en la medida en que como normas, en el ordenamiento jurídico mercantil, también están los usos y las costumbres comerciales, así como los principios generales del derecho mercantil. Al respecto y refiriéndose a la costumbre como norma del derecho mercantil, la Corte Constitucional en sentencia C-284 de 2015 manifiesta que: “(...) la costumbre no esté comprendida por la expresión ‘ley’ empleada en el artículo 230 de la Carta, no significa que su reconocimiento como norma se oponga a lo allí previsto” (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-284/15, 2015).

2 Tales como, la empresa, las cámaras de comercio, las confederaciones de cámaras de comercio, el registro mercantil, la matrícula y su inscripción, entre otros.

tación alguna, admite ser analizado bajo esta visión fraterna para repensar sus diversos institutos, en la búsqueda de instituciones comerciales que respondan a los retos que la situación socioeconómica del mundo actualmente plantea.

Con todo, a lo largo de centurias, los sistemas socioeconómicos han sido fuertemente jerarquizados, lo que ha impedido que las clases ubicadas en la base puedan llegar a ascender a los niveles más altos de la jerarquía social. Así pues, en la época esclavista era remota la posibilidad de que un esclavo pudiese llegar a la cúspide (por ejemplo, ser un pretor), y en la época feudal del medioevo —en donde el sistema socioeconómico estaba constituido por una jerarquía trifuncional de estamentos, conocidos como el clero, la nobleza y el pueblo llano o campesino— era prácticamente imposible que el campesinado pudiese ascender al estamento más alto real o de títulos nobiliarios por ascendencia generacional.

Sin embargo, con el renacimiento aparece una nueva clase social constituida por los comerciantes y banqueros, producto del desplazamiento de los campesinos a los centros urbanos, lo que fue el germen del sistema capitalista, el cual se consolidó con la revolución industrial y posteriormente con la revolución francesa. Esto facilitó lo que en los sistemas esclavistas y feudales era prácticamente imposible, esto es, la posibilidad de escalar de una clase social a otra, a partir de la acumulación del capital, lo que hace posible el ascenso en la escala social a partir de la acumulación de riqueza.

No obstante lo anterior, este afán de ascenso en la jerarquía social, ha degenerado en un sistema capitalista, sumamente desigualitario, consolidándose en unas pocas manos una acumulación del capital sin precedentes, y en un consumo desmedido de bienes y servicios en contra del ambiente y de otras prerrogativas sociales.

En palabras de Piketty (2019):

En resumen, la fortísima concentración de la propiedad privada, sumada a una gran opacidad financiera, es una de las principales características del régimen desigualitario neopropietarista mundial a comienzos del siglo XXI. Que la mejora de la distribución de la riqueza experimentada durante el siglo XX haya permitido el surgimiento de una clase media patrimonial no significa que la propiedad privada haya dejado en algún momento de estar repartida muy desigualmente (...). El fuerte aumento de la riqueza privada en manos del 10 por ciento más rico de la población, especialmente en Estados Unidos, implica que la parte correspondiente al resto de la población se ha

desmoronado, de manera gradual e inquietante. La distribución de la propiedad es una cuestión crucial en el siglo XXI, susceptible de minar la confianza que las clases medias y populares han depositado en el sistema económico, tanto en los países ricos como en los pobres y en los emergentes (p. 822).

En el apéndice técnico en línea del libro de Piketty, *Capital e ideología*, se presentan las siguientes cifras:

La parte del 10 % más rico en el total de propiedades privadas fue del 89 % en Europa (promedio de Bretaña, Francia y Suecia) en 1913, (comparado con el 1 % de la propiedad para el 50 % más pobre), 55% en Europa en 2018 (comparado con el 5 % de la propiedad para el 50 % más pobre) y 74 % en los Estados Unidos en 2018 (comparado con el 2 % de la propiedad para el 50 % más pobre) (Piketty, 2020).³

Y frente a la crisis actual del ambiente Chomsky (2020) aduce que:

Hace ya bastante tiempo que la capacidad de los seres humanos para destruirse unos a otros a escala masiva esta fuera de duda y alcanzó su execrable cumbre en el siglo pasado. (...) Vistas en un marco más amplio, las cosas no pintan mejor, ya que cada mes superamos un nuevo récord de temperatura; unas sequías tremendas amenazan la supervivencia de cientos de millones de personas. (...) Cada año cerca de treinta y un millones y medio de personas se ven obligadas a desplazarse por causas de desastres naturales como inundaciones y tormentas; se trata de una de las consecuencias vaticinadas del calentamiento global (pp. 39-40).

Bajo este panorama económicamente inequitativo y de riesgo ecológico es que se propone una revisión del derecho mercantil bajo el prisma de la fraternidad, que aporte alternativas para hacerle frente a estas grandes brechas de desigualdad socioeconómica existentes y con instituciones que se preocupen por un modelo ambiental sostenible.

3 Traducción del autor. Cita original en inglés:

The share of the richest 10% in total private property was 89% in Europe (average of Britain, France and Sweden) in 1913 (compared with 1% for the bottom 50%), 55% in Europe in 2018 (compared to 5% for the bottom 50%) and 74% in the United States in 2018 (compared to 2% for the bottom 50%) (Piketty, 2020).

1. EL DERECHO COMERCIAL EN CLAVE FRATERNA

El derecho mercantil se encarga de regular tres grandes aspectos que son: los actos de comercio, los sujetos encargados de efectuarlos y los bienes mercantiles. Desde este ángulo, se pueden apreciar instituciones inherentes a esta rama del derecho que actualmente se podrían asimilar en clave fraterna, tales como:

1.1. Responsabilidad de los administradores societarios

La causa del contrato de sociedad o del acto jurídico societario, tratándose de una sociedad unipersonal, es la obtención de utilidades; de ahí que los administradores deben gestionar el objeto social de la sociedad, de forma óptima para que esta obtenga beneficios y sean efectivamente distribuidos entre los accionistas.

En este sentido, si bien los administradores deben tener como faro la generación de utilidades, dicho objetivo no se puede lograr a cualquier precio, pues en su gestión están sometidos, conforme al artículo 23 de la Ley 222 de 1995, a una serie de deberes generales y específicos de conducta. Sin embargo, una gestión en clave fraterna resistiría igualmente que se incluya expresamente dentro de los deberes fiduciarios de conducta del ente, que con la explotación de su objeto social este propicie un desarrollo sostenible para la protección de los ecosistemas, en lugar de reducirse únicamente a un actuar pasivo de respeto al ambiente.

Al respecto, vale la pena indicar aquí un avance importante en este sentido, con ocasión de la expedición de la Ley 1901 de 2018, que crea las sociedades comerciales de beneficio e interés colectivo (BIC), las cuales según su artículo 2:

Tendrán la denominación de sociedad BIC todas aquellas compañías que sean constituidas de conformidad con la legislación vigente para tales efectos, las cuales, además del beneficio e interés de sus accionistas, actuarán en procura del interés de la colectividad y del medio ambiente.

Y frente a la responsabilidad de los administradores, señala su artículo 14:

Además de las normas previstas en materia de responsabilidad en la Ley 222 de 1995, los administradores de sociedades BIC deberán tener en cuenta, el interés de la sociedad, el de sus socios o accionistas y el beneficio e interés colectivo que se haya definido en sus estatutos sociales (Ley 1901 de 2018).

En Colombia, frente al régimen de responsabilidad de los administradores visto en clave fraterna, se propone que cuando la sociedad en ejercicio de una actividad peligrosa cause un daño ambiental –como consecuencia de una mala gestión de sus administradores en el cumplimiento de sus deberes en interés del ambiente– su responsabilidad sea de carácter objetivo, es decir que para imputarle responsabilidad al administrador no se exija un factor subjetivo de imputación a título de dolo o culpa, como actualmente sucede en el régimen de responsabilidad de los administradores, artículo 200 modificado por la Ley 222 de 1995, cuando afirma que “los administradores responderán solidariamente e ilimitadamente por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros”.

Frente a la responsabilidad de la sociedad por los actos de sus administradores Córdoba (2014) manifiesta que “(e)n otros términos, la sociedad lleva sobre sí las consecuencias de los actos culposos o dolosos de sus órganos” (p. 660).

Es de anotar que la responsabilidad objetiva se admite jurisprudencialmente en nuestro sistema jurídico; en este sentido, en Sentencia del 24 de agosto de 2009, la Corte Suprema de Justicia refiriéndose a la responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas, manifiesta que:

Es una responsabilidad objetiva en la que no opera presunción alguna de responsabilidad, de culpa, de peligrosidad, ni se basa en la culpabilidad, sino en el riesgo o grave peligro que el ejercicio de estas actividades comporta para los demás (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2001-1054, 2009).

Una responsabilidad objetiva, como la planteada, resulta más congruente con la realidad social de nuestro tiempo, cuando la actividad contaminante, la emisión de gases de efecto invernadero, el cambio climático, el mal uso de residuos sólidos, la destrucción de ecosistemas y demás daños ambientales, están poniendo en riesgo la supervivencia a corto plazo del planeta y de la humanidad.

1.2. Sociedad comercial como persona jurídica

Frente a la naturaleza legal de las personas jurídicas existen diversas posturas, por ejemplo, la teoría organicista la cual:

Según Von Gierke las personas jurídicas son personas reales (fuente de voluntades), por lo cual obran mediante órganos, que son el instrumento para que este no sea la voluntad de quien actúa a nombre de ellas sino la persona misma, lo que le permite que pueda ser responsable tanto civil como penalmente (Suárez, 2010, p. 44).

Por otro lado, existe la teoría de la ficción en virtud de la cual:

(...) la persona jurídica es un ser distinto de la realidad, al cual el derecho lo ubica como sujeto de derechos patrimoniales y le concede capacidad jurídica, como una forma de facilitar a estos entes, para que ejerzan derechos y cumplan obligaciones (Hincapié, 2020, p. 176).

A esta última teoría se acoge nuestro Código Civil (Ley 84 de 1873), en su artículo 633, cuando manifiesta que las personas jurídicas son entes ficticios capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones.

Ahora bien, lo que sí es claro es que esta figura jurídica es uno de los desarrollos más importantes en materia de derecho comercial, pues son múltiples las ventajas que ha traído consigo, entre las que se puede citar el haberse convertido en grandes agentes tributadores del Estado, el convertirse en un mecanismo óptimo para unir esfuerzos y capitales para el desarrollo de grandes industrias, así como la limitación de la responsabilidad de los socios por las deudas sociales, lo que resulta en un incentivo a la creación de nuevos negocios y a la toma de riesgos empresariales.

Con respecto a la limitación de la responsabilidad, la Corte Constitucional ha manifestado que “(l)a separación del patrimonio de la sociedad y de los accionistas obedece a un propósito constitucional consistente en permitir el flujo de capital, la inversión y la estimulación del desarrollo empresarial del país, de conformidad con el artículo 333 CP” (Corte Constitucional, Sentencia C-090/14, 2014).

Sin embargo, y a pesar de todas sus bondades, actualmente esta institución ha adquirido tal supremacía que puede ocurrir que se piense más en el bienestar del ente jurídico como tal, que en las personas naturales que la conforman o se relacionan directa o indirectamente con la misma, y se

olvida que las personas jurídicas son un medio, un instrumento que facilita la obtención de diversos fines, y no un fin en sí mismo.

En palabras de Noah Harari (2015, p. 44), “(a) lo largo de los últimos siglos, tales compañías se han convertido en los principales actores de la escena económica, y nos hemos acostumbrado tanto a ellas que olvidamos que solo existen en nuestra imaginación”.

De tal suerte que una visión de la persona jurídica en clave fraterna implica tener conciencia de que su actuar no puede ir en contra de los derechos humanos, y que antes por el contrario, deben de ser centros de respeto y concreción de los mismos, mediante conductas tales como: la no explotación laboral de sus trabajadores, el pago de precios justos a sus proveedores, la ausencia de trabajo infantil, el respeto del ambiente, la introducción al mercado de productos seguros, la no discriminación por razones religiosas, sexuales, de raza, ideológicas, culturales, de geoubicación, entre otras.

Esta visión fraterna de las personas jurídicas cobra especial relevancia por cuanto:

Dentro de la gobernanza global, existen unos actores (...) que por sus particularidades tienen unas obligaciones con respecto a los derechos humanos, no necesariamente relacionadas directamente con el desarrollo de su objeto social, pero que su actividad y el giro ordinario de sus negocios, les conduce a afectar muchas veces de manera negativa a las comunidades en que operan y al medio ambiente (Botero, 2018, p. 13).

En este contexto y dada la importancia que hoy adquiere en una visión fraterna para la supervivencia humana, la tutela efectiva al ambiente, es que se hace imperativo un régimen de responsabilidad más estricto para su debido amparo, como sería el que los socios en las sociedades en las que existe actualmente separación patrimonial, respondan de forma objetiva, solidaria, personal e ilimitada con su patrimonio personal, por los daños ambientales que cause la sociedad en ejercicio de actividades peligrosas.

El establecimiento de una responsabilidad objetiva y solidaria de los socios por los daños ambientales ocasionados por la sociedad, en ejercicio de una actividad peligrosa, funcionaría como un mecanismo idóneo para que los socios supervisen con mucho mayor compromiso las actividades que despliega la sociedad y su impacto sobre el ambiente, generando incentivos para que se tomen medidas que sean más eficientes en aras de prevenir dichos daños, o que si estos se presentan, su nivel catastrófico sea mucho más reducido.

En palabras de Papayannis (2016):

La responsabilidad objetiva (...) brinda los incentivos correctos para que el agente dañador se comporte de manera eficiente. Como asumir el coste total de su actividad, siempre le será conveniente tomar aquellas medidas, observables o no, que minimicen la indemnización que tendrá que pagar a las víctimas (p. 51).

1.3. Propiedad intelectual

Dentro de la propiedad intelectual se encuentra el denominado derecho de autor, el cual consiste en un derecho de propiedad que el autor tiene sobre sus obras artísticas, literarias y científicas. Este derecho de autor comprende a su vez dos tipos de derechos, por un lado, los derechos morales los cuales tienen entre sus características más acusadas la de ser derechos imprescriptibles, irrenunciables, personalísimos e inalienables, como por ejemplo el derecho a la paternidad sobre la obra, el derecho a la modificación, a la intangibilidad, a la ineditud y al retracto o arrepentimiento; y por otro lado, comprende los derechos patrimoniales cuyas características son, entre otras, que son prescriptibles, transferibles, renunciabiles y embargables. Dentro de estos derechos patrimoniales se encuentra el derecho a la comunicación pública, a la reproducción, a la distribución, a la importación, etc. En otros términos, estos derechos patrimoniales son aquellos que permiten la explotación económica exclusiva y excluyente de las obras por un tiempo determinado por parte de su autor o sus cesionarios, recibiendo estos una serie de beneficios económicos fruto de esta explotación.

Ahora bien, un análisis de los derechos de autor a la luz de la fraternidad implica acudir al concepto de bien común, como aquellos cuyo uso redundan en beneficio de toda la comunidad.

Los bienes comunes están para el servicio de todos (...) estos bienes llegan a ser de interés para el Derecho más que todo por vía de la ilegitimidad en su utilización, especialmente en la actitud de quien pretenda limitar a otro de ese goce directo e inmediato, sea impidiéndolo o tratando de obtener una ventaja excesiva (Medina, 2019, p. 75).

Por consiguiente, a las producciones literarias, artísticas y científicas, fruto del esfuerzo intelectual de sus autores, se les puede atribuir la connotación de bienes comunes, por cuanto tocan con un aspecto esencial para el desarrollo de la sociedad, como lo es tener acceso al conocimiento y la cultura.

De ahí que actualmente existan movimientos que discutan la existencia de la exclusividad en la explotación de los derechos patrimoniales de autor, y que se convierten en un contrapeso al denominado, por los anglosajones, *copyright*.

Dentro de esta vertiente opositora que pregona la existencia de los derechos patrimoniales de autor como un obstáculo al acceso al conocimiento y su desarrollo, se encuentra el movimiento de *copyleft*, el cual plantea el libre acceso, la explotación, así como la posibilidad de hacerle modificaciones a las obras artísticas, literarias y científicas, desde el mismo momento de su publicación, sin necesidad de un tiempo de explotación exclusiva a favor de su autor, como actualmente ocurre en Colombia en virtud de lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 en su artículo 11 modificado por el artículo 4 de la Ley 1520 de 2012; de acuerdo con el cual, la propiedad literaria y artística tiene un término de protección por toda la vida del autor más ochenta años más.

Bajo esta óptica del *copyleft* cobra especial relevancia el tema del *software* libre, pues en una sociedad en la cual lo digital, lo binario, lo tecnológico, se encuentra en el quehacer cotidiano de todos, es de suma importancia que se pueda tener acceso a los *softwares* que permitan realizar satisfactoriamente nuestras labores, sin necesidad de pagar sumas de dinero por su explotación.

De manera que este movimiento del *software* libre pretende poner a disposición de los usuarios de un *software* su código fuente, para de esta forma, si a bien lo tienen estos, no solamente lo usen, sino que también lo puedan transformar en aras de la búsqueda de su perfeccionamiento.

Igualmente, aparecen hoy día los movimientos de *hardware* libre, en virtud de los cuales se publican en línea los manuales de funcionamiento y reparación de diferentes aparatos que se encuentran dentro del mercado; situación que ha generado toda una controversia, pues los fabricantes de los equipos aducen que esto se constituye en una violación de sus derechos de autor.

Frente a esta problemática, en publicación de *El Espectador* se señala que:

La persona adecuada para autorizar una reparación de emergencia, y que sabe si esta maniobra garantiza el funcionamiento del equipo, es el médico y no los accionistas de las empresas que fabrican tecnología médica o los abogados que redactan los términos de servicio y las aplicaciones de patentes (Electronic Frontier Foundation, 2020).

Igualmente, existen posturas que abogan por la desaparición, inclusive, de los derechos morales de autor en materia de *software*:

Al respecto Pacheco (2020) indica que:

Ciertamente los derechos morales no pueden ser ejercidos en abuso del derecho, y por ello la norma que los consagra en Colombia —y así en otras latitudes— condiciona tales facultades a que sea afectada la dignidad del autor con la intervención que rompa con la integridad de la obra, y a que sea abonada la indemnización correspondiente si se detiene la explotación de la obra vía el ejercicio del derecho de retracto; pero lo adecuado para la creación a la que nos referimos, es que tales derechos no se reconozcan (p. 42).

Así pues, puede afirmarse que actualmente hay toda una tensión que no se ha superado en materia de propiedad intelectual entre los seguidores de los derechos de autor y los movimientos de *copyleft*, pero es allí en esas posiciones enfrentadas en las que una visión fraterna puede ayudar a superar dichas contradicciones de la mejor manera, por medio del diálogo, de la negociación, del balance entre los distintos intereses involucrados en la exploración de soluciones equitativas.

Así por ejemplo, una posible respuesta a este debate consistiría en que las creaciones intelectuales efectivamente deben ser consideradas como un bien común en la medida en que su libre acceso beneficia a la colectividad en su conjunto, pero no por ello dejando de reconocer el esfuerzo intelectual del prístino creador de la obra, siendo por tanto acreedor a algún tipo de contribución económica única como contraprestación a su esfuerzo intelectual, para que no se pierdan los incentivos para la creación, pero perdiendo en todo caso el monopolio temporal de explotación sobre la obra.

1.4. El consumidor

El estatuto del consumidor en Colombia, Ley 1480 de 2011 define al consumidor en su artículo 5 numeral 3 como:

Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, utilice o disfrute un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.

Ahora bien, el consumidor bajo la óptica de la fraternidad, esto es, de respeto y compromiso por el otro, debe ser un consumidor responsable, que sea consciente que un consumo desbordado de bienes y servicios eventualmente puede incidir de manera negativa en el ambiente en el que se habita, y que adicionalmente lo puede llegar a convertir en un ser alienado a los intereses del capitalismo extremo, orientados a que las personas adquieran y gasten en bienes y servicios de forma desmedida.

En este sentido, son elocuentes las palabras de Redeker (2014) cuando afirma:

¿Cómo podríamos caracterizar a este hombre planetario? Inicialmente por la desfinalización de su existencia, tanto biológica, como afectiva e intelectual. No vive ni siquiera para vivir: vive para consumir, para transformar su tiempo de existencia en consumo. Contrariamente a lo que escriben algunos analistas apresurados, la sociedad de consumo no es hedonista puesto que impone esa realidad: el ser humano debe consumir su tiempo en lugar de vivirlo. Goce consiente de la vida, el hedonismo es ajeno al sacrificio de la vida en el altar del consumo. La simple observación de la vida cotidiana contemporánea lo prueba: el consumo siempre más grande, incluso compulsivo, es todo lo contrario del placer, fundamento del hedonismo (p. 143).

Desde una perspectiva fraterna, el consumidor debe autolimitarse en su consumo, para de esta forma evitar que se siga destruyendo el ambiente, pues su condición de *frater* lo hace responsable para con sus semejantes y para con las generaciones futuras; y diáfananamente una de las maneras de propiciar la pervivencia del futuro es a través del cuidado del ecosistema. No es gratuito que el Estatuto del Consumidor de Colombia, de forma muy escueta y fragmentaria, Ley 1480 de 2011, le imponga como deber al consumidor en su artículo 3: “Cumplir con las normas sobre reciclaje y disposición de desechos de bienes consumidos”.

Al respecto Stucchi (2013) señala que:

De otro lado, la soberanía del consumidor, desde las consideraciones de un consumo responsable, permite que, el marco de un proceso competitivo, el ciudadano oriente la producción de bienes y servicios, teniendo en cuenta que el consumo genera un condicionamiento subyacente y determinante sobre la producción. La oferta de bienes y

servicios que no generen impactos nocivos al medio ambiente puede ser estimulada por parte de ciudadanos informados que privilegien con su elección productos cuya producción o consumo no generen contaminación (p. 542).

Adicionalmente, bajo esta perspectiva fraterna, el consumidor debería ser un consumidor informado, que en la medida de sus capacidades trate de cerciorarse de que los productores y distribuidores a quienes les compra, realmente respetan las normas laborales, las reglamentaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), las normativas de protección a los derechos humanos, etc.; para que tenga una idea clara de si la industria a la que le compra, realmente le otorga condiciones laborales dignas a sus trabajadores, o de lo contrario, abstenerse de seguirle comprando a dichas empresas, lo que de contera incidiría en el comportamiento de los mismos empresarios.

En este sentido López (2013) indica que:

Si miramos hacia atrás, es un hecho evidente que el consumidor ha tenido que ganarse a pulso su puesto en el mundo económico actual y el camino que ha transitado para este propósito ha ido desde la ignorancia y por ende la vulneración total de sus derechos, hasta llegar al presente, donde, además del reconocimiento de sus derechos y deberes, su papel está trascendiendo hasta llegar a influenciar de manera importante el comportamiento del mercado (p. 671).

Teniendo en cuenta que el artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, dentro de los derechos de los consumidores, consagra que los ciudadanos tienen derecho a la educación en cuanto a sus derechos y demás materias relacionadas con su calidad de consumidores, se podría implementar a través de las ligas de consumidores campañas de educación y concientización en consumo informado y responsable.

1.5. Riesgo de desarrollo

Según Pizzorno (1992, citado en Munar, 2013) en la categoría de los llamados riesgos de desarrollo encontramos: “aquellos casos de productos que al momento de introducción en el mercado presentaban un riesgo objetivo para los consumidores, pero la evolución científica en aquel momento no había permitido descubrir la condición de peligrosidad” (p. 208).

Con todo, en materia de responsabilidad por producto defectuoso⁴, en derecho de consumo, existe actualmente una tensión sobre si se debe o no admitir en los regímenes de protección al consumidor, a los riesgos de desarrollo como causal de exoneración de responsabilidad para el productor o proveedor.

Al respecto Pico (2018) señala que:

Sin embargo, desde la ética y la ciencia jurídica la cuestión se traduce, siguiendo a de Prieto Molinero, en un interrogante fundamental: ¿debe responder el fabricante o comercializador en los casos de riesgo de desarrollo, o, por el contrario, tales situaciones deben ser consideradas como una causa de exoneración de responsabilidad? (...) Las respuestas jurídicas a estas cuestiones no son para nada sencillas y envuelven un importante grado de dificultad (p. 141-142).

Dicha tensión tiene un trasfondo económico y de asignación de riesgos, en la medida en que para ciertas posturas, al admitirse en un régimen de protección al consumidor el riesgo de desarrollo como causal de exoneración de responsabilidad por los daños que el producto defectuoso pueda ocasionar, se está incentivando la innovación y la investigación científica por parte de los fabricantes y proveedores; en cambio, los partidarios de la no existencia del riesgo de desarrollo como causal de exoneración, esgrimen que el fabricante debe correr con la responsabilidad por los daños que su producto defectuoso pueda ocasionar, como contrapartida al provecho que obtiene fruto de su explotación, y que por lo tanto, el riesgo de desarrollo sería una de las contingencias que como empresario debe asumir.

De ahí que, una propuesta para superar este debate, bajo un marco de fraternidad, es decir, de respeto, de tolerancia y de responsabilidad para con el otro, podría plantearse en los términos que el riesgo de desarrollo para determinados tipos de productos esenciales para los consumidores, como podrían ser los productos farmacéuticos, no se admitiera como causal de exoneración de responsabilidad para los fabricantes de dichos productos, pero como contrapartida, para no desincentivar la investigación de nuevos medicamentos, se distribuya este riesgo entre las compañías de seguros, para lo cual el sector asegurador debería diseñar paquetes de seguros que cubran esta contingencia.

4 De conformidad con el artículo 5 numeral 17 de la Ley 1480 de 2011, producto defectuoso es aquel bien mueble o inmueble que, en razón de un error del diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho.

Finalmente, es de anotar que en Colombia, el Estatuto de Protección al Consumidor, admite al riesgo de desarrollo como causal de exoneración de responsabilidad por producto defectuoso (artículo 22, numeral 6 de la Ley 1480 de 2011).

1.6. Acceso a la justicia

Un derecho mercantil en clave fraterna implica que todas las personas independientemente de su capacidad económica tengan la posibilidad de acceder a una justicia técnica para la resolución de sus conflictos comerciales.

En Colombia, la Ley 1564 de 2012, le confirió facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias mercantiles a las Superintendencias de Industria y Comercio, Financiera y de Sociedades, entre otros entes administrativos; sin embargo, vale aclarar que no todos los asuntos mercantiles se agotan en los que se les ha permitido conocer a estas entidades; así, por ejemplo, el tema de prácticas restrictivas a la libre competencia, de controversias con relación a contratos comerciales como las franquicias, la concesión, preposición, agencias mercantiles, corretajes, *joint ventures* y demás asuntos, los cuales gozan de una gran especialidad técnica en materia comercial, no se encuentran dentro de la órbita de conocimiento de estos entes, con el agravante de que estas instituciones pertenecen a la rama ejecutiva del poder público, y en esa medida se pone en entredicho su legitimidad para conocer de estos asuntos en función jurisdiccional, al desdibujarse la separación de poderes propia de un Estado democrático como el colombiano.

Ahora bien, estos asuntos mercantiles que escapan al conocimiento de las superintendencias en función jurisdiccional, son altamente complejos, y requieren de personas especializadas en derecho mercantil para que brinden soluciones adecuadas y técnicas, lo que, se puede afirmar, se dificulta dentro de la jurisdicción civil, en la cual no es requisito tener estudios por lo menos de posgrado en derecho comercial para ingresar a esta jurisdicción.

Con todo, también se podría afirmar que toda persona tiene la posibilidad de acudir al arbitraje para que se sustraiga el conocimiento de sus controversias comerciales de la justicia ordinaria, y estas sean resueltas por tribunales de arbitraje, constituidos por personas expertas en la materia y en un tiempo más célere que el que tomaría la solución del mismo conflicto ante la justicia ordinaria. Sin embargo, la justicia arbitral, al ser una justicia de carácter privado, y como contraprestación a su celeridad y experticia, es de carácter oneroso, por lo que sus costos se pueden convertir en un impedimento para acceder a una justicia verdaderamente técnica.

En este sentido Oppetit (2006) manifiesta que: “el acceso a la justicia arbitral no es gratuito y no goza de la asistencia judicial, puesto que la jurisdicción arbitral no pertenece al servicio público de la justicia” (p. 65).

Bajo estas consideraciones, Colombia se encuentra en mora de crear dentro de su jurisdicción ordinaria, unos jueces exclusivamente competentes en materia comercial, que sean especializados en el ámbito del derecho mercantil.

Esta propuesta ya ha sido hecha en el pasado; así, por ejemplo, Barre-ra & Vanegas (2012) plantean que:

En la actualidad Francia ha conservado la estructura de la jurisdicción mercantil creada desde la época de la revolución, la cual ha revestido múltiples beneficios, no solo jurídicos sino económicos y sociales; sin embargo, el ordenamiento jurídico colombiano, si bien acata la gran mayoría de normas consagradas en el derecho francés, aplicán-dolas a un gran número de las instituciones jurídicas, hace caso omiso de la creación del juez mercantil especializado, por lo cual queda un desbalance que resulta apenas lógico (p. 6).

Así pues, el acceso a la justicia bajo una visión fraterna implica que toda persona independientemente de sus recursos económicos, tenga la posi-bilidad de acceder a una justicia de calidad realmente especializada y técnica.

1.7. Propiedad industrial

Es un bien mercantil que tiene que ver con todas aquellas nuevas crea-ciones y signos distintivos con aplicación en la industria y el comercio. La pro-piedad industrial puede funcionar como un elemento útil a la hora de repensar el derecho mercantil en clave fraterna, en la medida en que puede aportar al progreso de los pequeños productores y comercializadores como podrían ser empresas de familia o con desventajas económicas, dedicadas a la producción o distribución de productos orgánicos, artesanales, agropecuarios, etc.

Así, por ejemplo, uno de los signos distintivos pertenecientes a la propiedad industrial, que puede jugar un papel fundamental en este avance, son las denominaciones de origen, las cuales se encuentran definidas en el artículo 201 de la Decisión 486 del 2000 de la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), y cuya “función principal es identificar la ca-lidad y reputación de un producto en relación con un determinado lugar” (Lizarazu, 2014, p. 157).

De tal suerte que por su teleología y la función que cumplen:

Las denominaciones de origen, además de dar beneficios a los productores en términos de competitividad y protección, también se constituyen en garantía de calidad y seguridad para los consumidores frente al producto (...) uno de los propósitos principales de las denominaciones de origen es garantizarle al comprador que lo que está comprando es en verdad un producto de calidad (Chavarro, 2017, p. 218).

En este orden de ideas, se debe promover y capacitar a los pequeños productores agropecuarios, artesanales, familiares y en desventaja económica, que explotan su cultura local, sobre las bondades que para su desarrollo sociocultural y económico representa el uso de las denominaciones de origen.

Por otro lado, la actual crisis ambiental en la que se encuentra inmersa el mundo, plantea un desafío para la innovación en tecnologías amigables y sostenibles con el ecosistema y la biodiversidad; y que adicionalmente, ayuden a mitigar los daños ambientales que se han producido.

Frente a la crisis ambiental, manifiesta Chomsky (2012): “La totalidad de la especie humana se enfrenta actualmente al problema muy serio de saber si se puede continuar llevando una existencia digna. Nos estamos acercando al borde del precipicio de la destrucción medio ambiental” (p. 95-96).

Ahora bien, aunque en Colombia se han expedido normas para hacerle frente a la crisis ambiental, como el Decreto 2811 de 1974, el cual se refiere al manejo de residuos, basuras, desechos y desperdicios, y que manifiestan el fomento de la investigación en tecnologías amistosas con el ambiente en estos temas, no plantean estímulos precisos para que efectivamente se incentive la investigación en tecnologías de tránsito ambiental y energético.

Dadas las condiciones que anteceden, las legislaciones en materia de propiedad industrial deben de incentivar con propuestas concretas, la investigación y el desarrollo de nuevas invenciones que sean amigables con la biodiversidad y el ambiente; por ejemplo, con la ampliación de los términos de protección, que en la actualidad en la normativa de la CAN, a la cual pertenece Colombia, son de 20 años contados desde la solicitud para las patentes de invención o de procedimiento, y de 10 años contados también desde la solicitud para las patentes de modelo de utilidad (artículos 50 y 84, respectivamente, de la Decisión 486 de 2000).

Otro aspecto que toca con la fraternidad en materia de propiedad industrial, en su manifestación de respeto hacia los demás, tiene que ver con situaciones en las que empresas multinacionales de sectores farmacéuticos, obtengan patentes de invención fruto del contacto que tuvieron con la cultu-

ra y los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas, sin que estas sean partícipes de los beneficios que con la explotación de sus invenciones obtengan dichas multinacionales.

De acuerdo con esto, podría haber un conflicto entre biodiversidad y biotecnología (...) las compañías farmacéuticas y obtentoras de semillas del norte usan la propiedad intelectual como mecanismo de biopiratería, lo que a su vez es un atentado a la preservación de la biodiversidad en el planeta (Parra, 2012, p. 156).

Esta situación no se compadece con el Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB) de las Naciones Unidas (1992) la cual reconoce la conveniencia de la distribución equitativa de beneficios que se deriven de la explotación de conocimientos tradicionales. Al respecto señala el CDB en su preámbulo:

Reconociendo la estrecha y tradicional dependencia de muchas comunidades locales y poblaciones indígenas que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos, y la conveniencia de compartir equitativamente los beneficios que se derivan de la utilización de los conocimientos tradicionales, las innovaciones y las prácticas pertinentes para la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes.

Con el agravante que ni el Acuerdo sobre Aspectos de la Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (Adpic), de la Organización Mundial del Comercio (1994) (OMC), ni la Decisión 486 del 2000 de la CAN, el cual es el régimen aplicable en materia de propiedad industrial en Colombia, se pronuncian sobre la distribución equitativa de beneficios por la utilización de conocimientos ancestrales con las comunidades indígenas, limitándose esta última normativa en su artículo 75 literal h, a consagrar como causal de nulidad absoluta a la patente sobre productos o procesos desarrollados a partir de conocimientos ancestrales, cuando no se hubiese obtenido autorización para su uso por parte de las comunidades indígenas; consentimiento al que ni siquiera se refieren los Adpic.

En este orden de ideas, un sistema de propiedad industrial en clave fraterna debe respetar los conocimientos ancestrales de las comunidades indígenas, de suerte que, si una compañía obtiene réditos por la explotación de una patente sobre un producto que inventó con sustento en dichos conocimientos, los debe distribuir equitativamente con dichas comunidades, en armonía con el marco dispuesto para este asunto por el CDB.

1.8. Lex Mercatoria

La *Lex Mercatoria* entendida como todas aquellas prácticas, usos y costumbres internacionales que se han venido decantando por los diferentes actores del tráfico jurídico mercantil internacional, lo que pretende es una regulación uniforme de carácter sustancial de los negocios jurídicos internacionales.

En palabras de Rodríguez (2009):

La *Lex Mercatoria* es una denominación usada para identificar a un conjunto normativo, con carácter supranacional, es decir, desligado del poder/capacidad de los Estados para dictar normas, con autonomía e independencia respecto a los ordenamientos estatales, y que es considerada la ley apropiada para la regulación de las relaciones económicas internacionales (p. 307).

Dentro de los factores que incentivaron el resurgimiento de este fenómeno jurídico tenemos: primero, el sistema capitalista neoliberal actual, que atiende a un mercado de carácter global; en segundo lugar, la incapacidad de los derechos locales, propios de los estados nacionales, para darle una solución satisfactoria a la regulación de los contratos y los conflictos que se suscitan entre los agentes del comercio internacional, cuando en virtud de las normas de derecho internacional privado, la relación jurídica internacional queda sometida a una regulación mercantil doméstica; y tercero, la complejidad, y a veces contradicción, existente entre las normas de derecho internacional privado para entrar a determinar la ley sustancial aplicable a los asuntos mercantiles internacionales.

Dentro de los principales instrumentos de *Lex Mercatoria* para la disciplina de los negocios jurídicos internacionales de orden mercantil, se encuentran, entre otros: los principios *unidroit*, con su actual versión del año 2016, y la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG, por sus siglas en inglés) ⁵ de 1980.

Vale la pena anotar igualmente, que estos instrumentos de *Lex Mercatoria*, en últimas, son el resultado de la recolección y recopilación que organismos internacionales, bien de carácter privado o bien de carácter intergubernamental, han efectuado de los usos, principios y costumbres que los agentes participantes del comercio internacional han venido observando

5 The Vienna Convention on the International Sale of Goods (CISG).

en sus negocios jurídicos transnacionales; como por ejemplo, el instituto de Unidroit en el caso de los principios *unidroit*, y la Comisión de las Naciones Unidas para la Unificación del Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o Uncitral), para el caso de la CISG.

Ahora bien, dentro de los rasgos más descollantes que se pueden mencionar de este fenómeno jurídico de la *Lex Mercatoria*, encontramos, en primer lugar, el ser marcadamente profesional, en cuanto que sus destinatarios son los comerciantes que participan en el tráfico jurídico transnacional de bienes y servicios; en segundo lugar, el ser una normativa sustancial uniforme para la regulación de los contratos internacionales, normativa que se sustenta en las costumbres y prácticas comerciales de sus destinatarios, y que se encuentra desvinculada de los regímenes mercantiles nacionales; y por último, existir una justicia privada para la resolución de los conflictos que se susciten, a través de la justicia arbitral internacional.

De manera que, a la luz de sus características, se puede apreciar cómo la *Lex Mercatoria* está hecha a la medida de las necesidades regulatorias de los negocios que llevan a cabo las compañías transnacionales en el ámbito del comercio internacional, y adicional a ello dispensadas de tener que someterse a los sistemas jurídicos nacionales.

En este sentido Sousa Santos (1998) citado por Berdugo y Builes (2013, p. 57), manifiesta que:

Aunque sea informal, la nueva *Lex Mercatoria*, no es amorfa ni neutral (...) La nueva *lex mercatoria*, como campo jurídico transnacional emergente, es un localismo globalizado, constituido por gruesas expectativas cognitivas y delgadas lealtades normativas repetidas por la repetición rutinaria de un gran número de relaciones contractuales originalmente diseñadas por sociedades mercantiles transnacionales y por sus abogados, así como por bancos y organizaciones internacionales dominados unos y otros. Dependiendo de las relaciones de poder entre las partes y su inversión en la transacción, la nueva *Lex Mercatoria* puede operar o bien de un modo muy rígido o bien de un modo flexible.

De estas circunstancias, surge el interrogante de saber hasta qué punto puede resultar contraria a una posición fraterna del derecho mercantil, en términos de igualdad, que se creen por la misma *societas mercatorum*, o comunidad internacional de comerciantes, regímenes jurídicos especiales y propios desligados de las normas jurídicas nacionales y de las jurisdicciones internas, para regular sus negocios jurídicos y para resolver sus controversias.

CONCLUSIONES

Las instituciones jurídicas pertenecientes al derecho comercial se pueden analizar a partir de una visión fraterna; es decir, se parte de la base que independientemente de sus diferencias, el género humano se encuentra en una relación de horizontalidad que conlleva a que exista una corresponsabilidad en el comportamiento de las personas hacia el bienestar de toda la colectividad, de ahí que se pueda llegar a repensar el derecho mercantil en clave fraterna, para que muchas de sus instituciones faciliten la concreción de la justicia social y el bienestar general.

Para superar la marcada desigualdad económica y social que actualmente padece la mayoría de la humanidad, se hace indispensable, entre otras, un cambio de paradigma o nuevas estrategias de operatividad de muchas instituciones jurídicas, para lo cual visiones como la fraternidad, permitirían rediseñar sistemas jurídicos proclives a generar ambientes de equilibrio e igualdad de oportunidades para todos.

La responsabilidad de los administradores societarios, la propiedad industrial, los deberes de los consumidores, la responsabilidad de las sociedades comerciales y sus accionistas, son instituciones comerciales que se pueden replantear bajo una óptica fraterna, con miras a que pueden coadyuvar a la protección del ambiente y a un desarrollo sostenible.

Instituciones como el manejo del riesgo de desarrollo en materia de responsabilidad por productos defectuosos, los derechos de autor en materia de propiedad intelectual, y las sociedades comerciales, pueden rediseñarse a la luz de la fraternidad para que contribuyan al respeto, la igualdad y la responsabilidad hacia el otro, como manifestaciones inherentes a esta visión fraterna en el ámbito mercantil.

Todos los comerciantes, independientemente de su tamaño, poder económico o que hagan parte de transacciones nacionales o internacionales, deben tener acceso a una justicia técnica en materia comercial para la resolución de sus conflictos, de ahí que se haga indispensable la creación dentro de la justicia ordinaria de jueces especializados exclusivamente en estos asuntos.

REFERENCIAS

Barrera, J. & Vanegas, R. (2012). *La jurisdicción mercantil, una alternativa al conflicto judicial y social en Colombia* [trabajo de especialización, Universidad Pontificia Bolivariana]. Repositorio Institucional UPB. <https://repository.upb.edu.co/handle/20.500.11912/110>

Berdugo, J. y Builes, S. (2013). *Derecho mercantil*. Sello Editorial Universidad de Medellín.

Botero, S. (2018). Compañías multinacionales, sociedad civil global y derechos humanos. *Revista Foro del Jurista*, (32), 12-42. <https://www.camaramedellin.com.co/Portals/0/Biblioteca/Estudios-juridicos/Revista-foro-del-jurista-responsabilidad-social.pdf?ver=2018-11-14-081903-483>

Chavarro, J. (2017). Indicaciones geográficas. En Varela, E. (ed.), *Manual de propiedad intelectual* (pp. 208-227). Grupo Editorial Ibañez.

Chomsky, N. (2012). *Ocupar Wall Street. Indignados. En el epicentro del capitalismo mundial*. Urano.

Chomsky, N. (2020). *Cooperación o extinción*. Penguin Random House.

Comisión de la Comunidad Andina. (2000, 19 de septiembre). Decisión 486. *Régimen común sobre propiedad industrial*. Gaceta Oficial 600. <http://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetitas/Gace600.pdf>

Congreso de la República de Colombia. (1873, 26 de mayo). Ley 84 de 1873. *Código Civil de los Estados Unidos de Colombia*. Diario Oficial N.º 2.867. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html#1

Congreso de la República de Colombia. (1982, 28 de enero). Ley 23 de 1982. *Sobre derechos de autor*. <http://derechodeautor.gov.co:8080/documents/10181/182597/23.pdf/a97b8750-8451-4529-ab87-bb82160dd226>

Congreso de la República Colombia. (1995, 20 de diciembre). Ley 222. *Por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y dictan otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 42.156. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0222_1995.html

Congreso de la República de Colombia. (2011, 12 de octubre). Ley 1480. *Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial 48.220. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1480_2011.html

Congreso de la República de Colombia. (2012, 13 de abril). Ley 1520 de 2012. *Por medio de la cual se implementan compromisos adquiridos por*

virtud del “Acuerdo de Promoción Comercial”, suscrito entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América y su “Protocolo Modificatorio, en el Marco de la Política de Comercio Exterior e Integración Económica”. Diario Oficial 48.400. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1520_2012.html

Congreso de la República de Colombia. (2018, 8 de junio). Ley 1901. *Por medio de la cual se crean y desarrollan las sociedades comerciales de beneficio e interés colectivo (BIC)*. Diario Oficial N.º 50.628. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1901_2018.html

Congreso de la República de Colombia. (2012, 12 de julio). Ley 1564 de 2012. *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 48.489. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html

Córdoba, P. (2014). *El derecho de sociedades y el gobierno de la sociedad anónima: el interés social, órganos, accionistas y administradores*. Universidad Externado de Colombia.

Corte Suprema de Justicia. (2009, 24 de agosto). Sentencia 2001-1054 (William Namén Vargas, M. P.). http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_7599204263cdf034e0430a010151f034

Corte Constitucional. (2014, 19 de febrero). Sentencia C-090/14 (Mauricio Gonzales Cuervo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-090-14.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2015, 13 de mayo). Sentencia C-284/15 Mauricio González Cuervo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-284-15.htm>

Electronic Frontier Foundation.. (2020, 8 de junio). Un uso balanceado de las leyes de derechos de autor puede salvar vidas en la crisis. *El Espectador*. <https://www.elspectador.com/noticias/tecnologia/covid-19-derechos-y-autor-y-reparacion-de-equipos-medicos/>

Hincapié, M. (2020). *Formas asociativas: el derecho de las asociaciones*. Sello Editorial Universidad de Medellín. <https://ebooks.udem.edu.co/product/formas-asociativas-el-derecho-de-las-asociaciones>

Lizarazu, R. (2014). *Manual de propiedad industrial*. Legis.

López, A. (2013). El nuevo perfil del consumidor –Cómo el actual Estatuto del Consumidor y los tratados de libre comercio están elevando el estatus del consumidor colombiano. En C. Valderrama (dir.), *Perspectivas del derecho del consumo*. (pp. 670-702). Universidad Externado de Colombia.

Medina, J. (2019). *Derecho civil. Bienes derechos reales* (2.^a ed.). Universidad del Rosario.

Munar, P. (2013). La responsabilidad por productos. Los grandes hitos de su evolución. En J. M. Gual y J. C. Villalba (eds.), *Derecho del consumo. Problemáticas actuales*. (pp. 174-212). Grupo Editorial Ibañez.

Naciones Unidas (1992). *Convenio sobre la Diversidad Biológica*. Naciones Unidas. <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>

Noah Harari, Y. (2015). *De animales a dioses. Breve historia de la humanidad*. Penguin Random House.

Oppetit, B. (2006). *Teoría del arbitraje*. Legis.

Organización Mundial del Comercio. (1994, 15 de abril). Acuerdo sobre Aspectos de la Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (Adpic). Disponible en https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/t_agm0_s.htm

Pacheco, J. (2020). *Análisis económico de la protección al software. Hacia un nuevo modelo de protección*. Grupo Editorial Ibañez.

Papayannis, D. (2016). *El derecho privado como cuestión pública*. Universidad Externado de Colombia.

Parra, C. (2012). Conocimiento tradicional, recursos genéticos y propiedad intelectual. El debate entre patentes, acceso y distribución de beneficios. En R. Metke, E. León & E. Varela (coords.), *Propiedad intelectual. Reflexiones* (pp. 151-172). Universidad del Rosario.

Pico, F. (2018). *El riesgo de desarrollo en la responsabilidad por productos defectuosos*. Grupo Editorial Ibañez.

Piketty, T. (2019). *Capital e ideología*. Editorial Planeta.

Piketty, T. (2020). *Capital and ideology* (technical appendix). <http://piketty.pse.ens.fr/fr/ideology>

Presidencia de la República. (1974, 18 de diciembre). Decreto 2811. *Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente*. Diario Oficial N.º 34.243. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2811_1974.html

Real Academia Española. (2019a). Fraternidad. En *Diccionario de la lengua española* (edición del Tricentenario). Consultado el 15 de junio de 2020. <https://dle.rae.es/fraternidad?m=form>

Real Academia Española. (2019b). Amistad. En *Diccionario de la lengua española* (edición del Tricentenario). Consultado el 15 de junio de 2020. <https://dle.rae.es/amistad?m=form>

Redeker, R. (2014). *Egobody. La fábrica del hombre nuevo*. Fondo de Cultura Económica.

Rodríguez, M. (2009). *Introducción al derecho comercial internacional*. Universidad Externado de Colombia.

Stucchi, P. (2013). La ciudadanía económica en el Perú: el consumidor. En J. M. Gual y J. C. Villalba (eds.), *Derecho del consumo. Problemáticas actuales* (pp. 535-556). Grupo Editorial Ibañez.

Suárez, R. (2010). *Teoría general de las personas jurídicas*. Temis.

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

EL PODER: UNA MIRADA DESDE LA COMPLEJIDAD*

POWER: A LOOK FROM COMPLEXITY

PODER: UM OLHAR DA COMPLEXIDADE

LISANDRO ANDRÉS CÁRDENAS CARRERO**

JOSÉ ALONSO ANDRADE SALAZAR***

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a6

Resumen

Este es un artículo de reflexión que tiene como objetivo revisar la noción de poder desde la complejidad, en particular, desde el paradigma de la complejidad de Edgar Morin. El poder puede ser visto desde una mirada

* Este artículo forma parte de los productos comprometidos para optar al título de doctor en Pensamiento Complejo de Multiversidad Mundo Real Edgar Morin (Hermosillo, México) y se constituye en un derivado de la tesis de doctorado titulada *Comprensión antropológica del enfermo y la enfermedad mental: una aproximación desde la complejidad*.

** Sacerdote. Estudios filosóficos y teológicos en el Seminario Mayor la Providencia de El Espinal (El Espinal, Colombia). Candidato a doctor en Pensamiento Complejo de la Multiversidad Mundo Real Edgar Morin (Hermosillo, México). CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000016806. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-2807-0786>. Correo electrónico: andrecarcar1981@hotmail.com

*** Docente investigador de la Universidad San Buenaventura sede Medellín (Medellín, Colombia). Ph. D. en Pensamiento Complejo, Multiversidad Mundo Real Edgar Morin (Hermosillo, México). Psicólogo, Universidad Salesiana de Quito (Quito, Ecuador). Google Scholar: <http://scholar.google.es/citations?user=qtbkl48AAAAJ&hl=es> Orcid: 0000-0001-7916-7409. Correo electrónico: jose.andrade@usbmed.edu.co

compleja dadas sus múltiples interacciones y dominios, así como también a razón de la necesidad de descentrar su explicación y ampliar sus posibilidades comprensivas. Como red de expansión se instala en la redistribución de las interacciones políticas, y a modo de andamiaje de cambio sociopolítico dado que moviliza energía, recursos e información, aspectos necesarios para comprender el poder en clave de propensión transformadora colectiva.

Palabras clave: complejidad; paradigma de la complejidad; paradigma de la simplicidad; pensamiento complejo; poder.

Abstract

This is a reflective article that aims to review the notion of power from complexity, particularly from Edgar Morin's paradigm of complexity. Power can be seen from a complex point of view given its multiple interactions and domains, as well as the need to de-center its explanation and expand its comprehensive possibilities. As an expansion network, it is installed in the redistribution of political interactions, and as scaffolding for sociopolitical change since it mobilizes energy, resources, and information, aspects necessary to understand the power in the key of collective transforming propensity.

Keywords: complexity; the paradigm of complexity; simplicity paradigm; complex thinking, power.

Resumo

Este é um artigo reflexivo que objetiva revisar a noção de poder a partir da complexidade, em particular a partir do paradigma da complexidade de Edgar Morin. O poder pode ser visto de um ponto de vista complexo devido às suas múltiplas interações e domínios, bem como à necessidade de descentrar sua explicação e expandir suas possibilidades abrangentes. Como rede de expansão, se instala na redistribuição das interações políticas, e como andaime para a mudança sociopolítica, pois mobiliza energia, recursos e informações, aspectos necessários para a compreensão do poder na chave da propensão transformadora coletiva.

Palavras-chave: complexidade; paradigma da complexidade; paradigma da simplicidade; pensamento complexo, poder.

INTRODUCCIÓN

El concepto de poder es uno de los constructos críticos de mayor uso y arraigo en torno a los desarrollos en ciencias sociales. Las reflexiones sobre este tema son extensas, dada la preocupación en torno a sus manifestaciones, ejercicio y derivaciones, no obstante, a la fecha sigue constituyendo discusiones de amplia investigación y circulación académica, tanto en el ámbito disciplinar como en el argot popular. Cabe anotar que, pese al uso extensivo y naturalizado del concepto, se advierte en él una interpretación imprecisa y a menudo vaga que difumina a menudo su sentido y operatividad (Montbrun, 2010; Rivera, 2002). Conviene precisar que el concepto de poder presentó una permanencia lineal acorde al período de la revolución liberal llamada también *de las insurrecciones burguesas* de finales del siglo XVIII, y en función de la emergencia y reificación del positivismo emergente a inicios del siglo XIX, el cual se extendió y desplegó por toda Europa en la segunda mitad de dicho siglo. No obstante, en el período marxista, la crítica a las ideologías y la emergencia de un nuevo pensamiento social-moderno y crítico, dio pie a nuevas perspectivas y trayectorias interpretativas.

Para Hannah Arendt (1983, 1998), el poder está asociado a dificultades políticas que giran en torno a la obediencia, legalidad y seguridad de los estados, pero también es parte importante de la vida de los grupos oprimidos, aspecto en el que coincide con Scott (2000), es decir, que gravita en torno a la experiencia, interpretación e instrumentalización, por lo que se encuentra íntimamente relacionado con una concepción vertical de autoridad. En contraste, la teoría de la complejidad emerge como propuesta y oportunidad, ante los notables vacíos epistemológicos y explicativos de las *ciencias duras* (Morin, 1977), llamadas así, por su particularidad de entender la realidad y los fenómenos que la componen, a partir de visiones sesgadas, disyuntivas, jerárquicas y limitadas, que reducen los fenómenos a la lógica causa-efecto, y evitan la incertidumbre y la no linealidad, es decir que, restringen los conocimientos a una lógica lineal que escasamente toma en cuenta el diálogo de saberes, la transdisciplina o la posibilidad de tejer conjuntamente el conocimiento (Andrade, 2018a). Esta tendencia paradigmática es llamada por Edgar Morin (1977) el “paradigma de la simplicidad”, y referencia gran parte de la herencia del cartesianismo en la investigación y el desarrollo científico, mismo que ve en el desorden, el caos, lo emergente y la no linealidad, un ordenamiento disciplinar secundario, cuando no imposible.

Complejidad significa *complexus* es decir, tejido conjunto de elementos, procesos, acciones que interactúan entre sí, a través de sí y más allá de sí (Morin, 1991), por lo que dan forma a mayores relaciones e imbricamientos, de los cuales emergen multiplicidades de relaciones, operaciones, elementos, condiciones e interpretaciones como en el caso de la generación de conocimiento y de temas como el poder, tópicos que resultan cada vez más especializados, diversos y complejos. Si bien esta mirada reticular puede ser tildada de relacionista, es importante considerar que dichas relaciones *complexus* van más allá del fenómeno en sí, dado que en la complejidad las identidades (formas que adquieren los fenómenos y que emergen de las interrelaciones) se tornan relativas y a la vez dialógicas –se relacionan con sus antagonismos– porque *el todo* se considera en expansión y cambio permanente (Lupasco, 1987). De allí que, por ejemplo, en investigación un fenómeno no pueda considerarse estático, monolítico o en equilibrio constante, puesto que está sujeto a la influencia del desorden o *caos interno* –producido por sus propias operaciones– y al *caos adyacente* –procedente de otros sistemas–, por lo que, se encuentra adscrito y subordinado al entorno o contexto, lo cual lo invita a generar e integrar nuevas formas de cambio, funcionamiento y representación no lineal (Andrade & Rivera, 2019).

Dicho esto, existe también un carácter probabilístico, paradójal, caótico e imprevisible en los fenómenos interaccionales humanos como el poder, lo cual hace de la interacción social un fenómeno complejo propio de la subversión de la vida en sociedad. En este sentido, el poder como fenómeno complejo se deriva del entrelazamiento entre fenómenos sociales anidados, cuya orientación al cambio, transformación y reorganización social, permite la actualización resignificante de los sistemas sociales y políticos, a la vez que la modificación recursiva y recurrente de las relaciones, estructuras y condiciones sobre las que se engrana el poder (Baudillard & Morin, 2004). Para Morin (1998) la complejidad, a modo de retículo conjunto de relaciones e intercambios fenoménicos, está presente en toda organización, y su actividad recursiva permite tanto la transformación como la identidad del sistema. Sin embargo, dicha identidad resulta relativamente estable porque está sujeta a las modificaciones emergentes del entorno y también, a las alteraciones endogénicas del mismo sistema. Cabe anotar que dichos cambios operan como engranes y a la vez como atractores que convocan la unidad múltiple a través del principio dialógico, por lo que, en su decurso asociativo generan encuentros, roturas, desencuentos, desequilibrios, antagonismos, afinidades, asociaciones, diferenciaciones y complementariedades.

1. LA SIMPLICIDAD Y EL PODER

Para subvertir los saberes y generar una mirada más amplia y relacional del poder es menester reconocer que los modelos explicativos lineales, contruidos por el paradigma de la simplicidad, sostienen ideas como la división del todo en sus partes, la anulación de la incertidumbre, la disyunción de las realidades, la jerarquización de los procesos y la reducción de la no linealidad a la relación causa-efecto, con lo cual se sesgan los saberes y limitan las posibilidades-potenciales de comprensión de los fenómenos que el poder suscita, tales como, actos de resistencia, violencia, ideologización, o la organización de frentes de lucha. Este reduccionismo es clave para entender el paradigma de la simplicidad como paradigma reductor-fragmentario de la complejidad, reducción que opera a modo de limitación porque censura la oportunidad de transgresión de las fronteras interpretativas generando cegueras del conocimiento. Dicha propensión se encuentra asociada según Prigogine (1995) a las ideas de linealidad que desde Newton y sus antecesores fueron clave para el desarrollo ulterior de la física clásica y mecánica, pero que, ha encontrado en la complejidad un pensamiento contrahegemónico y emancipador. Al respecto Prigogine expresa que “somos hijos de dos paradigmas de la cultura occidental: el paradigma de Parménides (ser como incommovible, lo igual a sí mismo, perfecto, lo armónico) y del paradigma de Heráclito (movimiento, flujo, devenir)” (Andrade, 2019, p. 135).

Cabe mencionar que en gran medida Newton y posteriormente Taylor y Laplace pueden ser reconocidos como precursores de una visión linealizada del mundo y del universo, mirada ampliamente extendida a las ciencias sociales y humanas a través de los múltiples encuentros entre las matemáticas y otras disciplinas (Durán *et al.*, 2008). Para Newton el mundo y universo operaban a modo de maquinaria predecible y estructurada matemáticamente, de la cual se podían obtener datos y trayectorias específicas una vez se conociera la ecuación exacta con la que se estructuraban sus operaciones (Newton, 2002/1687). Estas ideas fueron continuadas por su discípulo, Pierre-Simon Laplace quien, bajo modelos de comportamiento predictivo, recreó un universo lineal y predecible, de modo que bajo la metáfora que este denominó *el demonio de Laplace*, indicó que si existiera un hado o demonio capaz de conocer las condiciones iniciales de formación de un fenómeno, al igual que su comportamiento en el tiempo y sus

trayectorias actuales, se podría predecir perfectamente cómo dicho objeto se comportaría en el futuro, lo cual dio origen a una visión lineal, presumible y fragmentaria del mundo y del universo (Durán *et al.*, 2008). Así mismo, las ideas de Taylor influyeron en la formación de dicho pensamiento linealizado. Lo que se denomina modelo lineal de Taylor referencia el conjunto de series implicadas en la resolución de ecuaciones diferenciales lineales y no lineales, de modo que incluso la incertidumbre podría desde esta perspectiva ser matemáticamente entendida y programada.

Estas tres posiciones, que no son las únicas, referencian la mirada lineal en el pensamiento científico, y como se ha dicho, de ellas han partido muchas interpretaciones desde otras disciplinas a los fenómenos sociales. No obstante, el esbozo de reduccionismo que traen consigo, no deteriora su importante aporte a la comprensión de fenómenos como el funcionamiento social, la cultura, la ideología o el poder. Conviene precisar que en el tema del poder existen miradas reductoras que lo ubican en el plano de la intermediación de la fuerza-instinto (Mauss, 1971); como resultado de la experiencia individual (Cassirer, 1968); propio de los atributos/procedimientos de un sujeto o institución (Galambaud, 1987); originado en diferenciación humana (Rousseau, 1999); efecto de las relaciones entre familia, propiedad y Estado en el marco de procesos civilizatorios y de industrialización (Engels, 1891); entre otras, que si bien son importantes, pueden resultar insuficientes para comprenderlo desde una lógica relacional y compleja.

El paradigma de la simplicidad influenció las disciplinas, las organizaciones y también, las prácticas emergentes de cada contexto. Al respecto Sérieyx (1993) afirma que una de las consecuencias de la mirada reduccionista del poder, fue su mal manejo en las organizaciones productivas, dado que bajo un modelo de poder-lineal y jerarquías los subalternos sentían perder su libre albedrío, además de sentirse limitados para tomar decisiones y reducidos a una función operativa sin posibilidades de promoción a nuevos cargos, o dicho sea de paso, de asumir mejores competencias.

Así mismo, una mirada clásica del poder como poder lineal es la propuesta por Toffler (1980, 1997) para quien el cambio de poder está centrado en el cambio de la sociedad (de masificada a no masificada) en tanto fuerza y dinero. Esta mirada es reductora pues entiende el poder en función de relaciones materiales de consumo y supeditación de la fuerza de trabajo a la dependencia laboral, por lo que dicha acepción es restringida

al ser admisible en el marco de la sociedad industrial, más que en las sociedades contemporáneas donde existen múltiples formas de relación social-comercial. Para algunas personas y grupos el poder estriba en la motivación para transformar la realidad personal y colectiva, lo que a menudo, en el caso político, se manifiesta a través de la búsqueda de aceptación de acciones intencionadas, justificadas y políticamente legítimas a sus intereses, que en realidad enmascaran deseos particulares o de facción, y un notable individualismo (Dahl, 1957). Dicho contexto constituye poderes escénicos prestos al servicio de la reideologización, la impunidad e inequidad, por lo que una de las formas de linealizar la acción política se centra en prediseñar escenarios de conflicto, los cuales se consumen dado su grado de polémica y ambigüedad con el fin de encubrir la verdad y desviar la atención colectiva de otras realidades que requieren atención urgente o contestataria (Balandier, 1994).

En contraste a lo expuesto, una mirada compleja implicará no solo integrar estas posiciones, sino superarlas a través de una perspectiva de conjunto que comprenda el poder como emergente de dichos fenómenos, pero trasgresor de los límites que estos imponen, por lo que, situaría el poder como emergente de la reticularidad de relaciones que le dan forma y sentido, mismas que bajo dicha inferencia adquieren la connotación de *relaciones complejas de poder*.

2. APROXIMACIONES A LA NOCIÓN DE PODER

Etimológicamente el término poder proviene del latín *possum-posse-potis* y de la raíz indoeuropea *poti* (amo, dueño o esposo) (Roberts & Pastor, 2013), que significa: ser capaz (*pote est-potest*) o tener la fuerza de poseer o de hacer algo (*pos-sum*). El poder como capacidad es a la vez un poder-potencialidad que incumbe no solo a lo que se hace en la actualidad, sino también a las posibilidades creadoras y a la vez destructivas que su ejercicio conlleva. De allí que el poder sea un concepto fundamental en las ciencias sociales y políticas, a la vez que constituya un tema de amplio debate a nivel inter y transdisciplinar (Lukes, 2007). No obstante, puede ser asumido también como una noción transformadora, presente a modo de energía creadora en todas las estructuras vivientes. Así las cosas, el poder constituiría la fuerza de cambio presente en un sistema cada vez que quiere operar a través de sus propios esfuerzos y potencialidades, y de él se desprenden tanto la organización como la novedad, a la vez que lo emergente y la identidad (Álvarez-Buylla *et al.*, 1996). Dichas nociones no solo se aplican a los sistemas vivos, puesto que pueden extrapolarse al análisis de las relaciones entre orden, caos y estabilidad a nivel social, organizacional y político (García, 1996).

Estas pasarelas tienen como impronta, la creación e inversión de energía en un sistema como propensión al desgaste y a la vez, como potencialidad de creación (Cerejido, 1996). Dichos elementos se encuentran asociados a la termodinámica de los procesos físicos y sociales, por lo que, una mirada al poder desde una perspectiva compleja, permite isomorfismos entre física termodinámica y ciencias sociales (Andrade, 2019; Tyrtania, 2003). El poder puede convertirse en energía de amplia distribución en una red de relaciones, de cuyo entronque y constreñimiento brotan otras formas de subversión del poder hegemónico, un poder que puede estar volcado a la autorreferenciación y que requiere una redistribución dialógica, a fin de producir nuevos efectos sociales que impacten las relaciones entre personas, grupos y comunidades (Adams, 2007). En este tenor, el poder es pues toda energía que logra ser distribuida en una red humana de relaciones con sentido, aspecto que constituye la propuesta de la termodinámica social, y que concibe la sociedad como un sistema energético termodinámico que disipa energía para producir trabajo (Adams, 1998, 2007; Tyrtania, 1993). Así las cosas, la complejidad del poder se encuentra vinculada a la improbabilidad de la actividad humana, es decir, su no linealidad, irreversibilidad y tendencia reorganizacional, o sea, en el aprovechamiento del caos-creador y la creatividad multitransformadora que emerge cuando los pueblos se empo-

deran de sus luchas, y resisten colectivamente ante el abuso de poder y la represión sociopolítica (Calveiro, 2008; Villa & Insuasty, 2016; Zibechi, 2015).

Para Foucault (1985), el poder debe ser comprendido en el cuestionamiento acerca de las relaciones, dominios, mecanismos e implicaciones, es decir a partir de las distintas extensiones interaccionales que el concepto de poder prescribe en los diversos escenarios de realidad (Ávila-Fuenmayor, 2007), tópico en el cual las relaciones familiares y comunitarias tienen una elevada influencia, en tanto de sus interacciones emerge la microfísica del poder, o sea, un poder capilar capaz de reticularse, escalar y abrirse espacio en otros campos de significaciones históricas. Según señala Foucault (2003), el poder conlleva un tipo de relación asimétricamente irregular, establecida en dos vías y con dos sujetos específicos: la *dominación* y la *subordinación*, y, el amo y el dominado. Dicha relación, suele ser implementada-manipulada por el amo o soberano para subyugar a otros, y constituye la base estratégica de reproducción de las relaciones de obediencia en una sociedad que en pos de dicho objetivo, construye dispositivos de control y tecnologías represivas, para reproducir, mantener y mediatizar su hegemonía. En este tenor, Foucault (2001) opina que las leyes fueron elaboradas por algunos con el fin de que fuesen impuestas a otros, de esta forma existe una especie de complicidad entre Estado y ley (sistema legislativo y judicial), en la cual los ilegalismos derivados de las prácticas represivas y de control se tornan legítimos, inclusive en la percepción de legitimidad y justicia de la mayoría.

Al respecto, James Scott (2000) señala que *dominar-dominado* o *rico-pobre* son roles que se constituyen en banderas sociales, o sea en columnas que cimientan la edificación ideológica que sostiene a una sociedad, lo que genera un equilibrio simbólico de poder, pues logra conservar la conducta de los antagonistas entre límites aceptables. De allí que “el objetivo implícito de estas ideologías que compiten no es convencer sino controlar; mejor dicho, pretenden controlar convenciendo. En la medida en que tienen éxito modelando el comportamiento, logran un objetivo de clase también” (Scott, 2000, p. 23). En esta línea de ideas, el poder se puede escenificar a favor de un régimen o de un dominador, pero también podría ser usado para intentar subvertir un poder oligarca, discriminatorio o cosificador (Balandier, 1994), especialmente, si dichas manifestaciones del poder entrañan *dramas sociales* que el contra-poder es decir, las acciones contra-hegemónicas, intenta subvertir (Turner, 1975), además de una participación movilizadora y autonomía respecto al sentido de adherencia a movimientos de poder contra-estatales (Huntington, 1989). En este orden de ideas, el *poder* como *poder social* para Richard Adams (2007) está relacionado con el control ejer-

cido a modo de decisión legítima respecto al entorno (social y natural), de allí que el poder social sea parte de los procesos que enlazan al hombre y al ambiente con su entorno sociopolítico.

Para Adams (2007) el poder se ejerce sobre un otro con voluntad de resistir o doblegarse, de allí que “sólo (sic) puede ejercerse poder cuando el objeto es capaz de decidir por sí mismo qué es lo que más le conviene” (p. 57). No obstante Varela (1986) indica que el poder se manifiesta a través de tres características primordiales: el poder puede ser *asignado*, es decir, otorgado por otros que lo instalan en una persona o colectivo a través de sus creencias y expectativas; el poder puede ser *delegado*, o sea encomendado para su ejecución cuando existen brechas o barreras que impiden que se ejecute directamente por los interesados; el poder puede ser *independiente*, o sea, autoejecutado, si la persona con fuertes influencias o legados generacionales de poder, lo impone bajo su lógica representativa a otros quienes señala de subordinados.

Para Varela (1984) el poder se revela siempre ante los más necesitados, cuando las estructuras políticas se ponen a su servicio, lo que demuestra la expansión energética del sistema, y trae como consecuencia: la concentración o centralización del poder a través de controles que limitan la participación comunitaria (Andrade, 2019, p. 79).

Si se parafrasea a Karl Marx (2000) y se acopla la idea de que *no existe la dominación absoluta* la cual fue desarrollada en su libro *El capital*, es posible argumentar que cada sistema vivo se resiste a esta sujeción y de dicho proceso surgen constreñimientos, retroacciones, emergencias y cambios necesarios para transformar las dinámicas y realizar ajustes, revoluciones posibles, retroacciones de aprendizaje sobre los sucesos históricos. Cabe anotar, que la cuestión del poder en Marx guarda relación con lo que está por fuera del sujeto, es decir bajo un escenario de dominación ideológica y material, que se impone a la voluntad, que traspasa las creencias y saberes, y que gira en torno a los intereses que orientan su ejercicio; desde esta lógica el poder es algo que sirve al amo, es decir a quien lo domina. Sin embargo, ¿cómo definir, en pocas palabras, la noción de poder entre individuos en una organización, cuando no todas las relaciones de poder son relaciones de interexclusión?, quizá la respuesta se puede desalinear de la manifestación del poder como ejercicio de la fuerza y de suyo, de la violencia. Con ello es posible albergar una mirada más relacional en la que el poder sea tejido de manera conjunta, lo que conlleva a que se descentre —se torne *policéntrico*— y que también pueda ser compartido y cocreado conjuntamente.

3. APROXIMACIONES COMPLEJAS A LA NOCIÓN DE PODER

En contraste a la linealidad que impregnó de sesgos y reduccionismos las ciencias, la *incertidumbre* como principio acogió las variaciones y la pluralidad de posiciones respecto al poder, e integró dinámicamente todos aquellos productos-emergencias, procesos o condiciones que por su característica no lineal (no programáticas, indefinibles, paradójales) entraron en conflicto con los modelos funcionales lineales. Para Heisenberg (1976) la incertidumbre demostraba la relatividad de los fenómenos físicos, pero también, de los sucesos sociales. La organización en el marco del poder reúne caos y orden, pero es a la vez, desorganización en potencia, que a modo de *palimpsesto* reconstruye las interacciones, al tiempo que las desintegra y re-integra, lo que genera en dicho bucle aprendizajes, memoria, experiencias y resistencias. Con todo y lo expuesto, es dable señalar que toda organización genera poder, al tiempo que las estructuras que lo mantienen, reproducen y diversifican, de modo que la finalidad del poder es lograr movilizar latencias, potencialidades y resistencias emergentes de la actividad productora del sistema social, misma que opera en función de disipar energía y reactualizar los flujos de sentido respecto a lo político.

Dicho sea de paso, en la complejidad, el conocimiento —por ejemplo— se constituye en un *poder*, dado que el proceso de incorporación y cambio en los saberes configura un bucle de reorganización de las prácticas y discursos presente en todas las actividades humanas en que se genera conocimiento (Gascón & Cepeda, 2014). La relación entre saber y poder fue ampliamente estudiada por Foucault (1978, 1985) para quien existe una profunda relación entre el poder y el saber y, dado que ambos resultan inseparables, el poder se renueva en el saber porque constituye a la vez su valor intrínseco. Pero también es un poder que administra la vida, *biopoder*, que disciplina y constituye una microfísica, mientras el saber crea macrofísica; de allí que el saber *archivo*, *ver* y *enunciar* otorgue estabilidad al poder como *cartografía* y *estrategia*. El poder implica relación entre fuerzas que para Deleuze (1990), conllevan el poder de *afectar* y *ser afectado* (diagrama estratégico) y mientras, el saber se constituye en un arte, el poder se extiende como diagrama, *diagrama de poder*, a través de las sociedades disciplinarias, mismas que al complejizar sus relaciones, complejizan tanto el saber como las relaciones de poder.

Según Deleuze (2014), las relaciones de fuerza son inestables y en desequilibrio constante, noción que acoge la complejidad adscrita a su funcionamiento. Además, opina que el poder en Foucault es a la vez *microfísica*, *estrategia* y *diagrama*. Acorde a lo expuesto,

El poder dimensionado desde la complejidad, podría connotarse como el resultado relacional-emergente de la interrelación entre complejos mecanismos de control, resistencia, dominación, obediencia y emancipación, que forman parte de la realidad histórica, biopolítica y antropológica de una cultura; en este tenor, el poder se connota como complejidad de la complejidad es decir a modo de hipercomplejidad (Andrade, 2017, 2018a).

El poder así descrito implica la planificación, ejecución y mantenimiento de acciones por parte de diversos actores sociales para obtenerlo, mantener su flujo, diversificar sus manifestaciones e impactos e implementarlo acorde con los objetivos perseguidos (Zaleznik, 1970), a la vez que conlleva la obtención de recursos y procedimientos para lograr fines estratégicos, y con ello reorganizar energéticamente el funcionamiento de un sistema social y político (Adams, 1978).

Tal como se ha expresado, el poder está presente en todas las estructuras vivientes, y en los seres humanos se halla particularmente vinculado a sus creaciones técnicas-organizacionales, de allí, que sea factible considerar que no solo referencia el ejercicio de una facultad o virtud destructiva sino también la potencialidad transformadora que bulle en toda organización. Así, aunque etimológicamente en su definición incurran elementos como fuerza para ejecutar una acción, capacidad de realizar algo y dominio y posesión sobre algo, la palabra *poder* involucra a la vez procesos de exclusión-inclusión y por tanto, puede ser reinterpretada como posibilidad de metamorfosis, en cuyo caso el poder reúne dos antagonismos complementarios: la *posesión* (propiedad de apropiación de una forma, relación o estado) y la *liberación* (capacidad de cambiar o modificar un estado). Esta doble connotación abre una nueva posibilidad de comprender dialógicamente el poder, no solo como ejercicio intencional de la fuerza, sino también a modo de propiedad de movilización de fuerzas caóticas, emergentes, disipativas, constitutivas, organizacionales que bullen antes, durante y después de la organización del sistema a partir de desplazamientos violentos de energía (Andrade, 2018a).

4. ANTROPOÉTICA Y PODER

Cabe mencionar también que una reflexión del poder desde la complejidad debe incluirlo como aspiración ética en tanto control, medios, fines y límites (Zizek, 2009), aspectos que no pueden dejar de lado el plano estético y moral de la convivencia humana y las relaciones con la diversidad de especies y ecosistemas (Léna & Issberner, 2018). Lo anterior quiere decir que una aproximación al concepto de poder invita a incluir la antropoética o ética del género humano como *autoética* y ética generalizada *globalizada*, que implique la interiorización, aprendizaje, elección, enseñanza de comportamientos responsables, teleológicos-protectores, de cooperación-conservación, reconocimiento, respeto, legitimidad y comprensión de la condición humana y de la vida de las otras especies, lo cual va en contra del *abuso de poder* como legitimidad de la crueldad del mundo (Morin, 2006, 2007). La antropoética compleja invita a globalizar el poder de ejercer elecciones enfocadas en la conservación de la vida, el planeta y el cosmos, aspiración que emerge con la conciencia individual-colectiva de considerarse a sí mismo como sistema viviente integrado a otros sistemas en interdependencia y a la vez, en dependencia natural con estos (Corral-Verdugo, 2001; Léna & Issberner, 2018).

Así las cosas, el poder puede implementarse para construir mejores sociedades humanas con la incorporación, en palabras de Morin (1999), de siete saberes novedosos: la superación de las cegueras del conocimiento, el acogimiento de los principios de un conocimiento pertinente, la enseñanza de la condición humana, la enseñanza de la identidad terrenal, el enfrentamiento de las incertidumbres, la enseñanza de la comprensión, y la enseñanza de la ética del género humano. *Ergo*, en toda lógica del poder se requiere una posición antropoética, de modo que su ejercicio se supedita a una regulación necesaria para el mantenimiento de la convivencia planetaria (Morin, 2007). Justamente, como sistema de relaciones emergentes de las triadas individuo-sociedad-especie, signo-síntoma-padecimiento, familia-comunidad-país, territorio-aldea global-universo, inclusión-exclusión-liberación, etc., interpretar relacionamente el poder resulta relevante para comprender de forma dialógica la responsabilidad de la humanidad respecto a sus decisiones políticas (Bono, 2004). Para Carlos Delgado (2007, 2010) la era actual presenta una revolución inadvertida, *la revolución del hombre y del poder*, que versa sobre sus posibilidades de trascender en un mundo que consume y

destruye, acciones que llevadas al extremo pueden dirigir la especie humana a su autodestrucción.

Por ello, la aspiración al cambio en la lógica del poder invita al hombre a recuperar su papel activo de observador-conceptuador-transformador de la realidad, a través de una revolución del pensamiento que lo incluya como garante de la modificación de las interacciones que entabla con otras especies; el manejo del poder en torno a sus decisiones; la conservación de la naturaleza de la cual es parte; además, de la responsabilidad bioética con sus creaciones culturales, epistemológicas, científicas y tecnológicas, entre otros elementos que brotan de su ingenio y que, tal como lo expresa Morin (1996, 2000), contienen un poder constructivo, a la vez que una propensión destructiva, razón por la cual es menester de la humanidad aproximarse gradualmente al alcance y sentido del poder en tanto conocimiento, *praxis* y red de expansión. Por tanto, se reconoce que el poder emerge de todas las interacciones, pero es un poder teleológico que requiere controles y regulaciones, al tiempo que acuerdos para ser comprendido a partir de su función transformadora, lo cual opera garantía de mejores condiciones de vida para los pueblos y las especies (Andrade, 2016, 2018b).

5. BUCLAJE Y PODER

El poder emerge de este proceso torbellinezo y no-lineal, sugiriendo con ello el encuentro, movilización y anidamiento entre recursos, procesos, estructuras, medios y relaciones dirigidos a fines específicos, lo cual sucede tanto en los poderes ciliares o capilares dables a nivel del encuentro e intercambio familiar o social, como en la manifestación del poder represivo o ideológico en la esfera institucional y estatal. Lo anterior requiere que la organización genere precipitaciones de sus relaciones y teleologías, además de frecuentes retroacciones de los sentidos dados a dichas relaciones, mismos que a modo de bucles propician la emergencia de nuevos flujos de sentidos, acciones e interpretaciones en cuyo seno se desplazan contenidos, intensiones, disciplinamientos, elasticidades, constreñimientos y experiencias que caracterizan a dichas relaciones.

De suyo, respecto al poder, el *buclaje* implica el reingreso de lo emergente-producido (ideologías, adoctrinamientos, represión, elecciones, etc), en los flujos de relaciones que propiciaron dichos emergentes. En consecuencia, pensar en complejidad es pensar en relaciones (Morin, 1977), es decir, en reticularidades que posibilitan nuevas miradas a los problemas investigados integrando la multiplicidad de posibilidades que la incertidumbre permite (Touraine, 1997). Ergo, una mirada compleja al poder invita a desorganizar jerarquías, abandonando las zonas de confort interpretativas que los saberes y nociones insulares otorgan a dicho fenómeno.

En la lógica del poder se producen avances y retrocesos, es decir reingresos de las *experiencias*, *decisiones* e *interpretaciones* en aquello que les dio origen, lo que forma a partir de dichas retroacciones, nuevos elementos, procesos y funcionamientos que reorganizan las relaciones de poder y las actualizan en función del contexto. En este sentido, una mirada compleja al poder puede ayudar a comprender de forma más amplia las lógicas que dan forma a sus diferentes sentidos y operatividades, para lo que se debe tener en cuenta aspectos como el antagonismo-complementario; la actitud dialógica; el tercero incluido; el buclaje entre *experiencias*, *decisiones*, *interpretaciones*; y los aportes de la antropoética del género humano, escenarios donde la teoría de la complejidad tiene amplios desarrollos y apuestas. Del buclaje pueden brotar diversas manifestaciones del poder, orientadas hacia la transformación activa de las vinculaciones e intereses de personas y grupos, resistencias, aprendizajes resilientes, organizaciones a modo de frentes de lucha, las cuales remodifican con su praxis el funcio-

namiento homeostático de los sistemas sociopolíticos, en cuyo caso abren paso, por ejemplo, a relevos generacionales, la inclusión de lo divergente, la mejora en la creatividad y participación social, nuevas formas de resistencias, las luchas contra las hegemonías, violencias y resistencias no lineales, etc. (Andrade, 2013).

Desde el punto de vista sociopolítico, en dichas relaciones de buclaje transformador, el poder gravita como potencialidad y empuje vital, es decir, a modo de holón –caos creador–, por lo que propicia la metamorfosis potencial y la transformación en marcha de los sistemas. Así, el poder no solo genera el empuje para la acción, sino que constituye la acción en sí misma y la transformación en potencia, dado que otorga fuerza y trabajo a los procesos implementados para remodelar la quietud monolítica y heteronómica de los totalitarismos. Por ello, en función del plano en el que se incluya esta posibilidad comprensiva (social, político, religioso, familiar, individual, comunitario, colectivo, etc.) la transformación social se presenta como una oportunidad de autoactualización de experiencias, saberes, imaginarios, y aprendizajes (Andrade *et al.*, 2019). El poder puede (*de*)construir la simplicidad, incluyendo sus límites, al lograr superar las limitaciones que circunscribe, es decir, a través de un proceso dialógico donde el *tercero excluido*, *resistencia*, *diálogo*, *participación*, *elección*, se convierte en incluido, es decir en *voz y voto*, *búsqueda de acuerdos*, *negociación*, *equidad*, *justicia*, lo que resulta relevante para la integración y superación de antagonismos históricos destructivos.

CONCLUSIONES

En las ideas generales-colectivas sobre el poder prevalece la noción de terror, imposición y coerción, no obstante, el poder puede ser comprendido más allá de la interpretación global, la cual suele girar en torno a las experiencias colectivas –predominantemente marcadas de exclusión y abusos políticos–. Dicha posibilidad ubica al poder en tanto red de relaciones en expansión, capaz de propiciar la emergencia de resistencias, aprendizajes y memorias, que actuarían a modo de dispositivos de transformación social-colectivos, y, de cuya vertiente emerge la imprevisibilidad de lo humano, además de dimensiones antropológicas importantes para la comprensión, límites y manejo articulado de las relaciones de poder. Así, el poder es energía, materia y a la vez información que, a partir de nodos de concentración de relaciones, se redistribuye en el colectivo social, por lo que

se torna nocivo cuando se concentra en un grupo o colectivo específico. En consecuencia, la expansión determina la operatividad de los sistemas y los transforma dinámicamente, lo que resulta inevitable en tanto toda red de expansión constituye nuevas redes de relaciones anidadas.

Cabe precisar que de la discusión sobre el poder emergen múltiples derivas y trayectorias, algunas de las cuales son: su contingencia, propagación e instrumentalización, al tiempo que, aspectos como su lógica no lineal, la dimensión antropológica y paradigmática, y el isomorfismo inter y transdisciplinar que su estudio involucra.

Aunque el poder no es un tema que constituya un aspecto central de la teoría de la complejidad, existe una posición antropológica al respecto, en la que Edgar Morin (1995) afirma que los abusos de poder y todos los excesos sobre la humanidad han devenido en una anulación de la capacidad reproductiva de los ecosistemas, al tiempo que han generado una crisis global en la que por primera vez se cuenta con la certeza de que la humanidad puede destruirse a sí misma rápidamente. Desde una mirada compleja, el poder requiere una comprensión amplia que acoja el diálogo de saberes, al tiempo que una actitud transdisciplinar, que integre-reticule, sus diversos modos de manifestación y ejercicio. Así, en tanto el poder es a la vez saber, manipulación, información, energía, novedad, clausuras, trabajo, ideología, dinámicas, coacciones, liberaciones, insumos, productos, manipulación, emergencias, etc., se constituye en fuente emergente de nuevos sentidos y formas de organización compleja, en los cuales las relaciones de poder presentan una multidimensionalidad que resulta integral-integrada a su lógica interpretativa y a los diferentes escenarios donde el poder se escenifica.

Desde la complejidad, el saber se relaciona con la educación, al constituir un poder *per se*, sostenido sobre la antropológica que emerge de la relación individuo-sociedad-especie, aspecto que, en el plano de la democracia, tiene la potencialidad de convocar la ciudadanía terrestre *cooperativa, solidaria, empática, hospitalaria, comprensiva*, más que insularidades continentales *individualistas, consumistas, lineales, heteronómicas*. Dicha ética debe fomentar el poder para desarrollar el cúmulo de autonomías individuales y, al tiempo, integrar dimensiones globales de la actividad comunitaria; además de estimular la conciencia colectiva de pertenencia a la especie humana, lo que redundaría en la legitimidad del otro y evita el vacío existencial de sentido, que suele ser llenado en gran medida en la época actual, a través del consumismo, las adicciones y los anhelos totalitaristas. Conviene anotar que en la relación poder-complejidad, ser humano-sociedad constituyen

integrativamente sistemas hipercomplejos, entramados por incertidumbres, *aleas*, retroacciones, inter-retro-acciones, buclajes y demás interacciones torbellinezas, que de forma reticulada permiten a la vez, emergencias novedosas de las morfogenias del poder (resistencias, represiones, protestas, innovaciones, ideologías, proyectos políticos, sentidos, percepciones, etc.) conjuntamente a la triada voluntad, necesidad y consentimiento, que da forma a la esfera personal y social de las relaciones de poder (Ricoeur, 1998).

Cabe anotar que antes que la linealidad operativa de la descripción y la jerarquización de la experiencia (Nicolescu, 1996), el poder desde una mirada compleja invita a reconsiderar la forma como se ejercen y llevan a cabo las transformaciones sociopolíticas, y también de conocer la forma en que el poder logra ser enseñado, comprendido e implementado por la mayoría de los ciudadanos, en aras de hacerse cargo de las dediciones tomadas y en pos de una mayor participación en los procesos requeridos para llevar a cabo las transformaciones sociales. Con todo y lo expuesto, se hace imperativo resignificar el sentido destructivo referente al poder, lo que implica generar una conciencia reticulada de sus beneficios y capacidades transformadoras, capaz de expandirse desde la microfísica de las relaciones sociales, hasta la macrofísica de las interacciones sociopolíticas y sus derivas-trayectorias. Es preciso subvertir la noción de subyugación, de poder como atributo del soberano y sus instituciones, es decir, de poder centralizado en el amo que avasalla y el oprimido que se somete. El poder como complejidad debe acoger la incertidumbre como impulso de cambio, sostenido sobre la regulación antropoética que resiste la crueldad y responde con propuestas innovadoras como sociedad reticulada, un poder que deja de ser escenificado para el consumo masivo porque devuelve la condición de sujeto a las personas y restituye sus vínculos y capacidades volitivas.

REFERENCIAS

Adams, R. (1978). *Energía y estructura. Una teoría del poder social*. Fondo de Cultura Económica.

Adams, R. (1998). La energética y el proceso social. En L. Tyrtania (ed.), *Termodinámica de la supervivencia para las ciencias sociales* (pp. 131-159). Universidad Autónoma Metropolitana.

Adams, R. (2007). *La red de la expansión humana*. Ciesas.

Álvarez-Buylla, E. Mendoza, L. & Vergara, F. (1996). Orden y caos en biología. La organización como fuente de complejidad en los seres vivos. *Revista de la Universidad de México*, 540, 58-64. <https://www.revistadelau-niversidad.mx/download/91f04c93-b40b-4948-a31c-2904c79db234?filena-me=orden-y-caos-en-biologia-la-organizacion-como-fuente-de-compleji-dad-en-los-seres-vivos>

Andrade, J. A. (2013). *Resistencia en Trujillo: linealidades y complejidad de la violencia*. Kavilando.org. <http://www.kavilando.org/index.php/2013-10-13-19-52-10/conflicto-social-y-paz/4949-resistencia-en-truji-llo-linealidades-y-complejidad-de-la-violencia>

Andrade, J. A. (2016). La paz es un asunto de memoria: complejidades de la barbarie. *Kavilando*, 8(1), 11-12. <http://www.kavilando.org/revista/index.php/kavilando/article/view/157/133>

Andrade, J. A. (2017). *Violencia-lineal y violencia no-lineal. Dos oportunidades de comprensión del fenómeno violento*. ResearchGate. <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.21498.08644>

Andrade, J. A. (2018a). *¿Es la violencia lineal? Linealidades y no-linealidades de la violencia*. Kavilando.

Andrade, J. A. (2018b). Antropoética y conflicto: anotaciones acerca del malestar en torno a la violencia y lo violento. En R. S. Pérez & M. Á. Z. Carboney (eds.), *Las formas de violencia en América Latina contemporánea* (pp. 85-111). Elaleph.com

Andrade, J. A. (2019). *Resistencia civil-termodinámica y violencia lineal: una interpretación desde la complejidad*. Kavilando.

Andrade, J. A., Acevedo, S., Gonzalez, D. & Buitrago, L. (2019). *Memoria, violencia lineal y pena moral: narrativas de la masacre de Trujillo*. Kavilando.

Andrade, J. A. & Rivera, R. (2019). *La investigación una perspectiva relacional*. Fundación Universitaria del Área Andina.

Arendt, H. (1983). Sobre la violencia. En *Crisis de la república* (pp. 109-200). Editorial Alfaguara.

Arendt, H. (1998). *Los orígenes del totalitarismo*. Grupo Santillana de Ediciones.

Ávila-Fuenmayor, F. (2007). El concepto de poder en Michel Foucault. *A Parte Rei*, 53, 1-16. <http://serbal.pntic.mec.es/~cmunoz11/avila53.pdf>

Balandier, G. (1994). *El poder en escenas. De la representación del poder al poder de la representación*. Paidós.

Baudillard, J. & Morin, E. (2004). *La violencia en el mundo*. Libros del Zorzal Editorial.

Bono, F. (2004). Edgar Morin: “El fundamento de la ética es la resistencia a la crueldad”. *El País*. http://elpais.com/diario/2004/03/13/cvalencia-na/1079209091_850215.html

Calveiro, P. (2008). *Acerca de la difícil relación entre violencia y resistencia*. Clacso.

Cassirer, E. (1968). *Antropología filosófica*. Fondo de Cultura Económica.

Cereijido, M. (1996). Del caos de los demonios al caos de los biólogos. *Revista de la Universidad de México*, 540, 3-7. <https://www.revistade-launiversidad.mx/download/5d36f0c6-3acf-442f-9999-fee1bd3f801d?filename=del-caos-de-los-demonios-al-caos-de-los-biologos>

Corral-Verdugo, V. (2001). *Comportamiento proambiental*. Editorial Resma.

Dahl, R. A. (1957). The concept of power. *Behavioral Science*, 2(3), 201-215. <https://doi.org/10.1002/bs.3830020303>.

Deleuze, G. (1990). *Conversaciones 1972-1990*. Columbia University Press.

Deleuze, G. (2014). *El poder: curso sobre Foucault* (Tomo II). Cactus.

Delgado, C. (2007). *Hacia un nuevo saber. La Bioética en la revolución contemporánea del saber*. Universidad El Bosque.

Delgado, C. (2010). Cambios revolucionarios y cuestionamientos éticos en las ciencias de la vida: los enigmas de la vida diseñada. En *Bioética y medio ambiente* (pp. 6-18). Editorial Universitaria Félix Varela.

Durán, R., Espinoza, R., Landaeta, P. & Orellana, O. (2008). Interpretación del tiempo en Ilya Prigogine a partir de Aristóteles, Newton, Zubiri, Bergson y García Bacca. *Konvergencias, Filosofía y Culturas en Diálogo*, 5(17), 171-191. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2572565>

Engels, F. (1891). *El origen de la familia, la propiedad y el Estado*. Claridad.

Foucault, M. (1978). Curso del 7 de enero de 1976. En *Microfísica del poder* (pp. 125-138). La Piqueta.

Foucault, M. (1985). *Un diálogo sobre el poder y otras conversaciones*. Alianza Editorial.

Foucault, M. (2001). *El nacimiento de la clínica. Una Arqueología de La mirada médica*. Barcelona: Siglo XXI editores.

Foucault, M. (2003). *Hay que defender la sociedad*. Ediciones Akal.

Galambaud, B. (1987). Le projet d'entreprise d'entreprise entre désirs et réalité. *Gérer et Comprendre*, 7, 51-56.

García de la Sierna, A. (1996). Orden, caos y estabilidad. *Revista de la Universidad de México*, 540, 18-21. <https://www.revistadelauniversidad.mx/download/7c874324-3803-4af3-9598-414b5375fc2a?filename=orden-caos-y-estabilidad>

Gascón, P. & Cepeda, J. L. (2014). Pensar la complejidad con Edgar Morin: los sistemas y hologramas. En P. Gascón Muro (ed.), *Reflexiones en torno a la complejidad y la transdisciplina* (pp. 17-31). Universidad Autónoma Metropolitana.

Heisenberg, W. (1976). *La imagen de la naturaleza en la física actual*. Editorial Ariel.

Huntington, S. (1989). El sobrio significado de la democracia. *Estudios Públicos*, 33, 5-30. https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20160303/20160303183605/rev33_huntington.pdf

Léna, P. & Issberner, L.-R. (2018, abril-junio). Antropoceno: la problemática vital de un debate científico. *Correo de la Unesco*, 2018(2). <https://es.unesco.org/courier/2018-2/antropoceno-problematica-vital-debate-cientifico>

Lukes, S. (2007). *El poder: un enfoque radical*. Siglo XXI Editores.

Lupasco, S. (1987). *Le principe d'antagonisme et la logique de l'énergie, Paris*. Édition du Rocher.

Marx, K. (2000). *El capital*. Tomo 1. Vol III. Siglo XXI Editores (año de publicación original 1867).

Mauss, M. (1971). *Sociología y antropología*. Tecnos.

Montbrun, A. (2010). Notas para una revisión crítica del concepto de "poder." *Polis*, (25), 1-20. <https://journals.openedition.org/polis/581>

Morin, E. (1977). *El método I. La naturaleza de la naturaleza* (6.^a ed.). Editorial Cátedra.

- Morin, E. (1991). *El método iv. Las ideas*. Editorial Cátedra.
- Morin, E. (1995). *Mis demonios*. Kairós.
- Morin, E. (1996). El pensamiento ecologizado. *Gazeta de Antropología*, (12), artículo 1. <http://hdl.handle.net/10481/13582>
- Morin, E. (1998). *Introducción al pensamiento complejo*. Editorial Gedisa.
- Morin, E. (1999). *Los siete saberes necesarios para la educación a futuro*. Unesco.
- Morin, E. (2000). *Estamos en un titanic*. Bivipas. [http://www.bivipas.unal.edu.co/bitstream/10720/674/1/242-estamos en un titanic.pdf](http://www.bivipas.unal.edu.co/bitstream/10720/674/1/242-estamos%20en%20un%20titanic.pdf)
- Morin, E. (2006). *El método vi. Ética*. Editorial Cátedra.
- Morin, E. (2007, 13 de diciembre). Ética, ciudadanía planetaria, reforma de la enseñanza y el pensamiento. *Suplemento Universitario Campus Milenio*, artículo 253. <https://es.scribd.com/document/431147437/Edgar-Morin-Etica-Ciudadania-Planetaria-Reforma-de-La-Ensenanza-Del-Pensamiento>
- Newton, I. (2002). *Principios matemáticos de la filosofía natural*. RBA Coleccionables (año de publicación original 1687).
- Nicolescu, B. (1996). *La transdisciplina. Manifiesto*. u Rocher.
- Prigogine, I. (1995). Ciencia y azar. *Zona Erógena*, (23), 1-6. [https://aprendizaje.mec.edu.py/aprendizaje/system/content/0c59c97/content/Prigogine,%20Ilya%20\(1917-2003\)/Prigogine,%20Ilya%20-%20Ciencia%20y%20azar.pdf](https://aprendizaje.mec.edu.py/aprendizaje/system/content/0c59c97/content/Prigogine,%20Ilya%20(1917-2003)/Prigogine,%20Ilya%20-%20Ciencia%20y%20azar.pdf)
- Ricoeur, P. (1998). *Lo voluntario y lo involuntario II, Poder, necesidad y consentimiento*. Docencia Editores.
- Rivera, A. (2002). Crisis de la autoridad: sobre el concepto político de “autoridad” en Hanna Arendt. *Daimon Revista Internacional de Filosofía*, (26), 87-106. <https://revistas.um.es/daimon/article/view/11931/0>
- Roberts, E. & Pastor, B. (2013). *Diccionario general etimológico indoeuropeo de la lengua española*. Alianza Editorial.
- Rousseau, J.-J. (1999). *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*. Alba.
- Scott, J. (2000). *Los dominados y el arte de la resistencia*. Editorial Era.
- Sérieyx, H. (1993). *El big bang de las organizaciones*. Ediciones B.
- Toffler, A. (1980). *La tercera ola*. Bantam Books.
- Toffler, A. (1997). *El cambio del poder*. Plaza y Valdés.
- Touraine, A. (1997). *¿Podremos vivir juntos? Iguales y diferentes*. Fondo de Cultura Económica.

Turner, V. (1975). *Dramas sociales y metáforas rituales*. Cornell University Press.

Tyrtania, L. (1993, mayo). Energía, inestabilidad y poder. "Entrevista con Richard Adams." *Suplemento de La Jornada, Nueva Época*, 207, 1-35.

Tyrtania, L. (2003). *Termodinámica de la supervivencia para las ciencias sociales*. Universidad Autónoma Metropolitana Iztapalapa.

Varela, R. (1986). Expansión de sistemas y relaciones de poder. Antropología política del estado de Morelos. *Nueva Antropología*, 31(9), 49-62.

Villa, J. D. & Insuasty, A. (2016). Entre la participación y la resistencia: reconstrucción del tejido social desde abajo en el municipio de San Carlos más allá de la lógica de reparación estatal. *El Ágora USB*, 16(2), 453-478. <https://doi.org/10.21500/16578031.2442>

Zaleznik, A. (1970). Power and Politics in Organizational Life. *Harvard Business Review*. <https://hbr.org/1970/05/power-and-politics-in-organizational-life>

Zibechi, R. (2017). *Entrevista al periodista e investigador Raúl Zibechi: "Venezuela podría convertirse en la Siria de América Latina"*. Entrevistado por Enric Llopis. Resumen Latinoamericano. <http://www.resumenlatinoamericano.org/2017/08/01/entrevista-al-periodista-e-investigador-raul-zibechi-venezuela-podria-convertirse-en-la-siria-de-america-latina/>

Zizek, S. (2009). *Sobre la violencia: seis reflexiones marginales*. Paidós Ibérica.

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

PERFORMATIVIDAD POLÍTICA Y DERECHOS HUMANOS: EL CASO DE LA RED COMUNITARIA TRANS DE BOGOTÁ*

POLITICAL PERFORMANCE AND HUMAN RIGHTS: THE CASE OF THE TRANS COMMUNITY NETWORK IN BOGOTÁ

DESEMPENHO POLÍTICO E DIREITOS HUMANOS: O CASO DA REDE DA COMUNIDADE TRANS EM BOGOTÁ

JUAN CAMILO PARRA RESTREPO**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a7

RESUMEN

Este artículo explora la relación entre ciudadanía y derechos humanos en la acción colectiva de la Red Comunitaria Trans (RCT) de Bogotá. Para esto se evidencia la situación de los derechos humanos de la población trans en Colombia y Bogotá caracterizada por su marginalidad, exclusión y precarización; así mismo, se presentan avances y retos en las normativas sobre

* Este artículo de reflexión es producto de las distintas discusiones generadas en el marco de la Especialización en Cultura Política: Pedagogía de los Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia).

** Investigador, Grupo Geard SAS (Colombia). Politólogo, Universidad de Antioquia. Estudiante de la Especialización en Cultura Política: Pedagogía de los Derechos Humanos, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). CvLAC. Google Scholar. Orcid: 0000-0002-2274-1649. Correo electrónico: juancamiloparra1@gmail.com

sus derechos humanos. Con base en esto, se revisa el concepto clásico de ciudadanía para plantear cómo se ha constituido una ciudadanía de segunda clase para la población trans. De este modo, se expone el sentido político del agenciamiento y movilización del colectivo RCT de Bogotá y sus esfuerzos, como disidencia sexual y de género, para construir un ejercicio político que diferencie sus luchas, demandas y características específicas de los otros sectores que se agrupan en la sigla LGBTIQ+ (lesbiana, gay, bisexual, transgénero, transexual, travesti, intersexual y *queer*). Específicamente se analiza la acción colectiva realizada por la RCT en la Tercera Marcha del Orgullo Trans del 1 de julio de 2018, en la cual se materializó la performatividad política de lo trans en el marco de su lucha por los derechos humanos, una ciudadanía completa y la crítica al sistema heteropatriarcal.

Palabras clave: performatividad política; trans; ciudadanía; derechos humanos; LGBTIQ+.

Abstract

This article explores the relation between citizenship and human rights in the collective action of the Trans Community Network of Bogotá. For this, the situation of the human rights of the trans population in Colombia and Bogotá is evident, characterized by their marginality, exclusion and precariousness; likewise, there are presented advances and challenges in the regulations on their human rights. Based on this, the classic concept of citizenship is reviewed, to propose the way in which it has been constituted a second-class citizenship for the trans population. Thereby, the political sense of the agency and the mobilization of the Trans Community Network of Bogotá are developed and studied such as sexual and gender dissent, in order to build a political exercise that differentiates its struggles, challenges and specific characteristics in relation with the other sectors that are grouped under the acronym LGBTIQ+. Specifically, it is analyzed the collective action carried out by the Trans Community Network in the Third Trans Pride March of July 1, 2018, where the political performativity of the trans movement was materialized while they fight for their human rights, a full citizenship and criticize the heteropatriarchal system.

Keywords: political performativity; trans; citizenship; human rights; LGBTIQ+.

Resumo

Este artigo explora a relação entre cidadania e direitos humanos na ação coletiva da Rede Transcomunitária de Bogotá. Para isso, fica evidente a situação dos direitos humanos da população trans na Colômbia e Bogotá, caracterizada por sua marginalidade, exclusão e precariedade. Da mesma forma, há avanços e desafios na regulamentação de seus direitos humanos. Com base nisso, o conceito clássico de cidadania é revisado, para propor como uma cidadania de segunda classe tem se constituído para a população trans. Desta forma, o sentido político de agenciamento e mobilização do coletivo Red Comunitaria Trans de Bogotá (RCT) e seus esforços, como dissidências sexuais e de gênero, para construir um exercício político que diferencie suas lutas, demandas e especificidades dos outros setores agrupados sob a sigla LGBTQ+. Especificamente, a ação coletiva realizada pela RCT na Terceira Marcha do Orgulho Trans de 1º de julho de 2018, onde a performatividade política dos trans se materializou no marco de sua luta pelos direitos humanos, cidadania plena e crítica ao sistema heteropatriarcal.

Palavras-chave: desempenho político; trans; cidadania; direitos humanos; LGBTQ +.

“Podrán cortar todas las flores, pero nunca podrán detener la primavera” Daniela Maldonado

INTRODUCCIÓN

Los derechos humanos (DD. HH.), como construcción histórica, son producto de tensiones y discursos que han cuestionado los excesos del poder hegemónico en cada momento específico de su historia. Se constituyen en la esfera pública como un instrumento que le permite al pueblo acceder a una retórica de lucha y confrontación por su lugar en la democracia. Estas tensiones alrededor de quién es sujeto de derechos han permitido la emergencia de una idea de ciudadanía desde las resistencias y las luchas de los colectivos por, precisamente, expandir esas garantías de derechos. Ciudadanía y derechos humanos son ideas centrales y en conflicto en el discurso político contemporáneo; interés que se enmarca en lo que Sabsay ha descrito como los debates en torno a la universalización de derechos y la legitimidad del derecho a la diferencia, según el cual los individuos buscan su inclusión en el sistema ya conformado y a su vez demandan la transformación de este para la consecución de la equidad (Sabsay, 2011).

Actualmente, los DD. HH. continúan siendo el principal repertorio de lucha de los movimientos sociales; algunos colectivos ciudadanos, como la Red Comunitaria Trans (RCT) de Bogotá, se movilizan para exigir una ampliación y garantía de sus derechos, en el marco de lo que se ha denominado el derecho democrático de la sexualidad, como apuesta por vincular ciudadanía y derechos sexuales en tanto DD. HH. Esta es la base para preguntarse por las luchas de la población trans desde los movimientos sociales y sus formas de organizarse colectivamente, evidenciadas en el sentido político que da lugar al repertorio, organización y acción política de la RCT de Bogotá.

En este artículo se presenta una postura crítica frente al Estado y las políticas públicas, al cuestionar su función como espacios de poder, control e imposición de los modelos hegemónicos (heteropatriarcales), pero a la vez señalar su potencial de transformación. En otras palabras, se reconoce la doble dimensión del Estado como motor de cambio y a la vez como motor de perpetuación.

Para esto se desarrolla, a través de indicadores que han construido entidades estatales y organizaciones sociales, la situación de los derechos

humanos de la población trans, caracterizada por su marginalidad, exclusión y precarización; así mismo, se presentan avances y retos en las normativas sobre sus derechos humanos. Adicionalmente, se revisa el concepto clásico de ciudadanía, para plantear cómo se ha constituido una ciudadanía de segunda clase para la población trans. Finalmente, se expone el sentido político del agenciamiento y movilización del colectivo RCT de Bogotá y sus esfuerzos, como disidencia sexual y de género, para construir un ejercicio político que diferencie sus luchas, demandas y características singulares de los otros sectores que se agrupan en la sigla LGBTIQ+ (lesbiana, gay, bisexual, transgénero, transexual, travesti, intersexual y *queer*). Específicamente se analiza la acción colectiva realizada por la RCT en la Tercera Marcha del Orgullo Trans del 1 de julio de 2018, en la cual se materializó la performatividad política de lo trans en el marco de su lucha por los derechos humanos, una ciudadanía completa y la crítica al sistema heteropatriarcal.

El orden expositivo está organizado en cuatro secciones que dan cuenta, en primer lugar, de las condiciones de marginalidad, exclusión y precarización de la población trans; en segundo término, se hace una reseña de los avances y desafíos normativos y de las políticas públicas más importantes, tanto en el ámbito internacional como nacional; en un tercer momento, se presenta una revisión crítica de la noción y ejercicio de la ciudadanía liberal; y por último, se examina el sentido político de la acción y movilización colectiva de la RCT de Bogotá, en un ejercicio que cuestiona y señala las tensiones existentes con las luchas y demandas de los demás sectores cobijados alrededor de la sigla LGBTIQ+. El autor ofrece al lector datos de contexto que contribuyen a situar el problema en diferentes dimensiones (acceso a derechos fundamentales como salud, trabajo, educación, así como los adelantos normativos). La crítica a la noción de ciudadanía implica una deconstrucción de su conceptualización y aplicación en el marco del Estado moderno liberal, el cual ha excluido o no ha reconocido los derechos de la población trans, como ya lo han desarrollado autores como Moreno (2006). Además, las dos últimas secciones abordan la cuestión central del artículo, cuyo objetivo es explorar la relación entre ciudadanía y derechos humanos, a la luz de las movilizaciones de la RCT y, en particular, de la acción colectiva realizada por la Red, en la Tercera Marcha Trans en el año 2018. Como se puede deducir, se aprecia un orden expositivo y argumental que le da sentido y coherencia interna al texto.

De esta forma, este artículo le apuesta a una revisión documental de fuentes legales y secundarias, a través de la cual se evidencian las relaciones de poder y dominación detrás de la situación de opresión que vive la población trans, tanto en la vulneración de derechos humanos, como en las pocas garantías legales que brinda el sistema legal colombiano. De igual forma, se enfatiza la subjetividad política trans y su experiencia en la acción colectiva; así, metodológicamente se reivindica el lugar de la macropolítica, como estudio de los fenómenos estructurales estatales, con la micropolítica, cuyo interés radica en las condiciones de subjetividad de la política y la movilización.

En términos generales, este artículo parte de una mirada sociocrítica y emancipatoria que reconoce como apuesta académica la investigación militante de las causas sociales y que tenga como énfasis “la deconstrucción de verdades, poderes y dispositivos sociales de configuración de subjetividades de su objeto de investigación” (Saldarriaga, 2017, p. 8). Específicamente, se reivindica una mirada desde el feminismo poscolonial, que busca exaltar la experiencia de *las colectivas trans* como materialización de la lucha feminista y LGBTIQ+; teóricamente se continúa la línea marcada por Martínez (2016) en su búsqueda por cuestionar la homogeneidad cultural, visibilizar la interseccionalidad de las relaciones de poder y desnaturalizar las violencias que establece la estructura patriarcal dominante. Es la responsabilidad de la academia como “compromiso ético con la visibilización de colectivos tradicionalmente silenciados” (Francisco & Moliner, 2017, p. 45).

1. DD.HH. Y POBLACIÓN TRANS: MARGINACIÓN, EXCLUSIÓN Y PRECARIZACIÓN

Se parte de un enfoque que asume la capacidad de agencia de los sujetos desde una crítica al liberalismo clásico. Ema expone que ante la imposibilidad de referirnos a un sujeto universal –con una supuesta naturaleza única y hegemónica– como individuo determinante de la acción política, es necesario abocarse a la explicación de las demandas particulares que se realizan en nombre de la diferencia. Así, una de las “características más relevantes de las luchas políticas es la multiplicidad de posiciones de sujeto de transformación y/o resistencia” (Ema, 2004, p. 3). Los discursos, voces y rostros silenciados cuestionan los presupuestos del universalismo liberal y la imposibilidad manifiesta e histórica de cerrar la brecha entre igualdad formal y real.

Estas otredades y sus acciones políticas están influenciadas en primer lugar, por sufrir vulneraciones como condición para exigir derechos; y, en segundo lugar, por ser (y estar) sujeto para poder actuar. Esto último hace referencia a la capacidad de pensarse como un individuo que deconstruye los discursos y normas de la estructura en orden de emerger como sujeto autónomo y racional. Esto tiene sentido en tanto son las prácticas y demandas concretas las que permiten que el sujeto político se constituya como tal (Ema, 2004, pp. 6-7); en otras palabras, a través de las acciones simbólicas, las tomas del espacio, las luchas políticas, la resistencia y las situaciones de vulneración, los individuos se piensan como sujetos políticos y agentes del cambio de sus propios contextos. Así, existe un sujeto político en tanto hay tensiones alrededor de la garantía de derechos a ciertas poblaciones y estas actúan en pro de cuestionar estos sistemas de exclusión.

Esto remite al *statu quo* de los DD. HH. de la población trans, en el cual las desigualdades estructurales han marginado, excluido y precarizado la vida y cuerpos trans. Esta situación tiene sustento en un enfoque biopolítico; Foucault (1998) sostiene que en la historia se ha transformado la manera como el poder gestiona la vida, en la modernidad el cuerpo es un objeto de la política, que pasa de administrar la muerte al control sobre las formas de vida y la búsqueda de cuerpos dóciles. En Foucault, como explica Giraldo, para gobernar es necesario una maquinaria que organiza los cuerpos bajo parámetros de inclusión y exclusión que son interiorizados (Giraldo, 2006). Todo esto lo resume Escobar al afirmar que: “de lo que se trata es de abocar

el cuerpo no sólo (sic) a su domesticación, sino, sobre todo, de cooptar la posibilidad de su propia configuración” (2013, p. 143). En definitiva, existe una politización del cuerpo que determinará, a su vez, los sentidos que rigen y configuran la ciudadanía y el acceso a derechos, lo que se constata en la situación de las personas trans.

A través del sistema patriarcal se instaura una heterosexualidad obligatoria como régimen político y única orientación sexual aceptada. A partir de allí, se instituye que lo contrario al régimen es sujeto de estigma y exclusión; esto estructura lo que se denomina heteronormatividad: un sistema en el que se asignan roles, cuerpos, actitudes, apariencias y atributos adecuados a partir del binarismo género-sexo. Quien no cumple con estas expectativas ve condicionado el ejercicio de una ciudadanía plena. A pesar de ello, producto de las tensiones del movimiento gay, luego LGBTI, se conquista una mayor apertura por las orientaciones sexuales homosexuales y lesbianas, desde que reproduzcan estereotipos y roles de esa heterosexualidad obligatoria. Si bien apuestan por una agenda para normalizar la existencia de diversidades sexuales y de género, la adaptabilidad de las lógicas de dominación coopta esa diferencia para reproducir sus dispositivos de opresión; en este sentido, aparece el término homonormatividad, que nace con el objetivo de comprender la forma en que existe una *aceptación* de la vida gay u homosexual si y solo si replica las normas y estándares heteronormativos.

En esta estructura de dominación no tiene cabida el cuestionamiento a la vida cisgénero (concordancia entre el sexo asignado al nacer y la identidad de género propia), por esto lo trans, como un tránsito y disparidad entre el sexo asignado y la identidad propia, se constituye como disidencia, rareza y puesta en jaque de la norma, en oposición a la forma en que los sistemas hegemónicos normatizan, normalizan y naturalizan las formas correctas de vida. En este orden de ideas, para los debates contemporáneos sobre la ciudadanía las voces de las personas trans ilustran una tensión en las formas como el sistema afronta los cuerpos que “en su búsqueda de transformación insisten por la autonomía de vivir de acuerdo con la singularidad” (Escobar, 2013, p. 135). Estas tensiones implicarán que la estructura heteronormativa margine, excluya y precarice las formas de vida no adaptables a sus estándares.

En 2019, la Organización Mundial de la Salud eliminó el término transsexual de su Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud y lo reemplazó por el de *incongruencia de género* (Semana, 2019). Es decir, que apenas se dejó de concebir a las personas trans como enfermos mentales. De acuerdo con la Comisión Inte-

americana de Derechos Humanos (CIDH), en Latinoamérica la esperanza de vida de una persona trans es de 35 años (Organización de los Estados Americanos, 2015) y en Colombia la situación de los derechos humanos de la población trans es alarmante. En el país no existe una Ley de identidad de género, por lo que es vía judicial que se ha logrado sentar jurisprudencia al respecto para la garantía de los derechos de la población trans. Con relación a esta necesidad de la garantía de su dignidad, Castañeda y Vargas retoman a la Corte Constitucional y argumentan que:

es dentro del ámbito de la dignidad que se encuentran los principales lineamientos vitales: la autonomía de vivir como uno quiere, vivir bien y vivir sin humillaciones. Así, si no les fuera vulnerado el derecho a una vida digna, las mujeres transgénero podrían lograr su desarrollo individual y reconstruir el tejido social (2017, p. 9).

Adicionalmente, como explica Navarro, en el video *Cuerpos en tránsito perspectivas de una lucha documental* de autoría de la RCT, en una crítica al orden jurídico heteronormativo

toda la producción legal y normativa del Estado es heterosexual, es con perspectiva sexual y sexo a partir de la genitalidad. Hay leyes para hombres y para mujeres, no hay leyes para personas en su contexto completo, que reconozcan sus interseccionalidades (...) Me reconocen a mí a partir de mi sexo y eso complica mucho las cosas (RCT, 2017).

Al indagar por las condiciones de vida de las personas trans se encuentra que, según la Línea Base de la Política Pública de Diversidad Sexual y de Género de Bogotá, de los sectores LGBTI para el 2017, los intersexuales y las mujeres y hombres trans tienen mayor porcentaje de no afiliación al sistema de salud (22 %, 11 % y 9 %, respectivamente); de igual forma, el porcentaje de mujeres transgénero que recibe atención médica regularmente es del 43,1 %, mientras que el promedio de los sectores LGBTI es del 65 % y de las personas heterosexuales es del 76,8 %; inclusive, las personas trans son las que más reportan insatisfacción con la atención que brindan las EPS. La situación de marginalidad, violencia y exclusión genera que las personas trans sean tres veces más propensa que una persona cisgénero a tener una enfermedad mental (Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, 2019).

En términos de pobreza y violencia la perspectiva no es alentadora. En Bogotá, cinco de cada diez personas trans viven en contextos de pobreza con bajos ingresos, especialmente en estratos 1 y 2 (Barrientos, 2018). Según la Alcaldía de Bogotá, las mujeres transgénero son quienes en mayor porcentaje están buscando empleo; así mismo, son quienes más reciben amenazas reiteradas de despido injustificado (8 % más que la media de 1,7 %) y expresiones humillantes en el ambiente laboral (24 % frente a un promedio del 5 % para los otros sectores). Con relación a la seguridad, los secuestros, desapariciones, extorsiones y chantajes son más frecuentes en personas trans que en el resto de la población (Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, 2019). Finalmente, se encuentra que en Bogotá solo el 58 % de la población logra el título de bachiller y apenas el 7,9 % accede a la universidad (Alfonsín *et al.*, 2020).

En este orden de ideas, a las condiciones de inseguridad que están sujetas las personas trans por su simple existir, se le suma la imposibilidad de acceder en igualdad de condiciones a los servicios de salud y al mercado laboral. Sobre este último, se ha desarrollado ampliamente la investigación sobre cómo la población trans se ha restringido a las actividades relativas al trabajo sexual, al estilismo o peluquería y en algunos casos al espectáculo. De forma que la vida de la población trans está sujeta a una violencia doble: por un lado, se precarizan las condiciones de vida, y por el otro, existe un peligro constante de que se atente contra esa vida precarizada. Esto es lo que desde el Centro Nacional de Memoria Histórica se ha denominado un *continuum* o circularidad de violencia, en la cual esta violencia se naturaliza y la situación de subordinación de la población LGBTI se vuelve estructural. En otras palabras, lo que acá se denomina exclusión, marginalización y precarización de los cuerpos y vidas LGBTI está directamente ligado con el encadenamiento entre las distintas experiencias y escenarios de la violencia estructural que refleja el concepto de *continuum* (familia, escuela, trabajo, instituciones estatales, iglesia, comunidades, etc.) (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2015).

Esta situación es ilustrada por Castañeda y Vargas,

Así, se nota que las grandes barreras que se presentan frente al acceso y garantía de derechos civiles, políticos y sociales (empleo, educación, salud, entre otros) hacen parte de una dinámica que implica tanto la falta de oportunidades para dicha población, incluyendo su escasa escolarización; como el estereotipo en el imaginario social, gracias al sedimento cultural de la sociedad respecto a la normatividad sexual y la ausencia de garantías jurídicas, que permitan la igualdad, o por lo menos ciertas facilidades, en el marco de sus prácticas específicas, en tanto que minoría y población vulnerable (2017, p. 7).

Como afirma Navarro, la conexidad entre los derechos para garantizar una vida digna implica garantizar la interdependencia y conexidad entre los derechos, a partir del reconocimiento de la personalidad jurídica de cada uno, lo que no se encuentra en el nombre, sino en todas las características de la persona o el ser (Red Comunitaria Trans, 2017). En oposición a esto, los derechos humanos de la población trans han estado marcados por la patologización, la marginación y la violencia; puede documentarse una violación sistemática y estructural de los derechos humanos de las personas trans.

Esta situación de vulnerabilidad y violación de DD. HH. a la población trans está vinculada con el insuficiente avance normativo y jurídico que existe en el país en materia de equidad de género y diversidad sexual. En el plano internacional es necesario reconocer los *Principios de Yogyakarta* (Comisión Internacional de Juristas, 2007), los que, aunque no son un tratado vinculante, buscan ser la base de las Naciones Unidas para la aplicación del derecho internacional de los DD. HH. en términos de orientaciones sexuales e identidades de género y tienen el potencial de convertirse en *soft law* (Pulecio, 2011). Puesto que, el mismo artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1945), que regula las fuentes del derecho internacional, asegura que la doctrina es fuente auxiliar de derecho en tanto cumple la función de interpretación de las normas. En 2017 aparecen los Principios de Yogyakarta + 10 (2017), que complementan la primera declaración, con obligaciones estatales adicionales y un enfoque interseccional de los derechos humanos.

En cuanto al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH) reitera que bajo el artículo 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos la orientación sexual y la identidad de género se consideran categorías protegidas, adicionalmente

este artículo prohíbe toda discriminación en la cual lo trans se incluye en lo descrito como “cualquier otra condición social” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH–, 2019, p. 60). Así, la CIDH ha adoptado en su Plan Estratégico 2017-2021 el objetivo de abordar los desafíos para el goce efectivo de derechos humanos de personas “en la intersección de orientaciones sexuales, identidades de género, expresiones de género no normativas y cuerpos diversos” (CIDH, 2017, p. 35). Incluso, la Organización de Estados Americanos (OEA), en sus resoluciones, ha condenado la violencia contra población LGBTI y ha instado reiteradamente a sus miembros a recolectar información sobre violencia basada en orientación sexual e identidad de género (Asamblea General de la OEA, 2013).

En Colombia, los poderes legislativo y ejecutivo han tenido avances tímidos. El Congreso ha avanzado al aumentar penas para la discriminación a la población LGBTI (Ley 1482 de 2011) y cobijar a las mujeres trans en el feminicidio, pues la naturaleza de este depende de la identidad de género (Ley 1761 de 2015). Por su parte, el Ministerio de Justicia autorizó en 2015 la corrección del componente sexo en el Registro del Estado Civil (Decreto 1227 de 2015); además, resaltan ciudades como Bogotá que cuenta con una Política Pública de Diversidad Sexual y de Género (Alcaldía Distrital de Bogotá, 2014).

Empero, los logros jurídicos para la población trans en Colombia tienen como epicentro el litigio estratégico, es a través de demandas ante la Corte Constitucional, mediante acción de tutela, que se han sentado precedentes sobre garantías de derechos a la población trans, lo que se ha iniciado con el tutelaje que se hace del derecho al cambio de nombre (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-594/93, 1993); cambio de sexo, incluso por segunda vez (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-876/12, 2012, Sentencia T-977/12, 2012); y ampliación del derecho al autorizar a una persona transgénero a corregir su género vía notarial sin trámite judicial (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-063/12, 2015). El ente constitucional ha protegido los derechos de las personas a usar en las instituciones educativas el uniforme que, en virtud de su libre desarrollo de la personalidad, consideren apropiado con su identidad de género (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-565/13, 2013, Sentencia T-363/16, 2016). Adicionalmente, ha eximido a las mujeres trans de prestar servicio militar (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-476/14, 2014, Sentencia T-099/15, 2015) y su jurisprudencia garantiza a las personas intersexuales sobre el derecho al consentimiento informado para la remodelación genital (Corte Constitucional de Colombia, Sen-

tencia T-477/95, 1995; Sentencia SU-337/99, 1999; Sentencia T-692/99, 1999; Sentencia T-551/99, 1999; Sentencia T-1390/00, 2000; Sentencia T-1025/02, 2002; Sentencia T-1021/03, 2003; Sentencia T-912/08, 2008; Sentencia T-622/14, 2014).

En 2012, la Corte reconoció la posibilidad de realizar la cirugía de reasignación de sexo y otros procedimientos complementarios (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-876/12, 2012); igualmente, determinó que las transformaciones corporales de las personas trans deben ser cubiertas por el sistema público de salud, pues no tienen un carácter estético, sino funcional y están ligadas con el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-876/12, 2012; Sentencia T-918/12, 2012). Sin embargo, como expone Colombia Diversa, sigue presente la patologización como condición de acceso a este servicio, pues si bien se ha declarado que ser trans no constituye una enfermedad se requiere un diagnóstico psiquiátrico para acceder a la atención médica (Colombia Diversa, 2016). De forma que es precisa y necesaria una regulación que termine con la incertidumbre jurídica y aborde, de forma integral, el acceso a derechos de la población trans. Resalta que incluso el relator especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) afirma que las personas trans son sometidas a procedimientos psiquiátricos que “son rara vez necesarios, por no decir nunca, y ocasionan un dolor y un sufrimiento físico y mental intenso y crónico que puede equivaler a tortura y malos tratos” (Asamblea General del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, 2016).

Como se ha visto, la primordial fuente de garantía de derechos para la población trans es la Corte Constitucional, puesto que ni el ejecutivo ni el legislativo han adelantado una agenda clara, sistemática y ambiciosa de protección de derechos para la población trans. De hecho, la Corte ha instado al Congreso de la República a promulgar una Ley de identidad de género, que garantice de forma integral los derechos humanos de la población trans y que articule las actuales disposiciones jurisprudenciales de la Corte y avance en la despatologización del acceso a salud de la población, así como en la lucha contra la violencia, marginación y precarización de la que son víctimas. Es decir, una apuesta político-jurídica que aborde con suficiencia el acceso a transformaciones corporales, condiciones laborales, educación y trabajo de calidad, entre otros aspectos.

2. CIUDADANÍA DE SEGUNDA CLASE

Esta situación de derechos humanos de la población trans obliga a cuestionarse sobre el concepto de ciudadanía, en tanto una definición tradicional no explica el lugar político y de desigualdad estructural de las personas trans; es una postura que al partir de una mirada lineal y eurocéntrica invisibiliza las otredades que no se identifican con esta. Para Marshall (1997) es el estatus concedido a los miembros plenos de una comunidad y los derechos contienen tres dimensiones históricas: civil, como libertad negativa y espacio autónomo en relación con el Estado; política, como la posibilidad de participar del poder político; y sociales, como garantía de condiciones mínimas y dignas. En esta corriente, la ciudadanía es una adscripción formal a un Estado y un territorio, mediada por la nacionalidad como condición de acceso.

Esta noción liberal y clásica implica un universalismo y androcentrismo del sujeto político, donde “el goce efectivo de los derechos incluidos en la definición liberal de ciudadanía no es asequible para todos/as los/as integrantes de la comunidad política, existen diferentes posibilidades entre miembros de grupos privilegiados y de grupos oprimidos” (Moreno, 2006, p. 121). La combinación entre una idea de igualdad y una realidad desigual, caracterizada por relaciones de dominación y exclusión, genera una brecha entre la ciudadanía como idea y realidad. Ante la ausencia del reconocimiento por la diferencia es preciso cuestionar la ciudadanía para llevar nuevos temas a la agenda pública, porque “la ciudadanía ya no puede acotarse a los temas y sujetos clásicos, y debe reconocer nuevas generaciones de derechos” (Olvera, 2008, p. 16).

La ciudadanía debe entenderse, más bien, como la lucha de los oprimidos por reconocimiento y acceso a derechos. No se puede perder de vista que los derechos de primera, segunda y tercera generación no han alcanzado la universalidad, pues las lógicas de dominación continúan excluyendo lo abyecto. Por ello, en virtud de la condición dinámica de los derechos, los movimientos sociales continúan en demandas más allá de las tres generaciones de derechos y se enfocan en la ampliación de sus repertorios clásicos. Olvera (2008), por ejemplo, sustenta que la exclusión no solamente ocurre como proceso de privación legal, sino vinculada a un autoritarismo social como exclusión cultural. ¿Cómo hablar de igualdad ante una política y un sistema que es eminentemente transfóbico? ¿Cuál ciudadanía si no están garantizados, ni en lo legal, ni en lo efectivo, los derechos de la población trans? La ciudadanía combina elementos de inclusión y exclusión; Olvera llama a esto un proceso de anulación de derechos, que pueden estar reconocidos en lo legal, pero son anulados de facto. La población trans así como otras poblaciones oprimidas a las que este autor se refiere, han sido

culturalmente constituidas como categorías excluyentes, que no son reconocidas como iguales a los demás, y con frecuencia ni siquiera como partes de la comunidad. Este autoritarismo social antecede y acompaña a la exclusión legal, y es aún más dañina y peligrosa que ésta (sic), pues justifica culturalmente actos de negación de justicia, y es por tanto antitético al concepto de ciudadanía (Olvera, 2008, p. 16).

Superar la definición clásica remite a una ciudadanía que reconozca la lucha contra la opresión que realizan muchas personas trans desde su cotidianidad, las tensiones que emergen de su lugar en el espacio público y la identificación de su performatividad como lógica contrahegemónica. Cuestionar el papel de la ciudadanía hoy pasa por preguntarse por la perspectiva y enfoque de derechos, enfocándose en el lugar del oprimido y de quien no se considera sujeto político igual. Una ciudadanía que aborde los derechos desde una perspectiva interseccional; que deleve el lugar del patriarcado en la reproducción de la violencia machista y amplíe, como lo hace el transfeminismo, el sujeto de la reflexión feminista de la mujer a la disidencia de género, como sujeto también oprimido por el mismo sistema cultural de dominación. La heteronormatividad reproduce unas “prácticas políticas, culturales económicas y jurídicas que definen a las personas como miembros competentes de una sociedad” (Olvera, 2008, p. 28); las personas trans, desde el estereotipo, no se inscriben en esta lógica, por lo que es necesario una perspectiva que cuestione estas relaciones de poder y dominación.

Por todo lo visto, las corrientes clásicas son insuficientes para comprender el lugar de la población trans. Las ciencias sociales, hoy, al superar estas nociones y apostarle a desarrollar los conceptos de ciudadanía de segunda clase o condicionada han avanzado en comprender, como expone Fraser (2000), la forma en que la ciudadanía ha negado a algunos miembros de la sociedad el estatus de plenos participantes. La institucionalización de este precario reconocimiento se da a través de la ley, las políticas gubernamentales, las costumbres y otras formas informales (Fraser, 2000). Como alternativa para remediar las injusticias que causa la falta de estatus, Fraser (2000) determina que los nuevos movimientos sociales optan por desinstitucionalizar los modelos de valor que proponen los sistemas de subordinación y reemplazarlos con otros que opten por favorecer la participación igualitaria. Esto significa enfatizar desde la acción colectiva la transformación de las instituciones y valores sociales; es decir, la capacidad de agencia del movimiento social.

Esta tensión constitutiva de la esfera pública y del reconocimiento del lugar de la sociedad civil en la lucha por los derechos implica reivindicar

una ciudadanía activa que no sólo (sic) espera que el Estado por fin respete e implemente los derechos universales de ciudadanía, sino que lucha por ellos, coopera con el Estado, se enfrenta políticamente con él, hace valer sus argumentos en el espacio público y busca construir alianzas con la sociedad política en la promoción de un proyecto democrático-participativo (Olvera, 2008, p. 7).

La ciudadanía, así, es “un campo de lucha que se da en la relación Estado-sociedad civil para definir lo que cuenta como ‘político’ tanto en su dimensión jurídica como en la simbólica” (Hurtado, 2010, p. 95). Esta apuesta es pertinente porque permite vincular las tensiones y dinamismo en torno a la definición de ciudadanía; se evita dejar de lado el conflicto como esencia y naturaleza de lo político; por ello, se ubica el concepto en la tensión entre dos dualidades: por un lado, Estado y sociedad civil; y, por el otro, formas jurídicas y simbólicas (Hurtado, 2010, p. 95). Se reconoce la contradicción entre lo abyecto y lo instituido y la ciudadanía se expresa como lucha entre los subalternos y la hegemonía. Es el cuestionamiento de una ciudadanía heteronormada que le da a la población trans un lugar de ciudadanos de segunda clase en el sistema jurídico, político y cultural.

En este lugar aparecen los movimientos sociales como una forma de luchar, desde la lógica de la acción colectiva, contra el carácter desigual de la ciudadanía. Los movimientos sociales realizan formas de acción colectiva que reflejan la existencia de un conflicto que busca resolverse a través de la movilización, estos surgen “porque existen tensiones estructurales que generan la vulneración de determinados intereses –a veces muy concretos y otras difusos– y porque la voluntad de enfrentarse a esta vulneración no la asume ninguno de los otros actores colectivos existentes” (Martí, 2004, p. 80).

En definitiva, cuestionar el modelo de ciudadanía clásico y la brecha que el liberalismo genera en términos de igualdad formal y real, pasa por apostarle a enfoques que deconstruyan el sujeto político, reivindiquen el sentido político de la disidencia sexual y de género, enfaticen las resistencias simbólicas de la población trans y develen las lógicas de dominación que conviven de forma interseccional en cada individuo.

3. AGENCIAMIENTO Y MOVILIZACIÓN DE LA RCT

El barrio Santa Fé (Bogotá) articula una alta cantidad de población trans, puesto que, en el año 2003, mediante el Decreto Distrital 469 de 2003, se crea la Zona Especial de Servicios de Alto Impacto y establece una zona de tolerancia en dicho lugar. A partir de ese momento, aparecen distintas organizaciones de la población que devienen en la constitución de la RCT en el año 2013. Este es un proceso organizativo con intencionalidad política y participativa en escenarios comunitarios, para movilizar a las mujeres trans del barrio Santa Fé a través de *performance*, proyectos y el acompañamiento a quienes estén en situación de vulnerabilidad (Cepeda-Bolívar, 2017).

Para comprender el vínculo entre las fronteras espaciales, la ciudadanía y los sujetos políticos es necesario retomar a Sabsay. Según ella, el carácter corporal de la subjetividad tiene, por definición, implicaciones en la configuración de identidades y demandas políticas; se postula por una acción en contra del control de los cuerpos. Bajo su teoría las zonas rojas y las fronteras que estas significan catalizan los regímenes de producción simbólica e identitaria que dan lugar a una noción de ciudadanía (Sabsay, 2011). Se configuran entonces, espacios públicos para habitar y aparecer como actores legítimos, en los cuales la zona de tolerancia y el barrio Santa Fe se constituyen como el lugar para vivir y trabajar, en donde se encuentran *recluidas* en un contexto de guetificación, siendo este el único lugar en el que se les permite ser y estar ante el constante peligro de ser violentadas, de forma física y simbólica, si salen de él. Sin embargo, será esta misma zona de tolerancia la que constituya el lugar para construir la acción colectiva y ciudadana de resistencia a la hegemonía cultural.

Estas zonas de tolerancia, en una sociedad que desaprueba y estigmatiza el trabajo sexual, conforman lugares para la semivisibilidad y semiclandestinidad (Sabsay, 2011). Mantiene una lógica de inclusión-exclusión en el espacio público y la población trans adquiere una ciudadanía condicionada o excluida, pues es invisibilizada del espacio público y su acceso a derechos plenos no está ni reconocido, ni garantizado; adicionalmente, para quienes están en ejercicio del trabajo sexual esta condición se ve agravada.

Estas fronteras buscan garantizar la pureza de lo público, al condenar a una mayor marginación y exclusión la presencia de los cuerpos trans en el espacio público. De forma que este tipo de fronteras, desde la performatividad, producen mediante la articulación espacial, ciertos imaginarios sociosexuales (Sabsay, 2011). ¿Quién debe habitar dicho espacio? ¿Cuáles

características y estigmas se esperan evidenciar en el cuerpo que aparece en dicho espacio público? ¿Para qué se espera que aparezca el sujeto en dicho espacio? ¿Qué ciudadano es adecuado a dicho espacio?

La respuesta a esta pregunta busca ser predeterminada a partir del sistema sexo-género y la política como biopolítica; desde Foucault (1998), hasta Agamben (1998), se ha expuesto cómo la política, como expresión del poder, se enfoca en la modernidad a la gestión de las formas de vida. Así, son útiles al poder hegemónico la construcción de cuerpos dóciles, que reproducen estándares dicotómicos y la heterosexualidad como régimen político, que estandariza la unión hombre-mujer. Las vidas trans, moldeadas a través de la biopolítica y sometidas a ser categorizadas como nuda vida, es decir una vida constantemente expuesta a la muerte, encuentran lugar y claridad en las teorías de ambos autores.

La frontera constituye una jerarquización de cuerpos, prácticas y roles sociales. La frontera legal e imaginaria construye una zona para que los cuerpos habiten y exterioricen su sexualidad, constituyendo una identidad desde lo marginal. Esta zona, delimitada por las fronteras de lo sexual, limita el acceso a plenos derechos de los sujetos que deben actuar exclusivamente allí. Empero, los cuerpos trans en resistencia se articulan en acciones colectivas desde este mismo espacio, en orden de romper la frontera normativa del espacio público y visibilizar las desigualdades. Se incluye la población trans en ejercicio de la prostitución en la medida que se reglamentan las zonas de tolerancia; pero se excluye en tanto se cree que su presencia amenaza la moral pública. Su inclusión es relegándola a una frontera legal, cultural e identitaria.

Desde dicha frontera y lugar de enunciación, la RCT, como sujeto político, se piensa como una red maleable, más que como una estructura rígida (Cepeda-Bolívar, 2016), que busca fortalecer los procesos organizativos de base de las personas trans y articular subjetividades y procesos de agenciamiento para cuestionar al sujeto privilegiado de la política moderna. La Red tiene dos momentos distinguibles de su historia: en primer lugar, su conformación como colectivo de mujeres trans a raíz de la negligencia de los actores institucionales, donde estas resignifican su experiencia de marginalidad, vinculado con el trabajo comunitario y los procesos de formación política; y, en segundo lugar, la constitución de redes de apoyo y herramientas jurídicas para la población en la cárcel (Cepeda-Bolívar, 2017). La aparición de la RCT como un

[...] colectivo de mujeres transgeneristas del barrio Santafé (sic) es un proceso organizativo que ha surgido paralelo a la consolidación del comercio sexual en el barrio Santafé (sic) y la movilización social de organizaciones de base quienes a través del empoderamiento comunitario y con énfasis en procesos de participación social y salud pública logran la visibilidad de la población transgénero, la construcción de agendas públicas y la implementación de una política pública LGBTI (Cepeda-Bolívar, 2016, p. 52).

Se instaura un sujeto político a través de la deconstrucción de identidades, el lenguaje y las normas sociales. Es la capacidad de actuar de ese sujeto político lo que se denomina agencia, la cual pasa por no asumir la estructura, sujeto o acciones como algo dado, sino más bien como articulación y desarticulación de acciones que produce efectos en “la realidad modificando los contextos normativos en los que vivimos incorporando novedad y subvirtiendo lo que parece como naturalizado” (Ema, 2004, p. 14). La agencia se entiende como una capacidad de actuar y posibilidad de hacer compartida, que permite “generar conexiones entre entidades y procesos heterogéneos.” (Ema, 2004, p. 15). Por esto la RCT se presenta a sí misma como una red que articula diferentes organizaciones populares y de base, heterogéneas en su acción, para configurar una posibilidad de acción o agencia política.

La capacidad de agencia del sujeto no está del todo imposibilitada por la estructura de opresión y dominación. Como considera Ema, “el hecho de que el sujeto esté constituido en redes de prácticas de significación con efectos normativos no implica que el sujeto esté determinado por las reglas mediante las cuales es generado” (2004, p. 10). En otras palabras, si bien el sujeto, en este caso la RCT y sus miembros, están influidos por las lógicas simbólicas del sistema, también son productores de sentido y significaciones. Por ello, “la capacidad de acción del sujeto no es otra cosa que la posibilidad de poder actuar modificando la regla que le precede y le constituye” (Ema, 2004, p. 10). El sujeto es en relación a la forma en que la hegemonía lo construye y, a la vez, en la medida en que este se encuentra en tensión con la misma.

La agencia como posibilidad de hacer algo implica acercarse al poder, entendido para la RCT como la capacidad de subvertir el orden y develar las condiciones estructurales de dominación y subordinación. La potencia de la agencia está determinada por “la incorporación de novedad en el contexto normativo que supone lo social” (Ema, 2004, p. 16) como construcciones

normativas. Se asume la agencia como la interrelación de elementos que permiten la emergencia de un acto político, mas no como una propiedad individual que posee un agente (Ema, 2004, p. 17). Siguiendo a Deleuze, Ema propone una visión de la agencia como “territorialización de una potencia” (2004, p. 18), es decir, ubicar territorialmente una capacidad de acción e influencia. La RCT es un grupo heterogéneo en el cual cada participante contribuye al cuestionamiento del orden establecido y al apoyo y solidaridad entre sus miembros. Su agencia, como red, le permite ser un colectivo que fluye entre las formas de sentir y ser disidente.

La RCT transversaliza en sus acciones colectivas la performatividad y subjetividad política trans para lograr la constitución de redes de apoyo y solidaridad en el marco de un contexto de vulnerabilidad; adicionalmente, posibilita la protesta colectiva ante el gobierno y la sociedad para la lucha por garantizar sus derechos. Estos objetivos se evidencian en las actividades que realiza la RCT y que expone Cepeda-Bolívar:

1) Redes de apoyo en contextos carcelarios y comunitarios (cuerpos en prisión, mentes en acción), 2) Acciones artísticas de reivindicación de la diferencia (danza, obras de teatro, *performance*) y 3) Acciones de movilización política como la Ola Fucsia y la Ley de Identidad de Género, evidenciados en los programas de radio Todas y Todos de la Escuela de Estudios de Género de la Universidad Nacional de Colombia. Otro de los elementos más factibles de agenciamiento político ha sido que las mujeres trans de la Red Comunitaria Trans actualmente sean las protagonistas de eventos académicos, que incluso llevan a cabo ellas mismas. Sus iniciativas están vinculadas a lo organizativo desde la Investigación-Acción-Participación; también sus familias, quienes se han convertido en sus aliadas, apoyan la movilización social de la población y su permanente búsqueda de justicia. A partir de ello, se configuran retos y perspectivas para el trabajo desde las áreas de la promoción de la salud, la inclusión social, la educación en derechos humanos entre algunos. Finalmente, se posicionan los medios de comunicación alternativos como un escenario donde las subjetividades políticas alternativas pueden: agenciar, visibilizar y disentir (2017, p. 176).

La RCT se convierte en la oportunidad de muchas personas trans de articular esfuerzos para trabajar en conjunto. Como explica Karen, mujer trans perteneciente a la red,

Creo que el trabajo social desde nosotras es muy importante porque conocemos la violación y la carencia de nuestros derechos, además pienso que las políticas públicas van encaminadas a las necesidades básicas de la población LGBT, pero cada letra tiene diferencias entre sí. Pienso que la Red Comunitaria Trans como nació desde nosotras, surgió desde nuestras necesidades, desde nuestros contextos, rodeadas de vulneración y trabajo sexual, pero nuestro cuerpo lo entendemos como una herramienta de trabajo, entonces desde las organizaciones, se debe impulsar como el cuidado y mantenimiento de esos cuerpos (Castañeda & Vargas, 2017, pp. 91-92).

(...) Trabajé inicialmente en una organización que me explotaba laboralmente. Después con ayuda de otras mujeres T surgió la Red Comunitaria Trans, para trabajar por las mujeres trans. Es un lugar para todas las que deciden visitarnos en búsqueda de acompañamiento de cualquier tipo, aunque la retribución sea más simbólica que económica. La red, es el trabajo de alguien que fue prostituta y que nunca pensó que llegaría ser reconocida en muchos países simplemente por su trabajo. Para mí la Red es un lugar de aprendizaje y oportunidad para otras chicas trans que aprender y tomar su experiencia como guía para darles respuesta en lo que necesitan y evitar que cometan los mismos errores que ella u otras chicas pudieron haber cometido, lo cual permite demostrar que sí se puede cambiar y llegar a ser mejores personas, pisotear la discriminación, el pobrecito y la puta del paseo. Esas nuevas posiciones valen la pena, porque permiten nuevos chips y cambios positivos de ver la vida, en la toma de decisiones de las mujeres trans del barrio Santafé (sic) (Castañeda & Vargas, 2017, p. 99).

Como un ejemplo de su capacidad de agencia, se encuentra que, dentro de sus acciones por influir y mejorar las condiciones de vida de sus pares, la RCT construyó una cartilla para brindar garantías jurídicas, políticas e identitarias a la población trans privada de su libertad. Este proyecto es conocido como *Cuerpos en prisión, mentes en acción*, el cual busca dignificar las condiciones de vida y de derechos humanos de las personas trans en prisión (Red Comunitaria Trans, 2015, pág. 8-9). Como explica De Justicia, en Latinoamérica existe “una alarmante ausencia de normas y políticas públicas para proteger a una población a menudo invisibilizada: las mujeres trans privadas de la libertad” (2020). De forma que en el marco de los procesos judiciales existe una probabilidad mayor de reestigmatización e inseguridad para la vida de estas personas. Como mencionan Alfonsín *et al.*:

Enfrentan exclusión social, violaciones de sus derechos humanos y transfobia. Estos factores las conlleva, en muchas ocasiones, a trabajar en economías informales altamente criminalizadas, como el mercado de drogas, el trabajo sexual o el sexo por supervivencia. Como resultado, son perfiladas por la policía como peligrosas, haciéndolas más vulnerables al abuso policial y a ser encarceladas (2020, p. 1).

Si bien la población trans, al igual que el resto de las personas privadas de la libertad, está sujeta a factores que imposibilitan la garantía de sus derechos humanos básicos, tiene privaciones y vulneraciones adicionales a las de la población promedio. Mediante la capacidad de agencia y visibilización de esta problemática se lograron avances en torno a la capacitación sobre las rutas de atención a la población trans privada de su libertad en términos de exigibilidad y formas de hacer efectivos sus derechos. Esto explica que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) emita una resolución en la cual brinda garantías legales para el desarrollo de la personalidad de las personas trans (Inpec, 2016).

Así ha sido claro que, si existe una ciudadanía excluyente que busca redefinir cómo pueden aparecer en el espacio público los cuerpos contra-heteronormativos (Sabsay, 2011) la RCT buscará, desde el mismo espacio público, la corporeización de una subjetividad política. Es una crítica en carne propia a la corrección sexual en el espacio público. Por esto, la RCT como colectivo de la sociedad civil, opta por organizarse para exigir garantías de derechos humanos al Estado, pues como plataforma implica la ampliación de la posibilidad de acción de cada miembro por separado. A su vez, se conforma como una red de apoyo y solidaridad que de forma autónoma garantiza mejores condiciones a la población trans. En concordancia con lo que de Sousa Santos (2001) ha descrito como la aparición de nuevos movimientos sociales, que sobre la base de identidades colectivas compartidas generan redes de interacción y se constituyen como renovados sujetos de transformación.

4. TERCERA MARCHA TRANS: UNA CONTRAMARCHA DISIDENTE

Hurtado (2010) reconoce aspectos fundamentales en la forma en que históricamente las diversidades sexuales tensionan la ciudadanía, el Estado y la sociedad civil. A esto se le ha apuntado a través de las estrategias de “micropolíticas en pro de las diversidades sexuales, complementariedad entre el activismo legal y la jurisprudencia, pedagogía modificando estructuras de pensamiento discriminatorio y finalmente, corresponsabilidad cívica y democrática” (p. 73). Empero, enfatiza las demandas de la población homosexual y no resalta el lugar que dentro de la agenda y movilización tiene la población trans.

La marcha por la diversidad sexual ha sido estudiada a fondo por Hurtado, quien considera que esta, al entrelazar de manera compleja y tensionada la sexualidad y la ciudadanía, tiene el potencial para “ampliar el canon de la ciudadanía incluyendo las diversidades sexuales” (Hurtado, 2010, p. 4). Esta marcha en Bogotá inicia con lo que se ha definido como un carnaval del orgullo y un caminar celebratorio (1997-2002), en donde las orientaciones sexuales lésbicas y gais eran centrales en los repertorios; las luchas por mayor equidad legal se enfocarían, principalmente, hacia estas poblaciones. Así, entre 2003 y 2008 se daría lo que Hurtado denomina las marchas de la Ciudadanía Plena LGBT o el caminar político. En esta fase, los “individuos se autorratifican como sujetos de derechos desde la ciudadanía” (Hurtado, 2010, p. 68). Y finalmente, termina con la fase de las marchas de las ciudadanías diversas o el caminar múltiple (2009-2010). A pesar de que para este punto se reconoce que todo el sector no es homogéneo, no se hace clara una visibilización de esas particularidades.

Esta caracterización de la marcha por la diversidad sexual, inicialmente como un caminar celebratorio, luego un caminar político y posteriormente el caminar múltiple es bastante útil, pero no logra visibilizar las tensiones endémicas del colectivo LGBTI. Con el desarrollo de una de las características de esta última fase, como la diferenciación de demandas, la población trans realiza una contra marcha como lo que, desde el presente, se denominará un caminar disidente. Y es que como explica Salinas, dentro del movimiento LGBTI existen tres tipos de demandas: las banderas, las confluyentes y las específicas. Las banderas son las que se utilizan para abrir espacios de inclusión y discusión pública sobre los temas generales de la disidencia sexual, como el matrimonio igualitario. Las confluyentes son las que tienen lugar en la agenda de todas las identidades y expresiones del movimiento, como problemática

generalizada aparece la discriminación, los crímenes de odio y la búsqueda por políticas incluyentes y el reconocimiento (Salinas, 2011, p. 21). Ahora bien, las demandas específicas remiten a las demandas y características concretas de cada segmento; para el caso de las personas trans, “cuyo compromiso corporal implica necesidades de salud, laborales, familiares y de inclusión social muy particulares” (Salinas, 2011, p. 22).

En términos de derechos humanos y reivindicaciones, la RCT enfatiza esas demandas de tipos específicas, puesto que las banderas y las confluyentes no se han traducido en una real materialización de la garantía por los derechos humanos de la población trans. De ahí la tensión con la visibilización generalizada de las demandas bandera y confluyentes, en detrimento de las específicas. Así, la RCT lucha por un reconocimiento universalista que afirme la diferencia. Es decir, en términos de derechos humanos es una aspiración por “promover tanto el respeto universal por la humanidad común como la consideración hacia la especificidad cultural” (Fraser, 2000, p. 55). Como se verá, para desinstitucionalizar dicho modelo de valor se busca una Ley de identidad de género y ampliar el derecho a aparecer.

Así, las subjetividades, capacidad de agencia y reivindicaciones de derechos de la RCT se articulan en la Tercera Marcha Trans, del 1° de julio de 2018, que acontece en el marco de la Marcha LGTBI celebrada cada año ese mismo día. La Marcha Trans tiene la intención de consolidar estos procesos de solidaridad, visibilizar y articular acciones con más personas trans, continuar con las acciones artísticas y simbólicas como su característica fundamental de la acción colectiva y reiterar la corporeización de la política; así como de diferenciar sus demandas y reivindicaciones del colectivo *tradicional* LGBTI. Esta tensión tiene lugar en tanto lo LGBTI, como *movimiento oficial* o *general*, explica Andrea García, no se ha interesado en promover el reconocimiento jurídico, político e identitario de las personas trans, sino que ha sido realizado de forma autónoma por estas (RCT, 2017). Sucede que es posible señalar un “desprendimiento de la T respecto de los procesos LGB” (Cepeda-Bolívar, 2016, p. 30).

La experiencia trans ya ha sido abordada por distintos académicos. En virtud de ello es que se puede afirmar que esta acción colectiva debe ser entendida a la luz de la corporalidad de la política puesto que el cuerpo de las personas trans es un espacio y hábitat de “resistencia y agenciamiento político, donde empiezan a relacionarse desde la disidencia con un mundo que busca homogenizar y restringir los cuerpos que son válidos y legítimos dentro de un sistema sexo genérico heterosexual” (Jaramillo, 2021).

Por esto, el colectivo RCT realiza una apuesta corporal, artística y performativa del género como puesta en escena de la vida trans en la política. Esta se denominará Transinflable, mediante la cual se construye una mujer trans inflable de 15 metros de largo. Esta acción colectiva tuvo lugar en el barrio Santa Fe, localidad Los Mártires, en Bogotá, donde se concentra una alta población trans y se evidencian gran parte de las problemáticas de esta. El transinflable fue producto de una serie de talleres colectivos y participativos, en los cuales el cuerpo representado fue hecho a partir de las medidas de una mujer trans y con la participación de toda la red. Así, se visibiliza una problemática política, se interviene el espacio público y se busca conectar a otras personas a la RCT y ampliar su capacidad de agencia. Esta acción colectiva se basa en la performatividad y corporeización de la subjetividad política trans, de tal manera que pasa por el cuerpo y desde el cuerpo como lugar de lucha. Una subjetividad política que pasa por la corporeización de lo político, ámbito en el cual el cuerpo ya no es un medio de lucha, sino un fin en sí mismo. Como se describe en el documental *La primavera trans* (2018), el transinflable era el reflejo de una situación clara, que explica Daniela Maldonado, directora de la RCT: “Sobre los cuerpos trans es que pasan las agresiones” (Cortés, 2019). Es una forma de corporeizar la política y visibilizar la exclusión y violencia sobre el cuerpo desde el mismo cuerpo, como continúa afirmando Maldonado,

Son cuerpos que todo el tiempo están en el barrio, pero nadie los mira (...) nadie (sic) le importa lo que les pase a estos cuerpos, entonces más que un cuerpo visible, grande, que es donde se atraviesan todas las violencias, pero que también es objeto de deseo” (Cortés, 2019).

La corporeización de la política dotará de sentido las formas de movilización de la RCT. Esto tiene sentido, en tanto

es posible comprender la movilización de los/as trans como una acción, que, a partir de la apropiación corporal, apunta a la transformación de políticas estrechamente relacionadas con las posibilidades del cuerpo en sociedad, como, por ejemplo, las políticas LGBTI, las de identificación legal e incluso las de salud. En tanto su acción política circula de lo personal a lo colectivo, de lo singular a lo público (Escobar, 2013, p. 146).

Cuerpo, historias de vida, cotidianidad y poder se entrelazan para dotar de sentido lo político y la lucha por la dignidad de la población trans. Así,

lo que reivindican no es sólo (sic) la construcción del cuerpo que quieren (lo contrario a vivir con el cuerpo que “les tocó”), sino, además, la posibilidad de hacer de sí mismas/os un sujeto que anhelan, de configurar una historia personal y cotidiana en el sentido en que su subjetividad particular indica (Escobar, 2013, p. 135).

Se es político en la medida en que se construye y configura el cuerpo como un territorio de lucha por la individualidad; como la base filosófica feminista de *lo personal es político*, acá, entonces, lo personal, como el cuerpo, que por definición es privado e íntimo, se politiza y se lleva a lo público como vehículo en el marco de las tensiones por la libertad para decidir sobre ese mismo cuerpo. El énfasis de todas estas expresiones está en las formas de aparecer en el espacio público; en otras palabras “el acento pareciera estar en la performatividad estética del género, en la puesta en escena que se hace desde cada subjetividad” (Escobar, 2013, p. 137).

A través de estos procesos colectivos, se evidencia que, si la violencia pasa por el cuerpo trans, las demandas y la pedagogía deben ser corporeizadas también. Cualquier propuesta pedagógica debe ser desde el transfeminismo. Una pedagogía que cuestione la normalización y naturalización de los cuerpos cis, para que reproduzcan los patrones heteronormativos y de conformación de cuerpos dóciles que el poder moldea acorde a sus intereses. Se configuran así formas de resistencia al poder.

La marcha trans, como puesta en escena del transinflable, se concibe como contramarcha, en oposición a la marcha por la diversidad sexual y el lugar que desde dicho movimiento se le ha dado a la población trans. Durante ese ejercicio político se evidencia la represión a lo trans, cuando la policía impidió que las personas trans se integraran a la marcha del Orgullo y desmontaron la carroza que tenían preparada. Esta tensión, no solo con la policía, sino entre la disidencia que materializa lo trans, en relación con el estándar hetero y homonormativo, se hace explícita cuando las personas trans detienen la marcha del orgullo LGBTI y la atraviesan mediante la proyección de sus cuerpos violentados en el transinflable como protesta por las acciones de la policía y la precaria visibilización de sus consignas por parte del movimiento *oficial*. La acción política y agencia de la RCT adquiere las características de novedad y subversión al orden hetero y homonormado.

Llama la atención la coincidencia con la que Martí ha explicado como uno de los activos más importantes de los movimientos de resistencia emergentes y es “su continuada creatividad para generar nuevas formas de acción colectiva con la cual comunicar y transmitir demandas, generar solidaridad e identidad entre sus miembros y, sobre todo, desafiar a sus adversarios” (Martí, 2004, p. 91).

Retomando a Ema, se parte de la base “de la constatación de que las estructuras nunca pueden ser consideradas como un sistema cerrado como totalidad; así como tampoco el sujeto nunca puede ser una identidad plena y estable” (2004, p. 14). Si las personas trans han sido marginalizadas debido a la estructura, es su acción política la que puede estructurar nuevas formas de sociabilidad y subjetividad en las mismas comunidades oprimidas. Como decían sus consignas durante la marcha: “Ni un minuto de silencio, toda una vida de lucha y resistencia, no hay que callar más, no es hora de callar es hora de hablar, de movilizarnos, de hacer, de crear” (Cortés, 2019). Podemos hablar de una RCT como un sujeto agente, que ha sido estructurado por las lógicas de opresión, exclusión, precarización y marginación, y estructurante, como sujeto que devela la desigualdad y la normalización de la discriminación. De este modo, si el sistema heteronormado constituye su norma como natural, entonces visibilizar y cuestionar la opresión pasa por desnaturalizar la norma, que comienza por tener consciencia de la opresión para poder enfrentarla y no reproducirla.

CONCLUSIONES

Se hace necesario continuar el acercamiento a personas, expresiones organizativas y movilizaciones que transversalizan discursos, acciones, reivindicaciones y luchas de la subjetividad política de lo marica, lo trans, lo travesti o lo disidente. Es un énfasis como el que realiza Escobar (2013), por rastrear en las expresiones políticas, que cuestionan la corporalidad viable en la sociedad, la posibilidad de resistencia a los poderes contemporáneos dominantes. Adicionalmente, es necesario continuar indagando y apostándole a una política pública integral, que asuma un enfoque diferencial e interseccional, así como transversal a las políticas de género; que tenga posibilidad en el marco de las tensiones, contradicciones y discursos contrahegemónicos producidos por su lucha por acceso a derechos humanos.

Ha sido claro que la movilización social y los discursos disruptivos están especialmente ligados al papel político de las personas trans y sus re-

clamaciones desde sus cuerpos como espacios políticos. Lo trans son formas de afirmar y reivindicar la diferencia y cuestionar las lógicas heteropatriarcales, que se manifiestan en tanto la marcha trans implicó un despliegue de la performatividad y del caminar político como resistencia a las lógicas de dominación externa y endémicas de la misma población.

La apuesta político-ideológica es la cohabitación de lo masculino y lo femenino en cada sujeto, como experiencia y libertad, sin caer en una contradicción, pues los roles se deconstruyen a tal punto que la identidad del individuo no depende de un referente heteronormativo, sino de las narrativas propias que su experiencia política le otorga. Se entiende, entonces, lo político como la transgresión y puesta en escena de las tensiones y manifestaciones de la subjetividad del sujeto. Es precisamente en la medida en que se cuestiona y enfrenta, mediante la politización de la vida, la cotidianidad y el cuerpo, la hegemonía cultural, que el individuo, como mero sujeto, emerge como sujeto político o ciudadano.

Es claro que, en el marco de las luchas por garantía y acceso a los derechos humanos, la población trans realiza una politización de una cotidianidad y un cuerpo en tensión con la estructura hegemónica de poder. Es necesario ahondar en el futuro en algunas preguntas, ¿qué hace de su cotidianidad un acto político? ¿qué hace de su cuerpo un acto político? ¿qué hace que el derecho a aparecer sea un acto político, transgresor y disidente? ¿cuáles son las expresiones de lo marica en las organizaciones y movimientos sociales? ¿cómo se han condensado estas expresiones en momentos coyunturales denominados Furia Marica y Furia Travesti?

REFERENCIAS

Agamben, G. (1998). *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida* [traducción de A. Gimeno Cuspinera]. Pre-Textos.

Alcaldía Distrital de Bogotá (2003, 23 de diciembre). Decreto 469. *Por el cual se revisa el Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá D.C.* <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=10998>

Alcaldía Distrital de Bogotá (2014, 07 de febrero). Decreto 062 de 2014. *Por el cual se adopta la Política Pública para la garantía plena de los derechos de las personas lesbianas, gay, bisexuales, transgeneristas e intersexuales –LGBTI– y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital.* http://www.saludcapital.gov.co/Políticas/DECRETO_062_DE_2014.pdf

Alfonsín, J., Contreras, G., Cuevas, K., García, T., Santos, M. & Vera, M. (2020). *Mujeres trans privadas de la libertad: la invisibilidad tras los muros*. International Drug Policy Consortium. <https://idpc.net/es/publications/2020/04/mujeres-trans-privadas-de-libertad-la-invisibilidad-tras-los-muros>

Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. (2013, 6 de junio). AG/RES. 2807 (XLIII-O/13). *Derechos humanos, orientación sexual y expresión de género*. <http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/AG-RES-2807XLIII-O-13.pdf>

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1945). *Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*. Organización de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html>

Asamblea General del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. (2016, 5 de enero). Informe del relator especial sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumano o degradantes. Organización de las Naciones Unidas. (Juan E. Méndez). A/HRC/31/57. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10361.pdf>

Barrientos, J. (2018, 14 de julio). Vulneración sistemática de derechos, realidad de los trans en el país. *El Tiempo*. Obtenido de <https://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/situacion-y-problemas-de-la-comunidad-trans-en-colombia-243642>

Castañeda, N. R. & Vargas, L. M. (2017). *El filo de la democracia: ciudadanías de segunda clase*. Corporación Universitaria Minuto de Dios.

Centro Nacional de Memoria Histórica (2015). *Aniquilar la diferencia. Lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en el marco del conflicto armado colombiano*. Centro Nacional de Memoria Histórica; Unidad para la Atención y Reparación Integral de Víctimas; Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional; –Organización Internacioal para las Migraciones.

Cepeda-Bolívar, J. P. (2016). *Microhistoria y narrativas de un colectivo de mujeres trans bogotano 2013-2015: subjetividades políticas de la Red Comunitaria Trans*. Repositorio institucional Cinde. <https://repository.cinde.org.co/handle/20.500.11907/1549>

Cepeda-Bolívar, J. P. (2017). Agenciamiento político y subjetividad política de la “Red Comunitaria Trans” en Bogotá, Colombia. *Jangwa Pana*, 16(2), 169-178. <https://doi.org/10.21676/16574923.2128>

Colombia Diversa. (2016). *Situación de derechos humanos de las personas LGBT en Colombia, 2010-2015*. Colombia Diversa. https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/COL/INT_CCPR_CSS_COL_25227_S.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2017). *Plan Estratégico 2017-2021*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/PlanEstrategico2017/docs/PlanEstrategico-2017-2021.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Compendio sobre la igualdad y no discriminación. Estándares interamericanos*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>

Comisión Internacional de Juristas. (2007). *Principios de Yogyakarta: principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género*. Refworld. <https://www.refworld.org/es/docid/48244e9f2.html>

Congreso de la República de Colombia. (2011, 1 de diciembre). Ley 1482. *Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones*. Diario Oficial N.º 48.270. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1482_2011.html

Congreso de la República de Colombia. (2015, 6 de julio). Ley 1761. *Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones*. (Rosa Elvira Cely). Diario Oficial N.º 49.565. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1761_2015.html

Corte Constitucional de Colombia. (1993, 15 de diciembre). Sentencia T-594/93 (Vladimiro Naranno Mesa, M. P., Jorge Arango Mejía, M. P. y Antonio Barrera Carbonell, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-594-93.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (1995, 23 de octubre). Sentencia T-477/95 (Alejandro Martínez Caballero, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-477-95.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (1999, 12 de mayo). Sentencia SU-337/99 (Alejandro Martínez Caballero, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/SU337-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (1999, 2 de agosto). Sentencia T-551/99 (Alejandro Martínez Caballero, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-551-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (1999, 16 de septiembre). Sentencia T-692/99 (Carlos Gaviria Díaz, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-692-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2000, 12 de octubre). Sentencia T-1390/00 (Alejandro Martínez, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-1390-00.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2002, 27 de noviembre). Sentencia T-1025/02 (Rodrigo Escobar Gil, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-1025-02.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2003, 30 de octubre). Sentencia T-1021/03 (Jaime Córdoba Triviño, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-1021-03.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2008, 18 de septiembre). Sentencia T-912/08 (Jaime Córdoba Triviño, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/t-912-08.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2012, 29 de octubre). Sentencia T-876/12 (Nilson Pinilla Pinilla, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-876-12.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2012, 8 de noviembre). Sentencia T-918/12 (Jorge Iván Palacio Palacio, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-918-12.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2012, 22 de noviembre). Sentencia T-977/12 (Alexei Julio Estrada, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-977-12.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2013, 23 de agosto). Sentencia T-565/13 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-565-13.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2014, 9 de julio). Sentencia T-476/14 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-476-14.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2014, 28 de agosto). Sentencia T-622/14 (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/T-622-14.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2015, 13 de febrero). Sentencia T-063/15 (María Victoria Calle Correa, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/T-063-15.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2015, 10 de marzo). Sentencia T-099/15 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/T-099-15.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2016, 11 de julio). Sentencia T-363/16 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-363-16.htm>

Cortés, J. (dir). (2019). *La Primavera Trans 2018* [documental]. OZCO. <https://vimeo.com/290992268?ref=fb-share>

De Justicia. (2020, 1 de abril). *Las mujeres trans privadas de la libertad están desprotegidas e invisibilizadas*. <https://www.dejusticia.org/las-mujeres-trans-privadas-de-la-libertad-estan-desprotegidas-e-invisibilizadas/>

De Sousa Santos, B. (2001, septiembre). Los nuevos movimientos sociales. *OSAL*. http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Los_nuevos_movimientos_sociales_OSAL2001.PDF

Ema, J. E. (2004). Del sujeto a la agencia (a través de lo político). *Athenea Digital*, (5), 1-24. <https://doi.org/10.5565/rev/athenead/v1n5.114>

Escobar, M. R. (2013). La politización del cuerpo: subjetividades trans en resistencia. *Nómadas*, (38),133-149. http://nomadas.ucentral.edu.co/nomadas/pdf/nomadas_38/38_8E_Lapolitizaciondelcuerpo.pdf

Foucault, M. (1998). *Historia de la sexualidad. I. La voluntad de saber*. Siglo xx.

Francisco, A. & Moliner, L. (2017). Me aconsejaron o casi me obligaron a ser ‘normal’. Análisis de las barreras de exclusión a partir de historias de vida de mujeres lesbianas y bisexuales. *Obets. Revista de Ciencias Sociales*, 12(1): 41-59. <https://doi.org/10.14198/OBETS2017.12.1.02>

Fraser, N. (2000). Nuevas reflexiones sobre el reconocimiento. *New Left Review*, (4), 55-68. <https://newleftreview.es/issues/4/articles/nancy-fraser-nuevas-reflexiones-sobre-el-reconocimiento.pdf>

Giraldo Díaz, R. (2006). Poder y resistencia en Michel Foucault. *Tabula Rasa*, (4), 103-122. <http://www.revistatabularasa.org/numero-4/giraldo.pdf>

Hurtado, C. (2010). *La marcha LGBT para ampliar el canon de la ciudadanía con las diversidades sexuales* [tesis de maestría, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio Pontificia Universidad Javeriana. <http://hdl.handle.net/10554/856>

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario [Inpec]. (2016). Resolución 4130 de 2016. *Por el cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión de Orden Nacional-ERON a cargo del Inpec*. https://fecospec.org/Docs/2016/AGOSTO/28_08_2016R004130_23082016.PDF

Jaramillo Taborda, J. F. (2021). Transitar: cuerpo y resistencia. Una mirada micropolítica a la experiencia trans. *Razón Crítica*, (10). <https://doi.org/10.21789/25007807.1680>

Marshall, T. (1997). Ciudadanía y clase social. *Reis. Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, (79), 297-344. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=760109>

Martí, S. (2004). Los movimientos sociales en un mundo globalizado: ¿alguna novedad? *América Latina Hoy*, (36), 79-100. <https://doi.org/10.14201/alh.7413>

Martínez, I. (2016). Construcción de una pedagogía feminista para una ciudadanía transformadora y contrahegemónica. *Foro de Educación*, 14(20), 129-151. <https://doi.org/10.14516/fde.2016.014.020.008>

Moreno, A. (2006). Ciudadanía y sexualidad en la ciudad de Buenos Aires. *Nómaditas*(24), 118-128.

Olvera, Alberto. (2008). *Ciudadanía y democracia*. Instituto Federal Electoral.

Organización de Estados Americanos. (2015, 20 de noviembre). *En el Día Internacional de la Memoria Trans, CIDH urge a los Estados a aumentar la expectativa de vida de las personas trans en América* [comunicado de prensa]. <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/137.asp>

Presidencia de la República de Colombia. (2015, 4 de junio). Decreto 1227. *Por el cual se adiciona una sección al Decreto número 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, relacionada con el trámite para corregir el componente sexo en el Registro del*

Estado Civil. Diario Oficial N.º 49.532. [https://www.ramajudicial.gov.co/documents/573203/887555/Decreto+1227+de+2015+\(Tr%C3%A1mite%20A0+para+corregir+el+componente+sexo+en+el+Registro+del+Estado+Civil\).%20pdf/2eb80ef4-d277-49be-b748-f1112e7852b9](https://www.ramajudicial.gov.co/documents/573203/887555/Decreto+1227+de+2015+(Tr%C3%A1mite%20A0+para+corregir+el+componente+sexo+en+el+Registro+del+Estado+Civil).%20pdf/2eb80ef4-d277-49be-b748-f1112e7852b9)

Principios de Yogyakarta + 10. (2017). Ginebra, Suiza. http://yogyakartapinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf

Pulecio, M. (2011). Teoría y práctica de los principios de Yogyakarta en el derecho internacional de los Derechos Humanos. *Revista Análisis Internacional*, (3), 239-259. <https://revistas.utadeo.edu.co/index.php/RAI/article/view/70>

Red Comunitaria Trans. (2015). *Cuerpos en prisión, mentes en acción. Carilla para la Defensa de los Derechos de las Mujeres Trans y Homobres Gais Privados de la Libertad*. Red Comunitaria Trans.

Red Comunitaria Trans [RCT]. (2017, 26 de abril). *Cuerpos en tránsito perspectivas de una lucha documental* [video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=KzUKkfxhUI>

Sabsay, L. (2011). *Fronteras sexuales: espacio urbano, cuerpos y ciudadanía*. Paidós.

Saldarriaga Vélez, J. A. (2017). *Notas sobre la construcción de estados de arte en ciencias sociales*. Scribd. <https://es.scribd.com/document/457233423/Saldarriaga-Velez-Jaime-Notas-sobre-la-construccion-de-estados-de-arte-en-ciencias-sociales-pdf>

Salinas, H. (2011). Democracia, espacio público y políticas públicas. En *Políticas públicas, nuevos enfoques y escenarios de la disidencia sexual* (pp. 12-44). <https://portalweb.uacm.edu.mx/uacm/Portals/3/1%20Inicio/video/Hiper%20Libro%20PoliticasyPublicas%20Nuevos%20Enfoques/Pol%C3%A1ticas%20p%C3%Blicas,%20nuevos%20enfoques%20y%20escenarios%20de%20la%20disidencia%20sexual.pdf>

Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá. (2019). *Balances y perspectivas de la política pública LGBTI 2016-2019*. Alcaldía de Bogotá. <http://www.sdp.gov.co/sites/default/files/publicacion-balances-perspectivas-politica-publica-lgbti.pdf>

Semana. (2019, 24 de mayo). La OMS elimina el término ‘transexual’ de su diccionario. *Semana*. <https://www.semana.com/vida-moderna/articulo/la-oms-elimina-el-termino-transexual-de-su-diccionario/616714>

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

SER MIGRANTE VENEZOLANO IRREGULAR Y PEDIR
LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD EN
COLOMBIA: DERECHOS HUMANOS Y MARCOS LEGALES
RESTRICTIVOS*

BEING AN IRREGULAR VENEZUELAN MIGRANT AND
REQUESTING THE PROTECTION OF THE RIGHT TO HEALTH
IN COLOMBIA: HUMAN RIGHTS AND RESTRICTIVE LEGAL
FRAMEWORKS

SER UM MIGRANTE VENEZUELANO IRREGULAR E SOLICITAR
A PROTEÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NA COLÔMBIA: DIREITOS
HUMANOS E MARCOS LEGAIS RESTRITIVOS

SANDRA MILENA MUÑOZ CAÑAS**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a8

* Este artículo recoge las reflexiones de una investigación culminada en el marco del trabajo final para el curso de Estado, políticas migratorias y derechos humanos de la Convocatoria 2018-2020, de la Maestría de Investigación en Sociología de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso), sede Ecuador.

** Docente de la Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Magíster en Derecho, Universidad Pontificia Bolivariana (Medellín, Colombia). Especialista en Seguridad Social y abogada, Universidad Autónoma Latinoamericana (Medellín, Colombia). Candidata a Magíster en Sociología de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso), sede Ecuador. CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001449649. Google Scholar: <https://scholar.google.com/ec/citations?user=wh4jUBsAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-5165-9791>. Correo electrónico: sandramilemu@gmail.com

Resumen

La inmigración venezolana a Colombia, en la actualidad, es la más grande de toda la historia del país y es un fenómeno estrechamente ligado al hecho de que el derecho a la salud es un derecho humano reconocido por el ordenamiento constitucional, indistintamente de la nacionalidad que se tenga. Por esta razón, en este artículo se analizarán cuatro sentencias de la Corte Constitucional de Colombia en las cuales se concedió el derecho a la salud a población venezolana en condición migratoria irregular. El propósito es tener un acercamiento a los fundamentos que la Corte utilizó para la aplicación del concepto de universalidad de los derechos humanos u otros criterios normativos legales y nacionales. En este sentido, en un primer acápite se hace la descripción del caso de estudio y se contextualiza la problemática planteada. En un segundo momento se analizan las perspectivas teóricas que se esperan leer desde el caso propuesto, se presenta la metodología empleada en el estudio y se da cuenta sobre cómo los derechos humanos, como una categoría de orden mundial desde la definición de universalidad, entran en tensión con los criterios nacionales de Estado en temas de migración irregular, y cómo esta tensión, a su vez, es producto de unos sentidos que se crean desde la gestión de migraciones internacionales o desde la gobernanza de las migraciones. Por último, en un tercer momento, se presentan los hallazgos del caso y se analizan desde el enfoque teórico propuesto, para así llegar a unas reflexiones finales que se aproximen a una lectura teórico práctica de lo que se identifica en el contenido de estas sentencias analizadas.

Palabras clave: derechos humanos; marcos legales; migración irregular; salud.

Abstract

Venezuelan immigration to Colombia today is the largest in history and the right to health is a human right recognized by the constitutional order of all regardless of nationality. For this reason we will analyze four sentences of the Colombian Constitutional Court in which the right to health was granted to Venezuelans in an irregular migratory condition. The idea is to be able to approach the foundations that the Court used for the application of the concept of universality of human rights or other legal and national normative criteria. In this sense, the first section will describe the case study and contextualize the problem. In a second section, the theoretical perspectives that are expected to

be read from the proposed case will be analyzed. We will explain how human rights, as a category of world order from the definition of universality, enters into tension with the national criteria of the State in matters of irregular migration, and how this tension is the product of senses that are created from the management of international migration or from the governance of migration. In a third moment, the findings of the case will be presented and analyzed from the theoretical approach proposed, in order to arrive at some final reflections that approach a theoretical and practical reading of what is identified in the content of these analyzed sentences.

Keywords: health; human rights; irregular migration; legal frameworks.

Resumo

A imigração venezuelana para a Colômbia é atualmente a maior de toda a história e o direito à saúde é um direito humano reconhecido pela ordem constitucional de todos, independentemente da nacionalidade. Por este motivo, serão analisadas quatro sentenças do Tribunal Constitucional da Colômbia nas quais foi concedido o direito à saúde à população venezuelana em situação de imigração irregular. A ideia é poder abordar os fundamentos que o Tribunal utilizou para a aplicação do conceito de universalidade dos direitos humanos ou outros critérios legais e normativos nacionais. Nesse sentido, a primeira seção irá descrever o estudo de caso e contextualizar o problema levantado. Num segundo momento, serão analisadas as perspectivas teóricas que se espera serem lidas a partir do caso proposto. Perceber como os direitos humanos como categoria da ordem mundial a partir da definição de universalidade entram em tensão com os critérios nacionais do Estado nas questões de migração irregular, e como essa tensão por sua vez é produto de significados que são criados a partir de da gestão da migração internacional ou da governança da migração. Num terceiro momento, será feita a apresentação dos achados do caso e sua análise a partir da abordagem teórica proposta, a fim de se chegar a algumas reflexões finais que se aproximem de uma leitura teórica prática do que se identifica no conteúdo das frases analisadas.

Palavras-chave: direitos humanos; marcos legais; migração irregular; saúde.

INTRODUCCIÓN

Este estudio de caso se concentra en la aplicación que hacen las autoridades judiciales constitucionales en sus sentencias de los marcos regulatorios de la migración, en los casos en los cuales se pide la atención en salud de la población venezolana y que se encuentran como migrantes irregulares. En este sentido, en un primer acápite se hará la descripción del caso de estudio y se contextualizará la problemática planteada.

En un segundo momento desde los anclajes teóricos y conceptuales de la literatura revisada se analizarán las perspectivas teóricas que se esperan leer desde el caso propuesto. Dando cuenta de la manera a través de la cual los derechos humanos, como una categoría de orden mundial desde la definición de universalidad, entran en tensión con los criterios nacionales de Estado en temas de migración irregular, y cómo esta tensión a su vez es producto de unos sentidos que se crean desde la gestión de migraciones internacionales o desde la gobernanza de las migraciones. Para terminar este acápite se traen a colación las referencias metodológicas del estudio de caso.

En un tercer momento, se hará la presentación de los hallazgos del caso y su análisis desde el enfoque teórico propuesto, para así llegar a unas reflexiones finales que se aproximen a una lectura teórico-práctica de lo que se identifica en el contenido de estas sentencias analizadas.

1. DESCRIPCIÓN DEL ESTUDIO DE CASO

En Colombia son los jueces constitucionales los que deben examinar los casos en concreto de vulneración a derechos, así como las normas o políticas para evitar vulneraciones a derechos humanos y fundamentales de la población migrante. En este sentido, son los jueces constitucionales en instancia de la Corte Constitucional los que hasta la fecha han dado respuestas a la población migrante venezolana en clave de derechos humanos y fundamentales, incluso en contravía de lo establecido en los marcos regulatorios de orden nacional. El derecho a la salud es uno de los temas sobre los que se han pronunciado los jueces en Colombia mediante sus fallos, y han generado, en algunos casos, precedentes de protección a la población migrante irregular desde el lente de los Derechos Humanos.

Sin embargo, la pregunta que nace de esta afirmación y que se espera resolver en este estudio de caso es cuáles son los argumentos que usa la Corte Constitucional para proteger el derecho a la salud de los migrantes venezolanos, y si lo hace resolviendo la tensión entre el marco regulatorio legal y los Derechos Humanos o si existen variaciones que permitan identificar otro tipo de motivaciones. Para esto se estudian cuatro sentencias de los últimos dos años (2018 y 2019) y se analiza su contenido.

2. CONTEXTO DE LA PROBLEMÁTICA

Es importante resaltar que, al llegar a Colombia, los migrantes venezolanos pasan por un sinnúmero de dificultades, entre las más frecuentes, las negativas que reciben por parte del Estado colombiano a la hora de acceder a los servicios de salud, entre estos los de urgencias. El servicio de salud es condicionado a un estatus migratorio regular, a tener el Permiso Especial de Permanencia (PEP), como requisito para ser afiliados al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado. Así lo establece el Decreto 064 del 20 de enero de 2020 del Ministerio de Salud y de la Protección Social en su artículo 3:

Son afiliados en el Régimen Subsidiado las personas que sin tener las calidades para ser afiliados en el Régimen Contributivo o al régimen de Excepción o Especial, cumplan las siguientes condiciones: (...) numeral 18. Migrantes Venezolanos. Los migrantes venezolanos sin capacidad de pago, pobres y vulnerables con Permiso Especial de Permanencia (PEP) vigente, así como sus hijos menores de edad con documento de identidad válido en los términos del artículo 2.1.3.5 del presente decreto, que permanezcan en el país. El listado censal de esta población será elaborado por las alcaldías municipales o distritales.

Este requisito de tener el PEP para ser beneficiario del sistema de salud en el régimen subsidiado es una verdadera barrera de acceso al derecho a la salud para la población migrante venezolana. Esta realidad se da en un contexto en el que la crisis política y económica en Venezuela ha ocasionado que 1.408.005 ciudadanos venezolanos se radiquen en Colombia. En situación regular, aproximadamente hay 742.390 personas esto es el 52,7 %, pero solo 597.583 tienen PEP, requisito necesario para estar en el sistema de salud subsidiado, 78.510 tienen visa y cédula de extranjería y 66.297 se encuentran en el tiempo de ley establecido. En la llamada situación irregular se encuentran aproximadamente 665.665 personas, esto es el 47,3 % de las cuales 445.389 ingresaron sin autorización y 220.276 excedieron el tiempo de permanencia (Migración Colombia, 2019).

En este contexto se ve que aún, si se encuentra en situación de migración regular, la población venezolana debe tramitar el PEP a su llegada a Colombia, para la contratación por las empresas; el mismo permiso que los habilita para ser atendidos por el sistema de salud público.

Según el plan de respuesta en salud para la población migrante venezolana, diseñado por el Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS), la población migrante irregular, la población en tránsito y toda la población migrante no afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) deben ser atendidos ante situaciones de urgencia, pero no pueden ser afiliados al sistema (Proyecto Migración Venezuela, 2020a).

Es de aclarar que en Colombia una persona puede estar afiliada al sistema de seguridad social por el régimen contributivo si es un trabajador formal con permiso para trabajar en el país o puede estar en el sistema de salud por el régimen subsidiado, pero en este caso es necesario contar con el PEP, así no se

esté trabajando. De acuerdo con cálculos del Proyecto Migración Venezuela (2020a) con base en la Gran Encuesta Integrada de Hogares, a junio de 2019, el 77 % de los migrantes en el país no estaba afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral; de los que sí estaban afiliados, el 51,4 % estaba en el régimen subsidiado y el 48,1 % en el régimen contributivo.

2.1. La gestión de la migración/gobernabilidad migratoria

La inmigración venezolana en Colombia ha venido creciendo de manera exponencial; según cifras del Observatorio Venezuela de la Universidad del Rosario, en 2014 había más de 23.000 venezolanos en Colombia, en 2016 había 53.000, en 2018 se llegó a 1.000.000 de venezolanos en el país y al final de 2019 la cifra ascendió a 1.600.000, el fenómeno migratorio creció más del 50 % (Ajiaco, 2020).

Según la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (Acnur), Colombia es el primer país receptor de población venezolana, y alberga una tercera parte de los cuatro millones de venezolanos que están en todo el mundo (Acnur, 2019). Sin lugar a duda, para evitar este tipo de situaciones, “los estados receptores han desarrollado mecanismos de cooperación intergubernamental en materia de justicia y seguridad, han firmado acuerdos con los países emisores y han apoyado financieramente su desarrollo con la finalidad de contener los flujos en (su) origen” (López, 2005, p. 17). Sin embargo, este no es el caso que precede este análisis, toda vez que el país emisor, Venezuela, en palabras de su presidente Nicolás Maduro, afirma que no existe este proceso de inmigración por lo que no es posible hablar de cooperación intergubernamental entre los dos países.

La realidad es que la población venezolana llega a Colombia huyendo de un país que no les garantiza la vida. Por esta razón, en una lectura más acorde a la situación de Venezuela, se les debería conceder ese estatus de refugiados. Sin embargo, esa no ha sido la política de acogida en Colombia; a la fecha, el país ha recibido más de 17.000 solicitudes de refugio, de las cuales solo ha otorgado 140, esto es cerca del 0,3 % (Proyecto Migración Venezuela, 2020b).

Es necesario enfatizar en que, de acuerdo con la Declaración de Cartagena de 1984, no se está frente a un fenómeno de migración, sino de personas que escapan de su país ante la inminente violación a sus derechos fundamentales: “la Declaración de Cartagena dice que un refugiado es aquel que huye de su país por violaciones de Derechos Humanos, alteración del

orden público, violencia generalizada y agresión extranjera. Hoy todo esto aplica para los venezolanos” (Sulbarán, 2020). Una razón más por la que no es posible hablar de cooperación intergubernamental, en tanto no se le puede pedir al país infractor de Derechos Humanos que coopere.

Precisamente en el marco de esta discusión, el pasado 23 de junio, en una reunión virtual, David Smolansky, comisionado de la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la crisis de migrantes y refugiados venezolanos, reiteró el llamado para que los Estados se apeguen a la Declaración de Cartagena y terminen de reconocer a los desplazados venezolanos como refugiados (Sulbarán, 2020).

En este sentido, se está frente a un gran número de inmigrantes a los que se les vienen aplicando una serie de regulaciones normativas y de políticas que surgen sobre la marcha como contenedores de problemas y que ponen en evidencia el tipo de gestión migratoria internacional que se adopta y los sentidos que se le dan mediante la gobernabilidad (tabla 1). Al respecto, se recuerda que “las políticas públicas, y en especial las políticas migratorias, intervienen, junto con el discurso jurídico, científico y mediático, en el proceso de construcción de la figura social de la inmigración” (Santamaría, 2002 citado en Gil, 2018, p. 83).

Tabla 1. Normas recientes sobre protección de los derechos a los migrantes en Colombia¹

Norma	Número	Año	Descripción
Decreto	542	2018	Desarrolla parcialmente el artículo 140 de la Ley 1873 de 2017 y se adoptan medidas para la creación de un registro administrativo de migrantes venezolanos en Colombia.
Decreto	1288	2018	Acceso de las personas inscritas en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos a la oferta institucional y se dictan otras medidas sobre el retorno de colombianos
Decreto	1000	2013	(Compilado en Decreto Único Reglamentario 1067/2015), por el cual se reglamentan los artículos 2, 4, 9 y 10 de la Ley 1565 de 2012, “por medio de la cual se dictan disposiciones y se fijan incentivos para el retorno de los colombianos residentes en el extranjero”.
Decreto	2064	2013	(Compilado en Decreto Único Reglamentario 1067/2015) Reglamenta los requisitos exigidos para certificar y acreditar el retorno de los colombianos residentes en el extranjero de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1565 de 2012 y el Decreto número 1000 de 2013.
Decreto	2192	2013	(Compilado en Decreto Único Reglamentario 1067/2015), por el cual se establecen condiciones especiales para la importación de bienes de amparo de la Ley 1565 de 2012.
Resolución	5797	2017	Por medio de la cual se crea el Permiso Especial de Permanencia (PEP).
Resolución	1272	2017	Por la cual se implementa el Permiso Especial de Permanencia (PEP) creado mediante Resolución 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se establece el procedimiento para su expedición a los nacionales venezolanos.
Resolución	740	2018	Por la cual se establece un nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante Resolución número 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores y se dictan otras disposiciones sobre la materia.

¹ La tabla 1 no contiene toda la normatividad existente, se prioriza por temas y vigencia.

Tabla 1. Normas recientes sobre protección de los derechos a los migrantes en Colombia
(Continuación)

Norma	Número	Año	Descripción
Resolución	361	2018	Por la cual se implementa un nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP) establecido mediante Resolución 0740 del 5 de febrero de 2018 del Ministerio de Relaciones Exteriores.
Resolución	6370	2018	Por la cual se reglamenta la expedición del Permiso Especial de Permanencia (PEP) creado mediante Resolución 5797 de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, para su otorgamiento a las personas inscritas en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1288 del 25 de julio de 2018.
Resolución	10064	2018	Modifíquese el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución número 6370 de 2018, sobre los requisitos para el Permiso Especial de Permanencia (PEP).
Resolución	10677	2018	Por la cual se establece un nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante Resolución 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se dictan otras disposiciones sobre la materia.
Resolución	2359	2020	Por la cual se establece un nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP) por parte de los migrantes venezolanos (comenzó a aplicarse a partir del 15 de octubre de 2020 hasta el 15 de febrero del 2021).

Fuente: Elaboración propia a partir del Sistema Único de Información Normativa (Ministerio de Justicia, s. f.).

La construcción del otro y la atribución de sentidos al otro (migrante venezolano) será el eje de construcción de la normatividad y de la política migratoria en Colombia, cuando se trata de controlar la inmigración por cuestiones humanitarias. El otro, construido en torno a la idea del migrante como amenaza que desplaza la mano de obra nacional, que hace uso de los servicios públicos de educación, salud y vivienda, cuando en el imaginario colectivo persiste la idea de que el país no presta estos servicios para los nacionales, ¿por qué hacerlo para los extranjeros?

En lo que tiene que ver con el control y gestión de la migración, se tiene que:

(...) A comienzos de los noventa, en el universo de los expertos, algunas voces sugerían que las “presiones migratorias” debían ser gestionadas (*managed*) de manera que los movimientos de masas repentinos y las emergencias humanitarias pudieran ser impedidos; migraciones involuntarias debido a circunstancias que amenazan la vida, tanto políticas como económicas, pudieran ser eliminadas y los flujos considerados “inevitables” pudieran ser regulados y canalizados a través de mecanismos específicos (Meissner, 1992 citado en Gil, 2018, p. 111).

Posteriormente, en el año 2010, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) empezó a hablar de gobernanza de las migraciones “con el objetivo de establecer nociones básicas para facilitar la migración y la movilidad de manera ordenada, segura, regular y responsable gracias a políticas migratorias planificadas y bien gestionadas” (Gil, 2018, p. 112). Así, la llamada gobernabilidad migratoria para el caso de América Latina se destaca entre otras por la idea de una “migración ordenada, que constituye uno de sus componentes fundamentales y, en consecuencia, establece la migración ‘ilegal’ o ‘irregular’ como un problema mundial que conlleva múltiples riesgos, haciendo de su ‘prevención’ y ‘combate’ una estrategia de intervención concreta” (Gil, 2018, p. 112).

Este marco económico, social, político, cultural y mediático en el que las autoridades judiciales intervienen desde sus decisiones, es el objeto de análisis de este artículo. Estas deben, desde el plano moral, privilegiar derechos para la migración “legal, ordenada, predecible, deseable y gestionable, pero, sobre todo, benéfica para todos” (Estupiñán, 2014, p. 255). Estas últimas características, se constituyen en lo que se espera de los buenos migrantes, aquellos que “están bien informados, respetan la ley, son flexibles a las necesidades del mercado, prestos a circular y entusiastas para contribuir con el desarrollo de su país” (Estupiñán, 2014, p. 255).

Sin embargo, este no es el caso de toda la migración venezolana, razón por la que los operadores judiciales se ven constantemente en la obligación de definir las tensiones que surgen entre estas políticas migratorias en el marco normativo del Estado nación, que los clasifican como migrantes irregulares y la defensa de un orden constitucional e internacional de protección a los Derechos Humanos, que es el mandato de un juez constitucional en Colombia. De acuerdo con lo establecido en artículo 93 de la Constitución Política.

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

2.2. ¿Nociones de derechos humanos o criterios nacionales del Estado?

El análisis del caso propuesto debe ser entendido desde este mandato que tienen los jueces como autoridad de protección y restablecimiento de derechos humanos. Pero también, se debe tener en cuenta que los sentidos que se le dan a estas políticas migratorias están respondiendo a tiempos difíciles de problemas económicos en los cuales

el compartimiento de un pastel social cada vez menor con nuevos grupos parece que es una amenaza para las condiciones de la clase trabajadora local. La polarización social provocada por la reestructuración económica y las políticas de privatización y desregulación deja poco espacio para los derechos de las minorías (Castles, 2003, p. 16).

Así, los jueces tienen un mandato, pero también están permeados por una realidad social que privilegia la ciudadanía o los sentidos de lo nacional por encima de los derechos del extranjero.

En este sentido, la demanda de derechos constitucionales como el derecho a la salud garantizada en el orden de los Derechos Humanos, tiene impedimentos legales como los señalados en el Decreto 064 de 2020 que establece la necesidad de ser migrante regular al requerir el PEP para afiliar-

se al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado. En la práctica estas normas responden en cierta medida a una necesidad de racionalizar la prestación del servicio de salud para los nacionales o para los que cuentan con un estatuto migratorio regular, ante la falta de garantía de este derecho para todos los habitantes del territorio.

Al respecto, “las políticas de control y regulación de flujos han sido, además, un terreno propicio para la controversia, porque en ellas confluye la tensión entre el principio de soberanía nacional y el de salvaguardar los Derechos Humanos” (López, 2005, p. 19). Es desde esta perspectiva en la que vemos que los jueces deben librar tensiones, desde la prevalencia del orden universal de los Derechos Humanos sobre el orden legal y desde sus propias interpretaciones de lo que significa esta migración venezolana en términos económicos a la hora de garantizar el derecho a la salud en sus sentencias como se veía anteriormente.

En este sentido, el disfrute de los derechos universales se encuentra limitado por el principio de protección y el de control (López, 2005, p. 142), dado que por una parte se espera la protección del derecho a la salud y por la otra se controla su acceso al exigir condición de migrante regular. Así las cosas, el acatamiento formal de las normas internacionales que consagran derechos humanos no trae consigo una aplicación real en los países receptores (López, 2005, p. 144), no obstante,

los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles. (...) (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos –Acnudh–, s. f.).

y universales.

El principio de la universalidad de los derechos humanos es la piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos. Este principio, tal como se destacará inicialmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se ha reiterado en numerosos convenios, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos humanos. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en

Viena en 1993, por ejemplo, se dispuso que todos los Estados tenían el deber, independientemente de sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales (Acnudh, s.f.).

El principio de universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, lleva indefectiblemente a que la protección que se desprende del derecho a la salud como derecho humano se lea en articulación con el derecho humano a migrar, desarrollado ampliamente en distintos instrumentos internacionales, entre los que se encuentra la Declaración Universal de Derechos Humanos (Asamblea General de la ONU, 1948) en el artículo 13, que establece que “1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

En este orden de ideas, se observa cómo los jueces constitucionales libran estas tensiones entre el marco universal de derechos humanos-universales y el marco nacional que gestiona la migración desde un escenario normativo más restrictivo en el goce efectivo de derechos fundamentales, como lo son el derecho a la salud y el derecho a migrar.

3. METODOLOGÍA EMPLEADA EN EL ESTUDIO

La estrategia metodológica utilizada en este estudio consta del análisis a los contenidos de cuatro sentencias de la Corte Constitucional en la cuales se decidió sobre casos del derecho a la salud por parte de la población venezolana, durante los últimos dos años. Estas sentencias se obtuvieron del sistema público web de la Rama Judicial a nivel nacional.

El criterio de selección inició con la selección de fallos que llegan a la Corte Constitucional en sede de revisión y que comparten las siguientes características: 1) Casos negados por jueces de tutela en primera y segunda instancia. 2) Que los accionantes tuvieran estatus de migrante irregular. 3) Que el derecho fundamental central que se solicita proteger fuera el derecho a la salud. 4) Que la Corte haya concedido el derecho. 5) Que mayoritariamente los accionantes fueran sujetos de especial protección como niños, niñas, adolescentes y mujeres en estado de embarazo.

La selección de los casos se hizo a partir del sistema web de relatoría de la Corte Constitucional, desde las categorías de búsqueda “salud-migración” para los años 2018 y 2019. Al respecto el sistema arrojó para el 2018, seis sentencias T con estos temas y para el año 2019 arrojó once sentencias T. Una vez filtrada esta información se procedió a buscar las cinco características descritas inicialmente, lo que finalmente arrojó los cuatro casos que se analizan a continuación. La estrategia metodológica y la recolección de información está dirigida solo al análisis de contenido de las sentencias objeto de estudio, en clave de las aproximaciones teóricas de las categorías de gestión de la migración, desde los marcos regulatorios nacionales y derechos humanos-universalidad.

Así, la recolección de información parte del contenido de las sentencias, el cual se clasificó en las siguientes categorías descriptivas de elaboración propia: 1) Identificación del caso. 2) Derecho a la salud vulnerado. 3) Decisión de otras instancias que negaron el derecho. 4) Decisión de la Corte Constitucional. 5) Argumentos o consideraciones de la Corte Constitucional.

4. ANÁLISIS DEL CASO DE ESTUDIO

Del contenido analizado en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, se evidenció que en las cuatro sentencias no había ninguna argumentación por parte de la primera o segunda instancia, desde el marco normativo internacional en relación con la migración, la salud o algún enfoque diferencial. Esto quiere decir que los jueces de instancias anteriores a la revisión de la Corte se limitaron a negar el derecho con fundamento en normas legales del orden nacional, algunas de ellas fundamentadas en la no ciudadanía o el estatus de migración irregular, pero ningún juez analizó los casos desde el marco de los derechos humanos y su universalidad, elementos que en algunos casos de los que analizaremos sí fueron tenidos en cuenta por la Corte Constitucional con algunas variaciones.

4.1. Caso 1

Es el de un menor de edad al que se le niega el tratamiento para su enfermedad de distrofia espinal dorsolumbar mielomeningoceles roto (Corte Constitucional, Sentencia T-023/18, 2018), toda vez que la Registraduría Nacional del Estado Civil no lo quiso registrar ante la carencia de una apostilla.

La entidad accionada se negó a inscribir el nacimiento (...) porque carecía de apostilla y que según la circular número 052 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, “la inscripción en el Registro Civil de los niños venezolanos hijos de padre o madre colombianos, que se venía haciendo sin el apostillaje fue suspendida (Corte Constitucional, Sentencia T-023/18, 2018)

En este caso la Corte tomó la decisión de proteger el derecho a la salud con fundamento en el marco legal constitucional:

El artículo 14 de la Constitución consagra que “toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica” (...) Esta entidad ha sido clara en establecer el procedimiento de inscripción en el registro civil de nacimiento para ciudadanos venezolanos de padres colombianos y ha sido enfático (sic) en proteger a los menores de 7 años, al señalar que “A falta del requisito de apostille en el registro civil de nacimiento venezolano, podrá solicitarse la inscripción mediante la presentación de dos testigos hábiles (Corte Constitucional, Sentencia T-023/18, 2018).

Esta norma que se cita no fue invocada por los jueces de instancias anteriores del caso a pesar de su existencia. En este sentido, la Corte usó el marco internacional de los derechos de los niños y las niñas en clave de protección a la personalidad jurídica, solo como marco referencial pero no fundamentó su decisión en esta, ni en la protección internacional del derecho a la salud o el derecho a migrar. En síntesis, para este primer caso si bien se concedió el derecho, la Corte decidió darle prevalencia a una norma nacional para resolver el caso y no se vio en la necesidad de imponer un marco de derechos humanos por encima de una norma de orden nacional.

4.2. Caso 2

La Entidad Promotora de Salud (EPS) Sanitas le negó a un joven venezolano el tratamiento para el virus de inmunodeficiencia humana (VIH). El argumento de los jueces de las primeras instancias para negar el derecho era su estatus de migrante irregular:

Si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, no puede presentar el pasaporte como documento de identificación válido para afiliarse al sistema, en la medida en que la Ley consagra la obligación de regularizar su situación a través del salvoconducto de permanencia, el cual se admite como documento válido para su afiliación (Corte Constitucional, Sentencia T-025/19, 2019).

En este caso, la Corte Constitucional ordenó que le dieran el tratamiento con fundamento en la protección internacional de derechos humanos relativos al derecho a migrar y los relacionados con el derecho a la salud, así como con fundamento en las normas nacionales de orden constitucional, mas no legal. Entre otros los principales fundamentos fueron:

(...) los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia han previsto la garantía de derechos que debe extenderse a los extranjeros, refugiados o migrantes, como lo establece el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la cual el Estado colombiano es parte. (...) el reconocimiento de derechos a los extranjeros fue previsto por el artículo 100 constitucional, en el cual se consagró que “los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos” (Corte Constitucional, Sentencia T-025/19, 2019).

En esta ocasión se observa incluso una ampliación de la protección por parte de la Corte de derechos civiles a derechos sociales como los que se establecen en este caso.

4.3. Caso 3

Se observó que a una mujer venezolana y a otros a quienes se negaba tratamientos médicos para enfermedades que requerían quimioterapia, la Corte con fundamento en la obligación de prestar el derecho a la salud en urgencias hizo extensible esta disposición de orden constitucional e internacional a los tratamientos de larga duración y no solo a la atención en urgencias, sin importar si eran migrantes regulares o irregulares (Corte Constitucional, Sentencia T-210/18, 2018). Algunos de los fundamentos más relevantes fueron:

Los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud (Corte Constitucional, Sentencia T-705 de 2017, MP: José Fernando Reyes Cuartas en Sentencia T-210/18, 2018).

Por otro lado, este caso es relevante porque no solo le da prevalencia al derecho a la salud sin importar la calidad de irregular, sino que habla de “la imperiosa necesidad de adoptar medidas que dinamicen el principio de solidaridad en un contexto de crisis migratoria y la razonabilidad de la ‘atención de urgencias’ a migrantes irregulares” (Corte Constitucional, Sentencia T-210/18, 2018).

4.4. Caso 4

Es el de una mujer en embarazo a la cual el Hospital Nuestra Señora de los Remedios y la Secretaría de Salud Distrital de Riohacha le negaron los controles prenatales por nueve meses. El argumento, al igual que en el caso anterior, era su condición de migrante irregular (Corte Constitucional, Sentencia T-298/19, 2019). Al respecto las primeras instancias de decisión en este caso argumentaron que:

Para ser titular de todos los derechos civiles con los que cuentan los nacionales colombianos, la interesada debe adelantar el trámite administrativo ante esta unidad, quien expedirá un “salvoconducto” que le permitirá permanecer en este territorio en condiciones de regularidad y acceder al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como lo establece el artículo 2.2.1.11.4.9 del Decreto 1067 de 2015 (Corte Constitucional, Sentencia T-298/19, 2019).

Lo novedoso en este caso es que los jueces de instancias previas a la Corte Constitucional sustentan su decisión negativa desde afirmaciones que hablan del deber de los extranjeros de regularizar la situación migratoria en tanto es “entendida como el vínculo que une a un Estado con una persona, en tanto reconoce la existencia jurídica del individuo y, en consecuencia, el disfrute de sus garantías constitucionales y la delimitación de las responsabilidades de ambas partes” (Corte Constitucional, Sentencia T-298/19, 2019).

En este caso la Corte Constitucional, con fundamento solo en normas del orden nacional, destacó la vulneración del derecho a la salud de esta mujer al habersele negado los controles prenatales y

así mismo, se indicó que la atención médica de las mujeres gestantes (servicios médicos prenatales, de parto y posnatales), obedece al ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres que requieren ser prestados de forma urgente por las instituciones prestadoras de salud (Corte Constitucional, Sentencia T-298/19, 2019).

Sin embargo, es de destacar que en este caso no se hizo el análisis desde las normas de carácter internacional relativas a la protección de los derechos humanos.

CONCLUSIONES

Hablar de migración ya intrínsecamente es hablar de un concepto con un contenido político, de lo contrario se hablaría simplemente de personas que están en constante movimiento. Este concepto es reciente, lo que lleva a un campo que está en construcción permanente y en el que los Estados según sea su posición política o situación frente a otros Estados adoptan marcos conceptuales y normativos que varían.

Estos marcos, a su vez, son aplicados, interpretados y vaciados de sentido por distintas autoridades que, de acuerdo con el tipo de gestión de la migración o de gobernabilidad que exista en el país, intervienen (Gil, 2018) y enfrentan de distintas formas la tensión entre derechos humanos y marco legal nacional, a la hora de resolver casos de migración irregular.

En este estudio de caso analizado se pudo observar desde la autoridad judicial de los jueces constitucionales en instancia de Corte Constitucional, que la aplicación de los marcos normativos y de política es distinta si se trata de jueces en instancias previas a la Corte Constitucional en las cuales en ninguno de los casos estudiados se encontró fundamentación desde el marco de los derechos humanos.

Tampoco se puede afirmar que los cuatro casos en los que la Corte Constitucional decidió proteger el derecho a la salud de los migrantes irregulares venezolanos, esto se haya hecho con fundamento en las normas internacionales desde el marco de la protección de los derechos humanos. En el caso 4, por ejemplo, se dio la protección del derecho a la salud con fundamento en la Constitución Nacional, pero no se invocaron normas internacionales para la toma de la decisión.

De igual forma para el caso 1, la Corte relaciona normas internacionales en la sentencia, pero no se presenta ninguna tensión, entre el marco nacional y el internacional de derechos humanos, toda vez que la Corte termina decidiendo con fundamento en una norma legal nacional mediante la cual se puede conceder el derecho a la salud.

Salvo lo anterior, se identificó también que sí es factible que la Corte en algunas sentencias falle casos similares a los descritos anteriormente con fundamento en normas de orden universal o de derechos humanos y las ponga a prevalecer por encima de marcos regulatorios nacionales que niegan derechos fundamentales ante la clasificación de inmigrantes irregulares. Esto es importante de cara a la necesidad que se genere jurisprudencia vinculante como precedente para la protección de estos derechos.

Lo que no es determinable es qué motivación influye el cambio. En otras palabras, qué lleva a un juez en la Corte a preferir sustentar su decisión desde un marco internacional, lo que resuelve la tensión entre la protección del derecho a la salud y el control en cuanto a la migración irregular (López, 2005) o a fallar el caso a favor del inmigrante, pero desde la fundamentación legal y nacional, incluso con interpretaciones extensibles de la Constitución Política.

En las cuatro sentencias analizadas es notable la limitada comprensión y usos de la normatividad internacional relacionada con el derecho humano a migrar para sustentar los fallos que concedían el derecho fundamental a la salud. Incluso en los casos en los que se protegió la salud desde el marco de los derechos humanos, se evidencia que no se conecta el derecho a migrar con los derechos humanos, en una clara falencia de la aplicación de los principios de indivisibilidad e interdependencia.

Finalmente, se podría pensar que dentro de los factores que pueden estar influenciando esta elección de los jueces constitucionales al momento de motivar sus sentencias, puede estar el favorecimiento de preferencias personales de interpretación que van desde visiones más conservadoras del marco legal y soberano del Estado nación, en contraposición con visiones normativas más globalizantes y de protección transnacional.

REFERENCIAS

Acnudh - Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (s. f.). *¿En qué consisten los derechos humanos?* Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. <https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>

Acnur - Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2019, 7 de junio). Refugiados y migrantes de Venezuela superan los cuatro millones: Acnur y OIM. UNHCR Acnur. <https://www.acnur.org/noticias/press/2019/6/5cfa5eb64/refugiados-y-migrantes-de-venezuela-superan-los-cuatro-millones-acnur-y.html>

Ajiaco, R. (2020, 22 de enero). *Migrantes venezolanos llegarían a 2 millones en 2020*. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/politica/partidos-politicos/lo-restos-de-colombia-frente-a-una-migracion-venezolana-que-no-cesa-453616>

Asamblea General de la ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Organización de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Castles, S. (2003). Jerarquías de ciudadanía en el nuevo orden global. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 37, 9-33. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/1084>

Constitución Política de Colombia. (1991). *Gaceta Constitucional N.º 116*. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Corte Constitucional. (2018, 5 de febrero). Sentencia T-023/18 (José Fernando Reyes Cuartas, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-023-18.htm>

Corte Constitucional. (2018, 1 de junio). Sentencia T-210/18 (Gloria Stella Ortiz Delgado, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-210-18.htm>

Corte Constitucional. (2019, 29 de enero). Sentencia T-025/19 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/T-025-19.htm>

Corte Constitucional. (2019, 28 de junio). Sentencia T-298/19 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/t-298-19.htm>

Estupiñán, M. L. (2014). La gestión internacional de las migraciones como una racionalidad política. *Migraciones Internacionales*, 7(26), 249 - 259. <https://doi.org/10.17428/rmi.v7i26.677>

Gil, S. (2018). Las políticas migratorias como herramientas de construcción social. *Revista Temas de Antropología y Migración*, (10), 83-85. <http://www.migrantropologia.com.ar/images/stories/PDF/Revista10/parte3.pdf>

López, A. M. (2005). *Inmigrantes y estados: la respuesta política ante la cuestión migratoria*. Anthropos.

Migración Colombia. (2019). *Total de venezolanos en Colombia corte 30 de junio de 2019*. Migración Ministerio de Relaciones Exteriores. <https://www.migracioncolombia.gov.co/infografias/total-de-venezolanos-en-colombia-corte-a-30-junio-de-2019>.

Ministerio de Justicia. (s. f.). *Protección de Derecho a los Migrantes*. Sistema Único de Información Normativa. Recuperado de <http://www.suin-juriscol.gov.co/legislacion/proteccionmigrantes.html>. Consultado el 5 de julio de 2020.

Ministerio de Salud y Protección Social. (2020, 20 de enero). Decreto 064. *Por el cual se modifican los artículos 2.1.311, 2.1.3.13, 2.1.5.1, 2.1.7.7, 2.1.7.8 y 2.1.3.17, y se adicionan los artículos 2.1.5.4 y 2.1.5.5 del Decreto 780 de 2016, en relación con los afiliados al régimen subsidiado, la afiliación de oficio y se dictan otras disposiciones*. https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Decreto%20No.%20064%20de%202020.pdf

Proyecto Migración Venezuela. (2020a). *Informe sobre necesidades en salud de la población migrante en Colombia*. Proyectos Semana. https://s3.amazonaws.com/semanaruralvzla/documentos/1593761162_informe_de_saludpdf

Proyecto Migración Venezuela. (2020b, 20 de junio). *Colombia, un refugio distante*. Proyectos Semana. <https://migravenezuela.com/web/articulo/especial-dia-mundial-del-refugiado-1978>

Sulbarán, R. D. (2020, 1 de julio). “No todos los venezolanos en el extranjero han solicitado refugio”: representante de Acnur. Proyecto Migración Venezuela. Proyectos Semana. <https://migravenezuela.com/web/articulo/representante-de-acnur-explica-que-no-todos-los-venezolanos-en-el-extranjero-han-solicitado-refugio/2002>

ARTÍCULOS DE REFLEXIÓN

NARRATIVAS QUE HACEN POSIBLE PENSAR EN LA
EDUCACIÓN COMO UN DERECHO HUMANO EN
COLOMBIA*

NARRATIVES THAT MAKE IT POSSIBLE TO THINK OF EDUCATION
AS A HUMAN RIGHT IN COLOMBIA

NARRATIVAS QUE HACEN POSIBLE PENSAR NA EDUCAÇÃO
COMO UM DERECHO HUMANO NA COLÔMBIA

EDISON VILLA HOLGUÍN**

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado: 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a15

“Toda práctica social cumple una función política,
aunque no se la proponga”
(Degl’Innocenti, 2013, p. 4)

* El presente artículo es producto derivado del trabajo de la línea Eco-social durante el 2018, dentro del proyecto *Narrativas pedagógicas* del grupo de investigación Ecoarte de la Academia Superior de Artes.

** Docente investigador, grupo Ecoarte, Academia Superior de Artes (Medellín, Colombia). Magíster en Educación, Universidad de Medellín (Medellín, Colombia). Pregrado Educación Español y Literatura, Universidad de Antioquia (Medellín, Colombia). Candidato a doctor en Didáctica de la Conciencia Histórica, Ipecal (Ciudad de México, México). Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=affF8gv8AAAAAJ&hl=es>. Orcid: <http://orcid.org/0000-0003-1031-3580>. Correo electrónico: investigacion@corpoasa.edu.co

Resumen

Se propone indagar por el contexto presente de la educación como problemática en Colombia, reflexionando acerca de la situación generada por las luchas sociales que buscan que se garantice la educación como un “derecho humano”, en el marco condicionante que se impone desde los administradores políticos del ordenamiento jurídico neoliberal, para que la “educación” no tenga dichos atributos. Al parecer, en el telón de fondo del pretexto educativo como servicio, se legislan y confabulan los intereses y justificaciones de quienes se benefician de la cualificación eficiente y rentable del “capital humano” de cuenta del establecimiento. Buscando analizar tal situación, se parte en esta reflexión de los siguientes interrogantes: ¿será posible en Colombia pensar el disfrute pleno del derecho a la educación? ¿es posible acceder a la educación como derecho no dependiente de la ley del mercado? ¿en qué nociones de educación se amparan los que argumentan la lucha por la educación como derecho?

Palabras clave: educación; derecho humano; luchas sociales; mercantilismo colonialista; legislación educativa; modelo neoliberal; captura del Estado; capital humano.

Abstract

It is proposed to investigate the present context of education as a problem in Colombia, reflecting on the situation generated by the social struggles that seek to guarantee education as a “human right”, in the conditioning framework imposed by the political administrators of the neoliberal legal system, so that “education” does not have these attributes. Apparently against the background of the educational pretext as a service, the interests, and justifications of those who benefit from the efficient and profitable qualification of the establishment’s “human capital” are legislated and colluded. Seeking to analyze such a situation, this reflection begins with the following questions: Is it possible in Colombia to think about the full enjoyment of the right to education? Is it possible to think of education as a right not dependent on the law of the market? In what notions of education do those who argue the struggle for education as a right take refuge?

Keywords: Education; Human Right; Social Struggles; Colonialist Mercantilism; Educational Legislation; Neoliberal Model; State Capture; Human Capital.

Resumo

Propõe-se investigar o contexto atual da educação como problema na Colômbia, refletindo sobre a situação gerada pelas lutas sociais que buscam garantir a educação como um “direito humano”, no quadro de condicionamentos impostos pelos gestores políticos do sistema jurídico neoliberal, de modo que “educação” não tem esses atributos. Aparentemente no contexto do pretexto educativo como serviço legislam-se e conspiram-se os interesses e as justificações de quem se beneficia da qualificação eficiente e rentável do “capital humano” do estabelecimento. Buscando analisar tal situação, esta reflexão começa com as seguintes questões: É possível na Colômbia pensar no gozo pleno do direito à educação? É possível pensar a educação como um direito que não depende da lei de mercado? Em que noções de educação se refugiam os que defendem a luta pela educação como um direito?

Palavras-chave: educação; direito humano; lutas sociais; mercantilismo colonialista; legislação educacional; modelo neoliberal; captura de Estado; capital humano.

INTRODUCCIÓN

En el discurso de “los derechos sociales, económicos y culturales” y en la noción de “los derechos de los pueblos” nace la argumentación por el derecho a la educación como una garantía ganada por los ciudadanos y como una exigencia a los estados para que satisfagan su plena y efectiva realización. Las fuerzas sociales que se han movilizado históricamente por la problemática educativa en el mundo han configurado esa exigibilidad.

Los gobiernos neoliberales han reaccionado inteligentemente, generando novedosos dispositivos para hacer pensar a la gente que cuando accede al servicio por medio del funcionalismo del sistema educativo está disfrutando de tal derecho. “El derecho humano” allí, no es otra cosa que el instrumento desarrollista, en la demanda de la dinámica de la producción imperante.

La existencia de este currículum oculto anima la presente problematización, en lo paradójico de pensar que es posible la realización humana a través de los discursos de los “derechos” y en especial el “derecho a la educación”, en la adversa condición administrativa de la época, de no reconocimiento o de hacer inviable el Estado social de derecho. Problemática a explorar en el contexto histórico presente de la educación entendida desde la perspectiva de las luchas sociales que enfrenta el ordenamiento jurídico neoliberal consagrado en la Constitución Política de 1991 y ejecutado mediante los planes nacionales de desarrollo.

Se ha entendido la educación y sus manifestaciones como la vía expedita de la socialización humana, es decir, la vía de su conversión en un ser social:

la función esencial de la educación en el desarrollo continuo de la persona y las sociedades, no como un remedio milagroso... sino como una vía, ciertamente entre otras, pero más que otras, al servicio de un desarrollo humano más armonioso, más genuino, para hacer retroceder la pobreza, la exclusión, las incomprensiones, las opresiones, las guerras, etc. (Delors, 1996, p. 7).

Se parte de la idea de la educación como práctica social, desde la perspectiva de Marta Degl’Innocenti: “la educación se define según el contexto socio-histórico en el que se desarrolla” (Degl’Innocenti, 2013, p. 5). Según dicha autora, cada contexto se sustenta en diferentes concepciones de mundo y de humano, que son los que dan la carga significativa a la educación distinguiendo tres niveles de análisis en dicha práctica social: de hecho, de propósito y a nivel de reflexión.

Para la presente problematización es clave desnaturalizar ciertas situaciones derivadas del entendimiento que se tiene del concepto “educación”, por ende, se retoma el análisis de Innocenti en lo que tiene que ver con distinguirla como una práctica social de hecho, independiente de la reflexión (acción consiente o deliberada) que se ha realizado sobre ella, desagregándola de las instituciones de enseñanza que son promovidas por las estructuras económicas, ya que las antecede. Igualmente habría que considerar la importancia de espacios educativos de hecho muy clásicos, como las relaciones familiares y con la comunidad, además de los nuevos actores educativos: los medios masivos de información y las redes sociales.

La diferencia esencial entre las sociedades humanas y las sociedades animales se basa... en que las principales condiciones sociales del hombre, los medios técnicos de producción, el lenguaje con el conjunto de las nociones cuya construcción hace posible, las costumbres y las normas de todo tipo ya no vienen determinadas desde dentro por unos mecanismos hereditarios dados, dispuestos a ponerse en actividad al entrar en contacto con las cosas y con el prójimo: estas conductas se adquieren por transmisión externa, de generación en generación, es decir, por la educación, y sólo (sic) se desarrollan en función de unas interacciones sociales múltiples y diferenciadas (Piaget, 1972, p. 93).

Al reivindicar la educación en el sistema por medio de instituciones, se reivindica el propósito de las estructuras políticas e ideológicas, que le juegan a los intereses de las clases dominantes, más que a las necesidades de las comunidades, es decir, una práctica deliberada cuyos fines son explícitos. Esta práctica reflexiva, plantea un análisis de lo que sucede a nivel de hecho y las adecuaciones que se generan desde quienes operativizan la educación como propósito.

Se retoman aquí algunas ideas de perfectibilidad o de potenciación desde el sujeto de las prácticas educativas. Según Benner,

La educación es una acción que es posible debido a la perfectibilidad humana. El ser humano es perfectible, esto quiere decir que tiende a la perfección, aunque es inalcanzable...El humano es perfectible, en cuanto es un ser inacabado, con vocación a ser más, que evoluciona y trasciende; un ser histórico, sociable, que va tras su propia dignidad, en la consecución de una mayor perfectibilidad (Benner, 1991, p. 89).

A la espera de mejorar críticamente como sociedad, en la idea de superación como comunidad política que anhela la vida digna y la justicia social, se coincide con Nussbaum en que

La educación es un proceso de superación individual y colectivo, puesto que con ello se intenta que el sujeto se vaya desarrollando y haciendo efectivas sus propias potencialidades y posibilidades, que vaya descubriendo sus propias limitaciones, asumiendo diferentes tipos de trámite (Nussbaum, 2012, p. 149).

1. A MODO DE CONTEXTO

En el análisis del entorno de unas narrativas que hacen pensar en la educación como un derecho humano en Colombia o como la garantía de los ciudadanos a partir de la exigencia de las luchas sociales que se han dado históricamente por la problemática en el país, se va develando que en la ley se ha configurado soterradamente tal garantía como una mercancía, al asumirla en su desarrollo como un servicio, equiparable a los servicios de movilidad, de comunicación o de suministros, no respetándose su propia esencia dentro de lo público:

La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 67).

En lo nebuloso de algunas leyes, la Constitución Política colombiana de 1991 es certera, aparece la educación como “derecho” como “servicio público” y como “función social”, tres asuntos complejos de tratar y de digerir, pues en el escenario de acción se contradicen uno al otro y el administrador de turno, aprovecha el margen de maniobra que otorga dicha complejidad para enfatizar de acuerdo a los intereses político-económicos que represente.

Pensando en el escenario de la educación como el orden jurídico lo ha ido asumiendo, tenemos que en la modernidad el Estado garantiza el derecho a la educación, este se asienta en un proceso de formalización a las nuevas generaciones (educación formal y técnica) a través de la inserción de conocimientos (de distintos niveles y tipos) para los desempeños y la producción económica que el desarrollo de la sociedad moderna occidental fue exigiendo a través de su historia.

El derecho a la educación nace en medio de la concepción clasista de la sociedad, donde la educación se entiende como privilegio de pocos, las élites destinadas por su origen de clase a regir los destinos de las colectividades de adscripción u origen, condición a la que se accedía si se era varón y muy posteriormente las mujeres. La noción de derecho fue transformándose en virtud de las exigencias de las poblaciones en la intención de participar de la riqueza que se generaba fruto de su trabajo, buscando que fuera distribuida justamente o en el anhelo de escalar hacia los privilegios generados en lugares cómodos y de prosperidad en medio de la explotación del trabajo de las mayorías.

Paulatinamente, el iluminismo europeo y las reformas educativas occidentales pretendieron “civilizar” y alfabetizar la humanidad, a partir del acceso al formato de escuela moderna. Con las revoluciones burguesas, el acceso a la educación formal asume diversas modalidades, según el lugar en la industrialización de cada sociedad y sus formas de gobierno.

Los Estados partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza (Naciones Unidas, 1945, art. 28, numeral 3).

A medida que las sociedades se complejizan en el paradigma de progreso occidental aumentan las tareas a las que deben dedicarse las personas en la división social del trabajo, requiriéndose además de individuos formados, agentes especializados que se encargarán de la reproducción y el mantenimiento funcionalista de los procesos de producción, garantizando un tipo de humanización y de socialización. Así las cosas, era necesario generar dinámicas de institucionalización de la educación en centros de instrucción de distintos tipos y niveles, en quienes se delega como agencia fundamental la reproducción del esquema de relación que asegure las nuevas generaciones.

Estos ideales de las democracias liberales occidentales, en especial los que han tenido que ver con la educación en las sociedades latinoamericanas, se han configurado de una manera lenta, en el tránsito mercantilista de la sociedad colonial a las economías de la dependencia, en particular la última mitad del siglo XX, fue donde más políticas educativas de adecuación a los sistemas de la economía internacional fueron generadas. Se puede decir que la educación en Colombia es foránea y existe desde el momento en que se importó el progreso modernista y se adaptó a la dinámica del establecimiento internacional. El paso por las instituciones de educación formal básica y universitaria deviene progresivamente en condición esencial para el desarrollo y socialización de los individuos en roles y funciones para inserción plena en la sociedad del capital.

Las revoluciones socialistas imprimen una noción de derecho humano a la educación en el siglo XX, inspiradas en ideales más democráticos, en el sentido profundo de la palabra igualdad; posteriormente, los procesos de movilización social en occidente van cualificando los términos hacia una

perspectiva de no discriminación de los géneros, clases y etnias para el acceso, la permanencia y la continuidad en el sistema, concepción que se logra sea adoptada por las Naciones Unidas:

Toda persona tiene derecho a la educación. La educación tiene que ser gratuita, al menos en lo referente a la enseñanza elemental y fundamental. La enseñanza elemental es obligatoria. La enseñanza técnica y profesional debe ser generalizada; el acceso a los estudios superiores tiene que estar abierto a todos en plena igualdad de condiciones, en función del mérito (Naciones Unidas, 1945, art. 26, numeral 9).

Enfocados en la narrativa de la igualdad y en los enunciados que promueven ampliar el acceso y mejorar la calidad de los servicios orientados a garantizar el derecho a la educación, se va develando lo diferente de acceder al servicio público en el marco administrativo neoliberal, de pensar la educación como una garantía integral, entendida como satisfacción de necesidades esenciales para la comunidad, según los postulados del Estado social de derecho, donde lo público tiene un particular énfasis social: “aquella actividad desarrollada por los poderes públicos para atender necesidades de interés general que los individuos que no pueden satisfacer aisladamente y que, en su organización y funcionamiento, se encuentra sometida a un régimen jurídico especial de derecho público” (Fernández, 1995, p. 217).

Desde el punto de vista de lo crítico, mejorar el acceso y la calidad de los servicios enfocados a la educación de la población atendida o beneficiaria, no es aún la garantía que salvaguarda el derecho. En la búsqueda de que sea el establecimiento quien garantice el derecho a la educación y lo considere el medio esencial para mantener el nivel de vida necesario para que los sujetos participen como miembros plenos en la sociedad, y haciendo énfasis en la anhelada inclusión de las clases sociales menos favorecidas, evitando la segregación y la marginación, a través de la compensación de las desigualdades y de la redistribución de la riqueza, habría que generar un sistema de educación abierto, nacionalizado, con énfasis territorial, subvencionado en todos sus niveles por el estado, en función de un proyecto económico de bienestar.

2. A MODO DE DESARROLLO

2.1. ¿Será posible en Colombia pensar el disfrute pleno del derecho a la educación?

Desde el inicio de la vida republicana en el siglo XIX, las luchas por generar condiciones para la educación pública en Colombia han tenido una dinámica intensa, provocada entre otras por lo dicotómico del entorno de guerras políticas bipartidistas y el espíritu de búsqueda de algunos intelectuales por hacerle frente a la superación de la herencia cultural de la sociedad colonial. Según los pocos estudios históricos sobre el tema educativo en dicho siglo, se dice que hubo varios intentos por darle vida a diversos ideales educativos para avanzar en las problemáticas sociales y políticas antes nombradas, pero desde entonces han sido más los fracasos que las ganancias.

Uno de los períodos políticos más fructíferos en términos de triunfos, desde el punto de vista de la educación pública, ocurrió entre 1863 a 1885, en el mandato de los liberales radicales, quienes introdujeron nuevas teorías pedagógicas y renovaron los planes educativos, defendiendo la libertad de culto y de enseñanza, incentivando la erradicación de la educación clerical y colonial, en medio del naciente auge de capitalismo criollo. Es así como el establecimiento le arrebató el sistema educativo a la iglesia romana con la constitución liberal de Rionegro en 1863,

en este período, también se impulsan diferentes reformas educativas en vías de acabar el analfabetismo, reducir la deserción escolar en el territorio colombiano y acabar con el monopolio eclesiástico educativo, esto con el fin de cualificar la clase trabajadora de los siguientes años, base fundamental en el desarrollo del proyecto Estado-nación, si bien esta reforma no se llevó del todo a la práctica sí se aumenta el número de normales superiores en el País (Baquero, 2020, p. 59).

Esta iniciativa se perdió en la constitución de 1886, instaurada por el proceso conservadurista de la regeneración de Rafael Núñez y Miguel Antonio Caro concretándose en la firma del concordato con el clero.

Núñez lee el contexto nacional de forma racional, se desliga un poco de su pensamiento positivista traído de Europa, al considerar que el debate ideológico con la iglesia es erróneo debido a que el país es principalmente católico desde sus orígenes coloniales, según sus reflexiones, la mayor parte de las guerras civiles en Colombia estaban motivadas por problemas religiosos; por ello, consideró necesario el Concordato entre la Iglesia y el Estado (Baquero, 2020, p. 65).

La educación como proceso de instrucción pública básica en Colombia inicia en las cuatro últimas décadas del siglo XIX, haciendo énfasis exclusivo en la formación moral y el aprendizaje de un arte u oficio, y en las primeras letras y el cálculo. Otra situación que cuenta como ganancia para dicho período federalista conocido como “radical”, es la organización del sistema universitario nacional en 1867, con la fundación de la Universidad Nacional, buscando garantizar la cohesión y unidad nacional a través de un sistema educativo uniforme, cuya cabeza central visible fuera una universidad que agrupara desde las escuelas de más alta formación hasta las instituciones de formación de artesanos en oficios prácticos.

Durante casi veinte años la Universidad Nacional cumpliría —de manera a veces accidentada— con esa función, y lograría, a través de la centralización de escuelas y de cátedras, de un sistema de becas para estudiantes de las provincias, de la incorporación de profesores nacionales y extranjeros, del sostenimiento de laboratorios de ciencias y del mantenimiento de un clima de libertad intelectual, los primeros gérmenes de una institución estable, con iniciales trabajos de investigación y con un cuerpo docente que por primera vez empezaba a formar una comunidad académica regida por convenciones que no dependían directamente de su adscripción a un bando político (Silva, 2016).

Con la Regeneración, desde la firma del concordato en 1887, el conservadurismo le encargó al clero la labor de impartir la educación, siendo los obispos católicos los que decidían sobre los manuales de uso en las escuelas públicas y los encargados de expulsar a los profesores que no fuesen de su agrado. A partir de la oposición a los regeneradores se desencadenó la guerra civil de 1884, donde terminó imponiéndose un régimen más autoritario, conservador y clerical.

La Regeneración significó también el desmonte de la Universidad Nacional como institución centralizada, pues acusada de ser el centro de “ideologías disolventes” que habían sido causa de guerras civiles, se procedió a su desmembramiento, aunque muchos de sus logros en el camino de creación de un sistema universitario nacional serían ya en adelante un patrimonio del país, como se comprueba al recordar que en ese período se afirmarían las nuevas profesiones, se crearían las primeras comunidades científicas y sociedades de sabios y se ampliaría la propia población universitaria (Silva, 2016).

La sociedad política de la época, con una carta constitucional de corte federalista liberal, que descentralizó el poder y generó mayor autonomía en las regiones, buscaba mantener la unidad nacional a partir de un proyecto de industrialización desde un cohesionador como podía serlo el sistema educativo universitario. El conservadurismo, por su parte, planteaba la unidad ideológica a partir de la iglesia como ente unificador de valores éticos, en un pueblo de mayorías católicas, lo que a la postre terminó condicionando las decisiones políticas regeneracionistas hacia una nueva constitución de carácter centralista basados en el dogma católico, con bases populares representadas principalmente en los artesanos, siendo este gremio la voz del pueblo en su momento.

Desmembrada la Universidad Nacional, cuyas escuelas pasarían al control directo de diferentes ministerios; desaparecida la autonomía universitaria y establecido un férreo control ideológico sobre estudiantes y profesores, ninguno de los viejos males que afectaban a la universidad del siglo XIX desaparecieron, y ante todo, en el contexto de las nuevas pugnas partidistas, la institución volvería a mostrar que la politización exaltada y la imposición de debates que en rigor no le pertenecían, continuaban siendo dos de sus características, como se vería de manera particular en el curso de la guerra de los Mil Días (Silva, 2016).

Durante ciento seis años que duró la constitución de 1886, el eje determinante de las decisiones en términos de políticas educativas fue el clero a partir de la ideología católica de la mayoría de la población, y no precisamente los entes educativos superiores como la universidad nacional, quien hubiese dado un viraje diferente a nuestra historia.

Contrariamente a lo que se puede observar en otros países de la región, a lo largo del siglo XX la Iglesia católica colombiana logró no sólo (sic) conservar buena parte de los privilegios de los que había gozado en el pasado, sino que además pudo mantener un gran protagonismo en los asuntos más variados de la sociedad (Arias, 2001, p. 74).

La situación de crisis política y de violencia política en Colombia durante todo el siglo XX, motivó a un grupo de estudiantes de diferentes universidades de Colombia, a finales de los años 80, a proponer “La séptima papeleta” que como iniciativa consistía en generar una constitución política diferente a la de 1886, por considerarla obsoleta para enfrentar los nuevos desafíos en los derechos fundamentales y asegurar la paz en Colombia. Esta propuesta tuvo eco en una gran parte de la población, que a partir de sumarse a la iniciativa del séptimo voto en las elecciones para senado el 11 de marzo de 1990, logró generar la convocatoria a una asamblea constituyente, promoviendo un nuevo pacto social como alternativa de salida a las crisis políticas y sociales del momento.

Al lograrse la Constitución de 1991, fruto de la iniciativa de los universitarios con el proceso de “La séptima papeleta”, la educación pública se recuperó para el mundo laico. Para este período la lucha ya no sería solo con la educación colonial eclesial, el contexto exigía además enfocar la perspectiva de lucha contra la globalización del mercado internacional que convirtió la educación en mercancía.

El Estado, a través de las entidades públicas, en época neoliberal, ha tratado de delegar a la empresa privada en el rol de contratista y desde allí desresponsabilizarse de su funcionamiento y descomprometerse social y políticamente de su orientación, en el ánimo de la competitividad y el crecimiento de la productividad del país. Es desde esos lineamientos estratégicos del modelo internacional de economía occidental, que se adecuó el Plan Nacional de Desarrollo y el marco jurídico del servicio educativo, en dicha óptica, garantizar y reconocer el derecho es igual a limitarse a regular que se cumpla el servicio.

Lo que se ha visto en las reformas del Estado, a todo nivel, desde 1990 hasta la fecha, es cómo darle salida al descompromiso que representa el haber adoptado el condicionamiento de las políticas neoliberales como “modelo” de administración en buena parte del mundo, de América Latina y de forma particular en Colombia. Y que tiene como esencia la desresponsabilidad del Estado y la desobligación ante la demanda de derechos de los ciudadanos, convirtiendo la salud y la educación del pueblo en servicios a merced de la ley del mercado. “De acuerdo con los informes de las Naciones

Unidas, América Latina es un continente con altos niveles de pobreza y si bien no es el continente más pobre, sí es el continente con mayores niveles de inequidad e injusticia” (Fernández, 2009).

La llegada del neoliberalismo al país, condicionó de manera contundente el campo de las políticas públicas en materia educativa y durante los últimos treinta años se han orientado reformas favorables a la productividad y los intereses particulares del inversor del capital, ocasionando un progresivo deterioro en las condiciones sociales, que con el paso de los años se han tornado más inequitativas. Reformas que han transformado el sistema en general y a las universidades en particular. Las entidades educativas tienen la orientación de formar en competencias estandarizadas y homogenizantes del hacer y el pensar, que resultan apropiadas para la mano de obra calificada para el autoempleo y emprendimiento empresarial.

El impacto pauperizante de dichas reformas, en todos los niveles del sistema, es consecuencia de las políticas de ajuste estructural del establecimiento al neoliberalismo, como una forma de responder a las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional (FMI) y del Banco Mundial (BM), y orientadas a la apertura de mercados, la privatización y la incorporación de políticas antiinflacionarias. La lógica del mercado y su productividad obliga a la sociedad a generar mecanismos de educación donde los discursos y las proyecciones financieristas son más importantes que lo que les sucede a las personas en el mundo concreto.

Además de los bajos índices de escolaridad, la deserción y la falta de maestros adecuadamente preparados que constituyeron uno de los problemas típicos del contexto educativo de la Colombia del siglo XX debían sumarse la poca inversión y priorización que el Estado daba al tema de la educación (Lerma, 2007, p. 49).

El sistema educativo, operado desde el guion del aparato financiero, parece que se dinamiza como si no existieran las poblaciones, los sujetos y sus situaciones particulares del mundo de la vida. En esa cosificación, reduce el saber a la racionalidad del economicismo del capital, como único pensamiento posible. Imaginario reproducido desde mediaciones del mercado o las industrias culturales e informacionales, condicionando para el tiempo presente un retroceso prescriptivo, ya no solo del carácter eclesial colonial, como ocurrió en los siglos anteriores, sino que ahora se normatiza desde la cultura corporativa a partir de la instrumentalización académico técnica.

Así las cosas, para pensar el disfrute pleno del derecho a la educación en Colombia se necesita acrecentar las luchas sociales contra dos grandes formatos ideológicos: la tradición colonial enquistada en las mayorías vía la autoridad del culto y la dependencia administrativa al condicionamiento global del modelo neoliberal.

Para las movilizaciones sociales que reivindican la educación como derecho humano fundamental, el enfoque de lucha que se ha ido encaminando, no es aún un cohesionador identitario que asume la autonomía educativa, por lo menos en el caso universitario, posibilitando construir con las comunidades, un plan nacional educativo con énfasis en la superación de las problemáticas sociales desde las realidades territoriales, que esté por encima del reduccionismo administrativo del modelo neoliberal.

2.2. ¿Es posible pensar en la educación como derecho no dependiente de la ley del mercado?

El instrumento fundamental para lograr las metas de acceso, equidad y calidad de la educación han sido las reformas educativas implementadas por los estados. Aunque el establecimiento elabora propuestas para mejorar el acceso y la calidad de la misma, el entorno de políticas de la economía internacional, paradójicamente les niega lo que les ofrece.

El Foro Mundial de Educación, ligado al Foro Social Mundial (FSM), reconociendo el diagnóstico sobre el derecho a la educación elaborado por Unesco y los gobiernos en los eventos internacionales, las organizaciones de la sociedad civil (OSC) ponen un mayor énfasis en las causas que llevan a esa situación como lo es el financiamiento insuficiente por parte de los gobiernos ante la presión de pagar la deuda externa; la mercantilización y privatización de la educación; la precarización de las condiciones de trabajo y la vida de los profesionales de la educación (Fernández, 2009).

De acuerdo con los discursos con los que a Colombia se le dio ingreso a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), donde el modo de producción y la cultura corporativa vía modelo de administración o diseño institucional neoliberal, terminan marcando todas las condiciones de posibilidad y según la tecnocracia local del momento, sería la única maniobra en la que Colombia puede crecer con educación y equidad, es estar allí.

Al iniciar el proceso de adhesión a la OCDE, en octubre de 2013, el gobierno de Colombia se comprometió con una serie de exigencias a nivel económico, en términos de igualdad social teniendo como eje el factor educativo. Es esta la raíz de las nuevas políticas educativas que nos rigen en los últimos años y con las cuales ya ha habido varios descontentos desde las diversas instancias del sector de la educación, tanto por la poca información sobre el asunto, como también por la carencia de elementos de comprensión para analizar tal información, pero la mayoría de las veces por el desinterés de la opinión pública ante el tema. Lo real es que la sociedad en general no está informada y lo más preocupante es que la gente que hace parte de la estructura organizativa de la educación, no dimensiona el operativo global.

Las promesas de los diferentes gobiernos en la época neoliberal, estuvieron dirigidas a enfatizar en la educación, no porque les interese transformar la desigualdad y la injusticia, sino porque tienen que preparar el país para cumplirle a la OCDE y ello es más complejo de lo que parece. Esa pretensión tiene un precio no solo en lo económico, también en términos políticos y socioculturales, empezando por las pruebas evaluativas por competencias con estándares internacionales a estudiantes y docentes, como una de las exigencias de tal organismo internacional, además de los necesarios y sobre diagnosticados cambios institucionales para formalizar el vínculo a la hegemonía económica del mundo. Desde allí, queda entendido que se jugará en las grandes ligas del comercio mundial en el rol que se le designe y con las condiciones para la soberanía nacional que eso implique.

En términos comparativos, asunto trascendente sobre todo por el nivel de opinión que generan los diagnósticos educativos internacionales, desde donde se ofrece información considerada clave sobre el desempeño de los sistemas educativos locales y su vínculo con el mercado laboral y los recursos que se invierten en el sistema, tanto en lo financiero como en lo formativo. El informe panorámico de educación en 2019 (*Education at a Glance*), uno de los indicadores de la situación de la educación, la inversión y la empleabilidad en los países miembros, plantea que:

Colombia es uno de los países de la OCDE con menor porcentaje de adultos con estudios universitarios, y las expectativas de estudiantes que se inscribirán a doctorados, seguirán siendo muy bajas... Un llamado de atención que hace la organización es que se necesita una mayor inversión en recursos, acceso y calidad para los programas de primera infancia. Señala el informe que el país suramericano tiene muy

baja tasa de acceso para los niños entre tres y cinco años. Además, los niveles de gasto siguen siendo bajos frente a los otros miembros de la OCDE. Por otra parte, hay hacinamiento y en los primeros años de escuela, Colombia tiene una de las tasas más altas de número de estudiantes por profesor de los 87 países analizados (Hurtado, 2019, p. 4).

A partir de tal comparativo y con los datos acumulados en los últimos informes para la OCDE, Colombia sigue siendo el país que menos gasta en educación básica en América Latina:

El gasto público de Colombia en el ciclo básico es menor al de los demás países latinoamericanos evaluados: Chile, México, Argentina y Brasil. El gasto anual por estudiante (por paridad de poder adquisitivo del Producto Interno Bruto) ha sido de US\$ 2.041 para el nivel de educación básico, casi un tercio de lo que se ha invertido en terciaria: US\$ 6.882... En Colombia el gasto público anual, por estudiante, de las instituciones públicas es de US\$ 1.063, menor que el que se destina a los de las escuelas privadas (US\$ 1.838), según el estudio. Estas cifras son tomando en cuenta la paridad de poder adquisitivo respecto del PIB. Los datos locales difieren mucho de los de Chile, cuyo sistema educativo público recibe US\$ 5.152 por estudiante y cuyos institutos privados reportan US\$ 2.324... Otro dato es lo bajo que es el porcentaje de jóvenes entre 15 y 19 años que están inscritos en el sistema educativo. En Colombia, menos de la mitad de personas en este grupo de edad están inscritos (43 %) frente a Chile que tuvo el resultado más favorable de los cinco países latinoamericanos (76 %) (Salaverría, 2014).

De tales cifras se puede interpretar lo que significa invertir en la educación básica y su tasa de retorno a largo plazo, incluso para el sistema financiero. Además, las finanzas del estado y el plan nacional de desarrollo se ponen en riesgo si la infancia no está en las escuelas desde los primeros años. Los diagnósticos planteados por los propios agentes del capitalismo internacional señalan como una de las principales fuentes de inequidad social la condición de desventaja que se genera desde la infancia, pues los estratos más altos llegan con más bagaje cultural a disfrutar de los selectos privilegios y ventajas de la ley de mercado.

El propio neoliberalismo, a partir de la OCDE como mecanismo intervencionista, les ha planteado a los últimos gobiernos considerar la restructuración del sistema educativo, presionando un mayor gasto público, enfocado a superar la realidad de las cifras comparativas, en especial el alto índice de pobreza que lleva a los jóvenes al abandono escolar y lo obsoletos que son los métodos de evaluación utilizados en el sistema actual.

A pesar de los compromisos e iniciativas asumidas por los gobiernos sobre el derecho a la educación en las diferentes cumbres y conferencias, a nivel mundial y regional, los diagnósticos y evaluaciones oficiales que se han venido realizando revelan, salvo excepciones en unos pocos países, la persistencia en América Latina de altos índices de analfabetismo, mínima atención a niños y niñas en edad preescolar, alto grado de repetición y deserción escolar, con ofertas de educación de baja calidad. Todo ello afectando de manera particular a la gente pobre, urbana y rural, a las mujeres y a la población indígena (Fernández, 2009).

Los operadores educativos locales no han sido capaces de interpretar el contexto y las necesidades de la propia sociedad en que viven, la razón formal (los formatos para acreditarse y certificarse) les desborda, convirtiéndose el modelo administrativo, en el centro del proceso del sistema educativo, dejando por fuera la razón histórica, entendida como la población con sus necesidades y problemáticas educativas.

Desde las formas de asignación presupuestal en los planes de desarrollo, se da cuenta de la segregación social por origen de clase, pues en los recursos estatales dispuestos, se refleja la calidad de la atención. El poco porcentaje del producto interno bruto (PIB) del país que se invierte en el sector educativo es la fuente de problemáticas como la marginalidad y la exclusión de las garantías a las que se tienen derecho. Las personas en condición de exclusión del sistema educativo tienen menos posibilidades para el ejercicio de sus derechos, derivándose así en otras dificultades sociales que padece la mayoría de la población, como lo es la informalidad laboral, los sustentos precarios y la vulnerabilidad instrumentalizada por la economía criminal. Así, la marginación se convierte en un círculo vicioso que perpetúa la pobreza y la injusticia.

En las sociedades tecnificadas del presente, los aprendizajes escolares se hacen necesarios para acceder a oportunidades de cambio y transformación personal y colectiva. Por tanto, la exclusión o la segregación clasista de un ser humano en el ámbito educativo, o de otra manera, la no garantía plena del derecho a la educación, es el indicador del grado de desarrollo social y humano de un país.

En las condiciones actuales de la educación colombiana, en el ánimo de mejorar el nivel educativo, el gran reto sigue siendo disminuir la brecha social, la ausencia de oportunidades de acceso, de permanencia y de atención integral, redundan en serios perjuicios para la sociedad. El supuesto desarrollo y progreso de la nación se lograría, si se invierte en un sistema educativo proyectado en la construcción de una democracia más participativa, que genere otras condiciones de garantía de vida digna para la infancia y la juventud impactando a sus familias y comunidades.

Pensar en un enfoque de educación como derecho que no dependa de la noción desarrollista de la realidad económica generada por el neoliberalismo, plantea como desafío para las luchas desde el sector educativo, propiciar los debates sobre las políticas, develando y problematizando las intenciones e intereses instrumentalizados desde el establecimiento y su operativo para que el recurso llegue diezmado o desaparezca en la ruta burocrática de atención del servicio.

Una problemática clave a enfatizar es cómo se sobredimensiona la institución educativa, es decir, pensar que el diseño curricular o la atención educativa es la cura para todos los males de la sociedad. Asunto que parte del prejuicio racionalista que cree que el sistema educativo es el ente que produce los cambios sociales y no donde se reflejan. Entendiendo que las sociedades contemporáneas pasan por la transición del paradigma de la ilustración europea hacia otras concepciones de saber y conocer ¿qué puede hacer el operativo educativo, más allá de cumplir los formatos de la institucionalidad que le administra como un servicio más, ofrecido en favor del financista?

Si se piensa desde la perspectiva de que es necesaria una transformación educativa construida a través de la educación en todas sus variantes, corresponde a los diversos actores que la dinamizan, ir más allá de limitarse a la mera instrucción de la lógica y la moral, o solamente de facilitar insertarse adaptativamente en la sociedad, buscando que se generen los ambientes para que los sujetos puedan desempeñarse integralmente en sociedad, contribuyendo a que realmente puedan elaborar las capacidades para agenciar el propio desarrollo social y personal.

El desarrollo humano es mucho más que el crecimiento o caída de los ingresos de una nación. Busca garantizar el ambiente necesario para que las personas y grupos humanos puedan desarrollar sus potencialidades y así llevar una vida creativa y productiva conforme con sus necesidades e intereses. Así el desarrollo es mucho más que el crecimiento económico, este es solo un medio, uno de los más importantes para expandir las opciones de la gente (PNUD, 2016, p. 1).

Desde los espacios “del adentro” de los actores sociales que dinamizan el escenario educativo, no necesariamente se ignora que existe una responsabilidad, compromiso o convicción con el ser social o la sociedad que se desea construir más allá del establecimiento que la controla. En ese “adentro”, se hace necesario plantear un proceso para que lo trascendente sea darle validez al conocimiento que se construye entre y con los otros en cada contexto y circunstancia, propiciando el desarrollo de posibilidades y capacidades a través de la permanentemente comprensión de la realidad que nos sujeta, preguntándose y construyendo planteamientos problemáticos a las situaciones genuinas del entorno, considerando las variadas alternativas contextuales de solución.

El contexto condicionado por el capital, en el que estamos inmersos, no nos deja ver que la sociedad presente produce cada vez individuos con relaciones menos equitativas y con menor capacidad de pensar lo común. Esta marca generacional se evidencia en las formas de tramitar los conflictos sociales a partir de salidas individualistas. Superar las actitudes guerreristas heredadas de la sociedad colonial y la exclusión social y política propiciadas por el neoliberalismo, implicará inteligencia para establecer diálogos y negociaciones hacia un nuevo pacto social. Otra oportunidad como sociedad implicará cualificar la cultura política, en sintonía con Estanislao Zuleta, “una sociedad mejor es una sociedad capaz de tener mejores conflictos” (Zuleta, 1990), es decir conflictos sociales con trámites mejores para la vida y su cuidado.

El bienestar es el corazón de una sociedad y la educación es quien oxigena ese bienestar. Algo que se llame sociedad, necesita construir una educación que le oxigene y le permita vivir como tal. El conocimiento acumulado en el trayecto de 200 años de vida republicana en Colombia, tendrá que servir para reparar el daño, si esa experiencia se reflexiona y se tramita con sensatez académica, revitalizando el sentido de construcción de sociedad, generando prácticas educativas, ya no solo para que las instituciones funcionen, sino para transformar la sociedad a partir de recuperar a los sujetos que pueden pensar y crear su trascendencia, desde las preguntas y los problemas que emergen de la realidad.

2.3. ¿En qué noción de educación se amparan los que argumentan la lucha por la educación como derecho?

Las movilizaciones por los derechos han estado presentes en Latinoamérica entera desde las épocas colonial y republicana. En las últimas décadas, han estado enfocadas en la lucha por la transformación social para la vida digna y en contra del neoliberalismo.

No es de extrañar entonces que la lucha por los derechos humanos en la época neoliberal en América Latina sea la lucha por ser “ciudadanos”, por no ser excluidos, la lucha por la igualdad. Y los contenidos se desplazan de los derechos civiles y políticos hacia los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (Desca). Esta lucha va ligada a transformar la democracia formal y controlada por pequeños grupos de poder, por una democracia real, inclusiva: una democracia “de alta intensidad” (Fernández, 2009, p. 76).

Desde las múltiples maneras de movilización que se proponen como alternativa para la vigencia plena de los derechos, se buscan las condiciones para el cambio de esas estructuras a través de una lucha que es esencialmente política.

Lo importante en esta época, además de la ampliación de los contenidos de los derechos humanos, es el creciente protagonismo de las organizaciones de base y de los pueblos en esta lucha. Vitrina de esta complejidad y nuevos actores que protagonizan la lucha por los derechos humanos es el Foro Social Mundial (FSM) y la infinidad de foros territoriales y temáticos vinculados al FSM (Fernández, 2009, p. 76).

En dichas iniciativas, a través de procesos de toma de conciencia y organización, se entiende que las claves de la lucha no se encuentran en las concepciones puramente jurídicas y teóricas sobre los derechos humanos, sino en el compromiso ético por el cambio, apostándole a transformar las condiciones de vulneración estructural, buscando los mecanismos para que los derechos pasen del reconocimiento al ejercicio en plenitud, con el objetivo de que sean inalienables e integrales y en vigencia plena, sin exclusiones de ninguna naturaleza, constitutivos de la identidad y la dignidad propias de todos y cada uno de los seres humanos, dando mayor atención a los derechos colectivos, al cambio de las relaciones sociales y con la naturaleza.

Históricamente las iniciativas de reivindicación de la educación como derecho humano en Colombia, han develado la situación de injusticia social que tiene sus raíces en las estructuras económicas, políticas y culturales que no dan posibilidad a la superación de la ignorancia y la pobreza. Apostándole al desarrollo de una cultura política que supere las contradicciones internas de la democracia: igualdad y diversidad, universalidad y diferencia, asuntos a conjugar dialécticamente transformando las formas de autoritarismo, explotación entre humanos y deterioro de los entornos naturales, implica potenciar variadas estrategias metodológicas y pedagógicas.

La educación se constituye así, en un pilar de la recuperación del sujeto en condición de opresión o exclusión, como actor de la lucha política con capacidad de cambio.

El derecho a la educación, desde la interpretación de algunos autores, debe ser entendido en toda sociedad democrática como el derecho que esta tiene de cuestionar uno de los elementos sobre los cuales se instituye el poder dominante, el poder autoritario, el poder autocrático, el poder discrecional de algunos pocos sobre la vida de casi todo el resto. Esto implica que en todas las sociedades el conocimiento ha sido un factor de poder que ha permitido la consolidación de grupos que dominaron su destino y la subyugación de grupos que no tuvieron acceso a esos saberes y conocimientos (...). La lucha contra el monopolio del conocimiento pasó a formar parte de uno de los elementos constitutivos de la lucha por la libertad, por la igualdad y la justicia social (Gentili, 2005, p. 80).

La educación jugó un papel esencial en aquellas resistencias de los movimientos populares que lograron un alto grado de organización y desarrollo desde las décadas de los 70 y 80 del siglo xx. Desde principios de los 90 aparecen en el escenario de la lucha política nuevas e importantes organizaciones de derechos humanos que se enfatizan en los ámbitos educativos. En algunos de esos contextos sociopolíticos y educativos, en los que se han venido dinamizando los procesos de lucha y organización de reivindicación de derechos, se ha abordado la defensa de la educación pública con un enfoque de búsqueda de construcción democrática cada vez más participativa:

En este contexto, la educación popular de los derechos humanos ha enriquecido tanto su discurso como sus estrategias e instrumentos. Además de incorporar los derechos económicos, sociales culturales y ambientales (Desca), como contenidos, ha asumido la construcción de una democracia substantiva y participativa, de “alta intensidad”, como eje articulador de su trabajo (Fernández, 2006, p. 76).

Los diferentes procesos de movilización por la educación han diseñado diversidad de contenidos, programas y actividades que fomentan la organización para la defensa y promoción de los derechos humanos. Esta tarea educativa o formativa tiene que ver con la construcción de subjetividad emancipada y colectividad crítica como proceso en permanencia, desde estrategias educativas diferentes, según los particulares contextos, desde metodologías e instrumentos de capacitación, comunicación, negociación de conflictos desarrollando actitudes/valores de solidaridad, espíritu crítico y responsabilidad social.

Estas iniciativas van desde adecuar el currículo regular para que la promoción de valores democráticos y comunitarios –como la autonomía personal, la capacidad de dialogar y solucionar conflictos con criterios racionales, y la apertura solidaria a la diversidad y la diferencia– permeen los espacios directamente educativos. En el común de los casos no se trata de una “asignatura” más de los planes de estudio, sino una “transversal” de los mismos, ya que trabaja temas complejos y de abordaje multidisciplinar, portadora de valores educativos propios. La “transversalidad” de los derechos humanos va más allá de los contenidos curriculares y apunta a establecer una “cultura de los derechos humanos” con incidencia en la organización escolar y las relaciones interpersonales.

Otra modalidad en la que han trabajado gran cantidad de organizaciones de derechos humanos independientemente de los currículos institucionales, se enmarca en ofertas formativas abiertas, creativas y flexibles por tener como punto de referencia los sujetos y sus posicionamientos concretos en relación a la violación/defensa de sus derechos.

CONCLUSIONES

El sistema educativo desempeña un papel decisivo en la realización de otros derechos humanos en términos del desarrollo humano de la población, como lo son la superación de la ignorancia y la pobreza, y la disminución de las condiciones de injusticia y el mejoramiento como sociedad.

La lucha por el sistema público de educación debe ser siempre la lucha por una educación de calidad para todos y todas, que reconozca la diversidad cultural y las necesidades particulares de los sujetos educativos, siendo por tanto inclusiva y no discriminadora.

La educación, entendida como una forma de desarrollo humano, otorga a los seres humanos las herramientas más adecuadas para la construcción de un proyecto de vida, con posibilidades y trascendencia. Aunque en la teoría se reconoce la importancia de este rol, en la práctica parece quedar relegada por el enfoque económico que suele dominar la concepción habitual de desarrollo.

Este análisis sobre los propósitos del sistema con el aspecto educativo y los planes de lucha para garantizar el derecho a una educación universal, pública y de calidad permite considerar que el sistema de educación como derecho humano es responsabilidad primordial de los estados, a quienes las organizaciones de ciudadanos deben exigir que se garantice una educación pública, gratuita y de calidad para toda la población, presionando a los gobiernos a que destinen medidas y recursos financieros necesarios a tal fin.

No basta con los múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el carácter fundamental del derecho a la educación, ni la retórica que plantea que el desarrollo económico de la sociedad depende de la capacidad de asumir la educación pública como un factor de desarrollo humano, si aún hoy el acceso a la educación depende, en gran medida, del traslado de recursos económicos que pueda hacer el aparato burocrático, que no está favoreciendo a quienes realmente lo necesitan según las cifras actualizadas de las pruebas nacionales e internacionales.

Para que exista una plena satisfacción del derecho a la educación no solo deben estar las obligaciones impuestas al Estado en materia educativa, obligaciones que no son negociables según los marcos internacionales en los que la nación colombiana se ha ratificado, además de la Constitución Política y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, debe existir la fuerza de la movilización política que lo haga palpable.

REFERENCIAS

Arias Trujillo, R. (2009). La Iglesia católica colombiana durante el siglo XXI. *Istor*, X(37), 48-80. http://www.istor.cide.edu/archivos/num_37/dossier4.pdf

Baquero Muñoz, J. C. (2020). *El gremio artesanal durante la Regeneración en Colombia. Participación política, luchas y resistencias en el siglo XIX-XX*. Universidad Pedagógica Nacional.

Benner, D. (1991). La capacidad formativa y la determinación del ser humano. *Educación. Colección semestral de aportaciones alemanas recientes en las ciencias pedagógicas*, (43), 87-102.

Constitución Política de Colombia. (1991). *Gaceta Constitucional* n.º 116. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Degl'Innocenti, M. (2013). *Educación, escuela y pedagogía*. <https://primerotercerapep19home.files.wordpress.com/2019/06/5.-resumen-innocenti.pdf>

Delors, J. 1996. *La educación encierra un tesoro*. Informe a la Unesco. Comisión Internacional sobre la Educación para el siglo XXI. Ediciones Unesco.

Fernández Ruiz, J. (1995). *Derecho administrativo (servicio público)*. Porrúa; Universidad Autónoma de México.

Fernández Fernández, B. (2009). La educación popular en las luchas por los derechos humanos en América Latina. Estrategias pedagógicas y metodológicas. *Educación de Adultos y Desarrollo*, (72). <https://www.dvv-international.de/es/educacion-de-adultos-y-desarrollo/ediciones/ead-722009/contribuciones/la-educacion-popular-en-las-luchas-por-los-derechos-humanos-en-america-latina>

Gentili, P. (2005). El derecho a la educación. *Educación y Ciudad*, (9), 73-88. <https://revistas.idep.edu.co/index.php/educacion-y-ciudad/article/view/204>

Hurtado, M. F. (2019, 15 de septiembre). Panorama de la educación en Colombia y el mundo. *El Nuevo Siglo*. <https://elnuevosiglo.com.co/articulos/09-2019-panorama-de-la-educacion-en-colombia-y-el-mundo>

Lerma Carreño, C. (2007). *El derecho a la educación en Colombia*. Fundación Laboratorio de Políticas Públicas.

Naciones Unidas. (1945). *Carta de la ONU*. <https://www.un.org/es/about-us/un-charter>

Nussbaum, M. C. (2012). *Crear capacidad: propuesta para el desarrollo humano* (A. Santos Mosquera, trad.). Paidós.

Piaget, J. (1972). *A dónde va la educación*. Editorial Teide.

PNUD (2016). *Informe Nacional de Desarrollo Humano Guatemala*. <http://desarrollohumano.org.gt/desarrollohumano/concepto/#:~:text=El%20Desarrollo%20Humano%20es%20un,con%20sus%20necesidades%20e%20intereses>

Salaverría, F. (2014, 8 de septiembre). Para la OCDE, Colombia es el que menos gasta en educación básica en América Latina. *La República*. <https://www.larepublica.co/globoeconomia/para-ocde-colombia-es-el-que-menos-gasta-en-educacion-basica-en-america-latina-2165641>

Silva, R. (2016) La universidad colombiana en el siglo XIX. *Revista Credencial*. <http://www.revistacredencial.com/credencial/historia/temas/la-universidad-colombiana-en-el-siglo-xix>

Zuleta, E. (1985). *Sobre la guerra. Sobre la idealización en la vida personal y colectiva*. Universidad del Valle; Procultura.

ENTREVISTA

RICARDO SANÍN O LA INSACIABLE TENTACIÓN DE
PENSAR A CONTRAPELO

RICARDO SANÍN OR THE INSATIABLE TEMPTATION TO THINK
AGAINST THE GRAIN

RICARDO SANÍN OU A TENTAÇÃO INSACIÁVEL DE PENSAR
CONTRA A CORRENTE

RICARDO SANÍN-RESTREPO*

Recibido: 20 de marzo de 2019 – Aceptado: 20 de abril de 2020 –

Publicado 30 de noviembre de 2020

DOI: 10.24142/raju.v15n31a14

Resumen

Ricardo Sanín Restrepo es desde hace al menos una década el principal referente nacional del pensamiento jurídico crítico. Sus reflexiones y planteamientos son una apuesta radical por establecer las formas como el derecho, en tanto ejercicio de poder, se juega su hegemonía en relación con

* Profesor visitante del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), Ciudad de México (México). Autor de los libros *Decolonizing Democracy: Power in a Solid State* y *Being and Contingency: Decrypting Heidegger's Terminology* y editor de *Decrypting Power*, publicados todos en Rowman & Littlefield International (Londres y Nueva York). Autor de *Teoría crítica constitucional: la democracia a la décima potencia* (Tirant Lo Blanch, España), entre otros. CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvllac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0000749427. Google Scholar: <https://scholar.google.com/citations?user=kLook9IAAAAJ&hl=en>. Orcid: <http://orcid.org/0000-0001-8262-1414>. Correo electrónico: ricardosanin@yahoo.com

diversas estrategias que allanan el camino para lograr su cometido. Sus análisis se consolidan a la luz de lecturas filosóficas heterogéneas que logran un entramado teórico al que es difícil eludir en las perspectivas críticas. En él la crítica se exhibe como un punzón afiladísimo y contundente que no se amilana frente al *rigor mortis* de los discursos jurídicos tradicionales: los escruta, los deconstruye (en realidad los descripta, los descoloniza) y nos muestra su carácter contingente e histórico, sus propias limitaciones. Una amplia producción intelectual respalda su trabajo; numerosos artículos en varios idiomas en prestigiosas revistas, libros escritos en español e inglés que se van convirtiendo en lecturas ineludibles para el pensamiento crítico; conferencias en varios países de América Latina y Europa; clases en Brasil, Colombia, Ecuador y México permiten presentarlo como un autor importante a la hora de trazar una cartografía de lo que es hoy el pensamiento jurídico crítico.

Palabras clave: Ricardo Sanín Restrepo; ejercicio de poder; filosofía del derecho; desigualdad; jerarquías.

Abstract

Ricardo Sanín Restrepo has been the main national reference for critical legal thought for at least a decade. His reflections and approaches are a radical bet to establish the ways in which the law, as an exercise of power, plays its hegemony in relation to various states that pave the way to achieve its mission. His analyzes are consolidated in the light of heterogeneous philosophical readings that achieve a theoretical framework that is difficult to avoid in critical perspectives. In it, criticism is exhibited as a very sharp and forceful punch that is not daunted by the rigor mortis of traditional legal discourses: it scrutinizes them, deconstructs them (actually decrypts them, decolonizes them), and shows us their contingent and historical character, their own limitations. A wide intellectual production supports his work; numerous articles in several languages, in prestigious magazines, books are written in Spanish and English that are becoming unavoidable for critical thinking; conferences in various countries of Latin America and Europe; classes in Colombia, Ecuador, Brazil, and Mexico allow him to be presented as an important author when drawing cartography of what critical legal thinking is today.

Keywords: Ricardo Sanín Restrepo; Exercise of Power; Philosophy of Law; Inequality; Hierarchies.

RESUMO

Ricardo Sanín Restrepo é a principal referência nacional de pensamento jurídico crítico há pelo menos uma *década*. Suas reflexões e abordagens são um compromisso radical em estabelecer as formas pelas quais o direito, como exercício de poder, exerce sua hegemonia em relação aos diversos Estados que abrem caminho para o cumprimento de sua missão. Suas análises se consolidam a luz de leituras filosóficas heterogêneas que alcançam um referencial teórico difícil de ser evitado em perspectivas críticas. Nele, a crítica é exibida como um golpe muito forte e contundente que não se intimida com o rigor mortis dos discursos jurídicos tradicionais: ela os examina, os desconstrói (na verdade os *dê* criptógrafa, os descoloniza) e nos mostra seu caráter contingente e histórico, suas próprias limitações. Uma ampla produção intelectual apoia seu trabalho; numerosos artigos em várias línguas em revistas de prestígio, livros escritos em espanhol e inglês que estão se tornando inevitáveis, para o pensamento crítico; conferências em vários países da América Latina e Europa; Aulas na Colômbia, Equador, Brasil e México permitem que ele seja apresentado como um autor importante ao fazer uma cartografia do que é o pensamento jurídico crítico hoje.

Palavras-chave: Ricardo Sanín Restrepo; exercício de poder; filosofia do direito; desigualdade; hierarquias.

Entrevistado: Ricardo Sanín Restrepo

Entrevistador: Juan David Gelacio Panesso¹

La situación de confinamiento producida por la pandemia debido a la COVID-19 permitió que esta entrevista se llevara a cabo de manera virtual en los últimos días del mes de marzo y los primeros días de abril. Para la revista Ratio Juris y para la Universidad Autónoma Latinoamericana es importante que Ricardo Sanín-Restrepo haya accedido de manera muy amable a conceder esta entrevista. Sus respuestas, siempre inteligentes, son una invitación poderosa a pensar más allá de los encorsetamientos a los que nos somete un discurso dominante, por demás árido y reiterativo.

¿CÓMO VES LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN LA ACTUALIDAD Y ESPECÍFICAMENTE, LA ENSEÑANZA DE ESTA EN LA FORMACIÓN JURÍDICA?

Desde Dante hasta Papini, pasando por obras de cultura popular, se ha dicho que el gran truco del diablo fue hacernos creer que no existía. Algo semejante sucede con la filosofía del derecho. El derecho positivo, autónomo, que siempre mira de frente con donaire, liberado de toda superstición, parece que considera la filosofía del derecho como una disciplina secundaria, un apéndice que hay que dejarle a un par de excéntricos recluidos en los rincones oscuros de las facultades de derecho. Es decir, la idea de que la dogmática del derecho es libre de toda influencia metafísica. Pues bien, el gran truco de la filosofía, especialmente desde la obra de Kelsen, es que infiltra cada poro, cada grieta de acción de todo operador jurídico sin que el organismo lo detecte. En el léxico de nuestros nuevos tiempos, la filosofía del derecho se comporta como un virus que se apodera del cuerpo de su huésped y lo comanda desde un lugar indescifrable. Parafraseando a Moliere y su famoso personaje Monsieur Jourdain, hablamos toda la vida en la prosa de la filosofía del derecho sin darnos cuenta. Los jueces hablan de la neutralidad y sin

¹ Docente investigador de la Universidad Autónoma Latinoamericana (Unaula). Magíster en Estudios Políticos, Universidad de Caldas (Manizales, Colombia). Pregrado en Filosofía y Letras, Universidad de Caldas (Manizales, Colombia). Coeditor de la revista *Ratio Juris*. CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001540755. Google Scholar: <https://scholar.google.es/citations?user=XDuW4tYAAAAAJ&hl=es>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3432-8237>. Correo electrónico: juan.gelacio@unaula.edu.co

saber descargan toda la tormenta platónica o cartesiana, los abogados hablan de su progresismo social y están invocando, sin saberlo, formas filosóficas capaces de calcificar sus propios discursos, no hay operador que subsuma normas sin que ello venere una tradición filosófica, que en últimas no es más que una imposición de formas de ser en el mundo. No hay aplicación del derecho, sea ella consecuencialista, positivista o cualquiera otra variante que esté exenta de un pensamiento filosófico que le permee y sature. En otras palabras, el gran truco de la filosofía del derecho fue hacernos pensar que era secundaria y discreta cuando realmente el conocimiento y el tipo de ser que proporciona dirige todos los circuitos de la aplicación del derecho.

La primera conclusión es entonces la carencia crítica del tipo prevalente de filosofía del derecho que crea la realidad. Ahora, paradójicamente, para que la filosofía del derecho funcione en modo fantasma, sus pretensiones deben ser absolutistas, esencialistas y universalistas. La filosofía del derecho ortodoxa puede operar en modo silencioso dentro de todo el tejido jurídico pues obedece a un pensamiento filosófico tradicional, dogmático que está parado, como explicaremos, en suposiciones transcendentales y sacralizadas. Así, cada vez que el operador jurídico oprime la tecla de la neutralidad del derecho para desatar su poder objetivo, conciliador y progresista puede muy bien estar accionando el derecho en su poder más subjetivo, corrosivo, y contemporizador. Claramente, la filosofía tiene una amplia faceta emancipadora que exploraremos a profundidad más adelante.

Ahora bien, mi especialidad no es la enseñanza del derecho. Creo que aventurar una respuesta a una pregunta tan amplia específicamente sobre la educación requeriría de cierto *hubris*, un observador omnisciente que logre ver cada estado de cosas en un dinamismo ilimitado. Pero, además sería creer que hay una sola respuesta a mecánicas tan complejas. Para contestar la pregunta inicial, déjame entonces aventurar una combinación de varias perspectivas. Primero, una visión personal fundada en redes teóricas elásticas pero firmes sobre cómo podría pararse la filosofía del derecho ante un mundo convulso, cuya base es una más que probada distribución injusta de todos los recursos o bienes comunes. Segundo, delinear cómo la filosofía del derecho tradicional ha sido una forma monumental para perpetuar la injusticia y la brutalidad de la colonización y la colonialidad. De lo que se trata entonces es formular las posibilidades de una filosofía del derecho que no solo no alimente la injusticia, sino que la supere y proponga la necesidad de otro mundo.

Ahora bien, creo que la filosofía del derecho, hasta ahora, ha servido más para mantener en pie un mundo estructurado en la desigualdad que para retarlo. En nuestros mundos periféricos hay un sentido estricto de obediencia sagrada al derecho y cuando este es visto a través del fascinante filtro de la filosofía entonces se vuelve fetiche, generalmente teológico. Derecho y filosofía han sido entendidas en nuestros mundos como ciencias de la obediencia, de lo sagrado y por ende de la adoración.

Reconozco tres formas de perpetuar el poder como dominación que ha capacitado directamente nuestra filosofía del derecho fantasma: 1) Solidificar el poder con base en modelos transcendentales de identidad y unidad en contra de la diferencia y la multiplicidad (Platón, Hobbes). 2) Hacernos ver el mundo como una necesidad intransigente, donde lo que existe es la única posibilidad de mundo y nada puede realmente ser diferente de lo que es (el mejor de los mundos de Leibniz). 3) Hacernos creer que la filosofía es un tribunal supremo e inapelable de la verdad (Descartes, Kant)². La combinación de estas tres tendencias crea una filosofía enferma de poder, lacaya ante él y siempre dispuesta a destrozar la diferencia a nombre de una idea, de una abstracción, de un modelo transcendente que siempre está oculto; a esto y las formas institucionales de su perpetuación hemos llamado “encriptación del poder”.

¿Qué pasa entonces con la neutralidad del derecho, manifestación por excelencia de una filosofía del derecho mainstream?

Resulta vital despejar el aire de una cuestión fundamental que sigue siendo un campo de debate insólito. La supuesta neutralidad del derecho convierte a la filosofía del derecho en un arma de destrucción masiva en las manos del poder como dominación. Este es el discurso que facilita las tres formas enunciadas arriba.

Primero, y de acuerdo con las tres formas señaladas arriba, la filosofía del derecho nos enseñó a ver el poder como monopolio de ciertas entidades que lo concentran, es lo que he llamado “poder en estado sólido”. A contrapelo, la filosofía de la diferencia (desde Heráclito, pasando por Spinoza hasta llegar a Buber, Levinas, Jean-Luc Nancy, etc.) nos enseña que el poder debe ser entendido en su dimensión exuberante y múltiple en la cual el poder se crea en su ejercicio (existir es poder). Así, todo poder se manifiesta en una relación de fuerzas y afectos. Un beso, una bomba, un decreto son todas expresiones de poder, alteran el mundo en sus condiciones de posibilidad y

2 Si bien en la totalidad de mi obra respondo a estas tres formas, me dedicaré en esta entrevista a exponer más a fondo los puntos 1 y 3.

reconocimiento. El poder puede variar su intensidad, disposicionalidad y su fórmula, a medida que el acto se inserta en redes éticas y estéticas de significado. Pero, incluso dicha inserción es también una expresión de poder. Lo que resulta primordial para comprender las estructuras de poder no es su corporalidad, sino sus expresiones. Como lo demostró Michel Foucault, la descripción de las estructuras del poder siempre será superficial y blanda en comparación con los campos de realidad que crean y las cartografías que diseñan, es decir, ante lo que el poder efectivamente hace.

Hemos definido el poder como potestas, es decir como dominación, como el juego consistente en atraer la multiplicidad, la abundancia y la producción horizontal del poder y absorberlas en estructuras de uniformidad que lo solidifican en formas de lenguajes raquíticos y supuestamente inamovibles. Foucault descubrió una relación mordaz entre poder y conocimiento, sin embargo, lo que no percibió es que también la filosofía (y no solo sus ciencias discretas), como lo demuestran entre otros Ranciere, se ejecuta para dar lugar a las formas predominantes de poder. Entonces, no existe una teoría filosófica que no se vea comprometida o que no sea producto de una forma específica de poder. Ya es hora de comenzar a entender la filosofía desde el poder para que podamos comenzar a entender el poder desde la filosofía.

No hay forma de conocimiento que no se reproduzca como una forma de poder, o que puede escapar, por esta misma razón el entrelazamiento entre el mundo y las jerarquías que implican su construcción. Precisamente cuando una disciplina declara su autonomía del poder y, por lo tanto, su máxima objetividad, es cuando podemos tener absoluta certeza de que la trascendencia del poder ha cerrado el círculo, que la disciplina se ha convertido en otra forma servil del poder como dominación (o como lo hemos denominado, *potestas*). Por ello es fundamental desjerarquizar la filosofía.

Segundo punto, la filosofía como un tribunal supremo e inapelable de la verdad. En términos de Max Stirner estamos *poseídos* por ideas fijas eminentes. Las máquinas de muerte, sean ellas desplegadas en la guerra o en el derecho, son fabricadas por ideas abstractas, esas sí místicas pero fulminantes, tales como *patria, nación, hombre, derechos*.

La unión de la filosofía y el derecho crea una mixtura altamente volátil. Lo que es característico de la filosofía del derecho ortodoxa es la presencia necesaria de equipos de ingenieros que organizan partes que encajan en un todo guiados por una finalidad planificada y jerárquica. Así crea epígonos que trabajan a ciegas dentro de una máquina, una organización de cosas que asumen como final y total, esta es la definición misma de formalismo.

Para este tipo prevalente de filosofía del derecho, siempre hay un modelo ante el cual hay que rendir sagrado tributo: *el Estado, la economía, la constitución*. Un modelo transcendente que nunca cuestiona y que simplemente legitima. La filosofía se vuelve la ciencia de adoración de abstracciones, y peor, su más férrea y fanática defensora.

Permítanme ilustrar los que hacen las disciplinas cuando se convierten en transcendentales. En su obra cumbre, *Philosophy and the Mirror of Nature*, Rorty (1979) dice “un vocabulario intencional es solo un vocabulario más para hablar sobre partes de un mundo que, de hecho, se pueden describir completamente sin este vocabulario”. Es decir, todo signo puede ser representado por otros signos y la realidad es la conjunción infinita de signos y por tanto de seres que crean signos. Lo que pretenden las disciplinas transcendentales es frenar el proceso de significación, apropiarse del signo y legalizar la idea de que solo ellas conocen la verdad del signo y por lo tanto solo en ellas hay significación.

La filosofía occidental ortodoxa está apuntalada en suponer un ser y/o un modelo de existencia que siempre está en el más allá de toda realidad y que dirige toda realidad desde ese lugar (divino) de ocultamiento. El pensamiento occidental ha sido una carrera diabólica entre filósofos para eliminar el mundo deletéreo de las *suposiciones* del ser (el *eidós* platónico, la mente cartesiana, la síntesis kantiana, el *dasein* heideggeriano) solo para ensillar al mundo con otras nuevas. Se trata de un ritual envuelto en misticismo, contaminado por la promesa del fin de las presuposiciones solo para abrir la puerta a otras más estrictas, simplemente duplicando y diseminando el fantasma del *hombre ideal*, vernáculo de toda la filosofía occidental.

Me parece entonces que una misión urgente es desjerarquizar la filosofía, *desencriptar* su orden íntimo con el poder como dominación. Desjerarquizar implica varios movimientos insurgentes concatenados, que exploraremos inmediatamente.

En mi más reciente libro a ser publicado en diciembre de este año³, me uno a amplios esfuerzos teóricos y prácticos para desjerarquizar no solo la filosofía, sino toda disciplina que se dé aires de poseer algún tipo de privilegio a la hora de describir y habitar el mundo, una mirada superior, integradora y final de cualquier realidad. El libro pretende demostrar que el mundo en el que vivimos es un mero simulacro de poder y que el único mundo posible es un mundo integrado por todos los seres que producen diferencia

3 *Being and Contingency: Decrypting Heidegger's Terminology* (Sanín-Restrepo, en prensa).

de manera immanente. En otras palabras, que nadie, ni ninguna disciplina puede ofrecernos una versión final, absoluta y suprema de la verdad, se requiere de todos los discursos y sus aperturas para siquiera comenzar a hablar de *verdades*.

Ahora bien, nuestra filosofía colonial ha creado una forma de conocimiento (epistemología), una forma de contar (política) y de hacer (ética) que aliena la posibilidad de cualquier tipo de política como una comunidad de diferencias. La filosofía del derecho ha sido una forma de privilegiar la identidad y la unidad en contra de la abundancia de la diferencia, para perpetuar el poder como dominación (*potestas*) en contra de toda forma de creación discreta pero múltiple de diferencias. El llamado a una filosofía rebelde es el llamado a destituir una filosofía que se alce con la verdad como un trofeo y cierre el discurso como tribunal último, y sustituirla por una que posibilite la expresión de todos los seres que han sido suprimidos u ocultados por formas de dominación.

La filosofía que estamos buscando, no puede ser servil, hay que descolonizarla. La teoría de la desenscriptación del poder que formulé junto con Gabriel Méndez y que vengo decantando hace varios años significa que no existe una unidad rígida o una identidad implícita de las cosas y las disciplinas, sino la posibilidad de crear nuevas formas de participación al desobedecer cada orden trascendente.

¿SE ABRE UN ESPACIO INSÓLITO PARA LA EMERGENCIA DE UNA FILOSOFÍA DEL DERECHO QUE CONFRONTA UNA LARGA TRADICIÓN?

Estamos en un curso de colisión entre una filosofía del derecho esencialista y una rebelde. La primera está plagada de suposiciones trascendentes guidas por una sed de poder, poder en su peor acepción, no como sed de producción de diferencias y afectos, sino como dominación y estrangulamiento de todo lo que circula libremente. La segunda entiende que no hay un orden de órdenes de lenguaje que pueda traer la verdad a todo lenguaje, sino lenguajes horizontales entrelazados donde cada uno es contingentemente necesario para entender y construir la realidad.

Debemos romper con una tradición que ve en la filosofía una forma eminente de pensar y hacer, que supuestamente vigila toda realidad desde un olimpo solemne y hermético (donde sus miembros venden la idea que son *elegidos*, pero realmente compraron su entrada).

Para Descartes la filosofía tenía que obrar como el tribunal de la verdad de las ciencias. Kant convirtió este tribunal en el de la verdad de la libertad moral. Si se ve bien, incluso en estas supuestas antípodas, la filosofía ortodoxa sigue confiando en que ella es un tipo de disciplina *alfa*, que puede dar cuenta de toda multiplicidad, que puede de una buena vez explicar todo discurso y acción. Ahora bien, hay toda una revolución en la filosofía por aclarar su foco, por aplanar sus ambiciones desquiciadas sobre la verdad y fijarla como otra de muchas herramientas prudentes para no solo acercarse a la verdad, sino crearla. Su precursor es Spinoza, pero se acelera a partir de Wittgenstein y Peirce, y luego Derrida, Federici y Ranciere, pero sobre todo de pensadores considerados periféricos o de lugares periféricos como Mariategui, Franz Fanon y más recientemente Enrique Dussel, Ngũgũ wa Thiong'o, Lewis Gordon o Gloria Anzaldúa. Así, la filosofía es aplanada, sus ínfulas desinfladas, conectada en un circuito más plural que podría ayudarnos humildemente, como una luz que nos guía hacia la diferencia desde la diferencia y a romper el cerco de la opresión de la unidad-identidad-mismidad.

¿CÓMO PODRÍAMOS ENTENDER ESE HORIZONTE DESPEJADO POR LAS REFLEXIONES EN LAS QUE SE DESTACAN LOS AUTORES QUE MENCIONAS, INCLUYÉNDOTE POR SUPUESTO?

Si la filosofía, como sostuvo Heidegger, es la interrogación extraordinaria de lo que ordinariamente aparece real, esta nueva filosofía rebelde ofrece una poética del ser. La poética es la respuesta de lo que parece ordinario, pero a partir y a través de lo extraordinario y lo extraordinario como aquello que está oculto por lo ordinario. La poética sigue la división clásica de Aristóteles. Mientras que la teoría (θεωρία) se promulga en pensamiento abstracto y especulativo y la praxis (πρᾶξις) enciende una acción para responder a un problema dado previamente, la poética (ποίησις) crea el ámbito de su problemática y por ende la salida a ella. La poética es así creatividad ilimitada, siempre en devenir, sin *arché* o principio transcendente que la domine y asfixie, y por ello como una forma de producción de los no contabilizados (lo extraordinario). La poética es siempre una potencia de lo real que destruye cualquier modelo de previsibilidad, que perturba cualquier posibilidad de anticipar los flujos del poder y del lenguaje. Así, mientras que la descriptación cuestiona filosóficamente, responde poéticamente.

El credo en el corazón de mi nuevo libro, en referencia al ser y la diferencia, es solo uno: *más plano*. Ontologías más planas, líneas de comunicación más planas, que no significan monotonía o uniformidad, sino la liberación de la profusión de la vida a través de superficies más planas donde ninguna jerarquía o modelo puede forjar la visión privilegiada del mundo y, por lo tanto, donde toda la fertilidad y exuberancia del ser puede cobrar vida y reproducir la diferencia infinitamente.

¿EN EL CONTEXTO LATINOAMERICANO —COLONIZADO Y COLONIAL POR DEMÁS EN TÉRMINOS DE EDUCACIÓN JURÍDICA— VES POSIBILIDADES A ESA RESPUESTA POÉTICA, O ESTAS APUESTAS SON APENAS MARGINALES?

Una de mis grandes preocupaciones es que nuestra filosofía del derecho no solo no ha encontrado una forma de negar estas suposiciones trascendentes, y zafarse así de ser una mera reproducción de la dominación, sino que cada vez retrocede a otras ramas o disciplinas que sirven para acolchar y ocultar sus dramas. Por ejemplo, en América Latina se aproxima de manera acrítica a la epistemología y a la sociología.

El problema de la preeminencia de la epistemología es que el conocimiento que emplea como su supuesta matriz es un término muy vasto e inaprehensible, por lo tanto, siempre está determinado por una decisión violenta y arbitraria de qué cuenta como conocimiento, cómo y para qué se usa y especialmente quién tiene acceso al mismo. La epistemología es fracturar el mundo entre un saber noble y digno y otros espurios que deben ser sometidos a la aniquilación. Este tipo de epistemología impone violentamente su zona de demarcación y ha sido la válvula matriz de la colonialidad para crear la ilusión pseudo fundamentada en la ciencia de una civilización única y superior que dominaría y absorbería todas las demás semicivilizaciones y anticivilizaciones, y de ahí las razas y formas de género inferiores.

Del otro lado, hay que ser muy crítico con un tipo de sociología sin dientes, letárgicamente inocua y muy en boga en América Latina, divulgada desde Estados Unidos que recrea otra forma de fundamentalismo científico. Contra los constructivistas sociales que asumen una totalidad de lo social (como *estar ahí* o mera presencia) como algo ya finalizado, les invito a estudiar la teoría del actor-red propuesta por el francés Bruno Latour y el mexicano Manuel DeLanda. Ella demuestra que la sociedad, considerada

como una totalidad o un fin en sí misma, no puede interpretarse más que como una forma trascendente y por tanto autoritaria que cierra las puertas a cualquier potencialidad de transformación desde la teoría. La teoría nos ha mostrado que no hay una totalidad de lo social, solo ensamblajes sociales que ya contienen dentro de ellos cuerpos, máquinas, estructuras y discursos.

Ahora bien, representar el concepto de sociedad como marco y fuente de representaciones es dar otro nombre a los modelos trascendentes, aquellos que se esconden a salvo en disciplinas arrodilladas que están desesperadas por redimirse ante el tribunal de la ciencia. Las actuaciones sociales no desarrollan nada, no ofrecen nada novedoso, son un dado (*given*), una forma de eminencia diseñada para inhibir la diferencia en nombre de una consistencia mitológica de las formas. Lo social como totalidad es una ilusión. El escape de la filosofía a la sociología, que en Colombia está tan de moda, es el escape del abrigo de un padre sádico a otro.

Esta comprensión nos obliga a acabar de una buena vez con el concepto de fuerzas sociales y, por lo tanto, de la sociedad, como un pico, como una máquina que es integral y autorreferencial. Si lo social existe, no vale la pena el tiempo o el esfuerzo ya que reconstruirlo es simplemente reconstruir la amalgama de multiplicidades que lo producen. La sociedad, de existir, es el producto y no la causa de las multiplicidades. Al destronar las sustancias y la trascendencia, debemos hacer lo mismo con la sociedad (o lo social) cuando se presenta como la forma de la sustancia y el ápice de la trascendencia a través de la cual se organiza todo lo demás. “Todo es social” equivale a “todo es natural”, un fraude, ambos son las dos caras de la moneda del dogma y no manifiestan otra cosa que pereza intelectual.

Nos oponemos así a lo social como totalidad, a la filosofía como última y suprema justificación, a la epistemología como recaudo final del conocimiento, son tres formas diversas de mantener el aparato de la dominación y la violencia a nombre de modelos trascendentes. Todas ellas, bajo el ala de la filosofía suponen un punto final de la representación de signos donde todo es entonces necesario. Lo que debemos tener claro es que es imposible deshacerse de los métodos de representación, esto equivaldría a deshacernos del lenguaje. Como nos han enseñado Bergson y Peirce, no puede haber un despeje de signos que convierta a los signos en necesarios, o un signo que los convoque a todos. Sin embargo, lo que resulta fundamental es evitar que ninguna representación sea entronizada como la forma trascendente de comunicación; lo que es crucial es entonces liberar la filosofía de formas de representación que dicen ser la representación de todas las representaciones.

¿PODRÍAS EXPLICITAR EN QUE CONSISTE LA TEORÍA DE LA ENCRIPCIÓN DEL PODER? ¿LA ENCRIPCIÓN DEL PODER TIENE UN LUGAR DENTRO DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, O ESTA CREA SU PROPIO LUGAR EN TANTO CRÍTICA, INCLUSO DE AQUELLA?

La encriptación del poder es la imposición de simulacros institucionales de diferencia que condicionan, neutralizan o prohíben la agencia política reduciendo la diferencia a modelos estáticos y sólidos de identidad. En otras palabras, la encriptación del poder está diseñada para simular el poder (democrático, constituyente) y para prohibir o condicionar el ser y colapsar la agencia política (poder constituyente, resistencia) en estructuras fijas (poder constituido).

Como hemos sostenido obstinadamente, la encriptación como una forma intencional de ocultar los significados de un sistema de símbolos, es una característica propia de cualquier lenguaje, es eso lo que hace que todo lenguaje sea elástico, móvil, resistente, poético, imaginativo, por lo tanto, este no lo disputa la teoría. Sin embargo, estamos ante una tipología completamente diferente cuando tratamos con la *encriptación del poder*. Aquí, estamos ante una prohibición primordial (política, legal, racial) para acceder a la programación y los usos del lenguaje (como el primer común de la diferencia) a través de calificaciones y condiciones permanentes para el ejercicio del poder y, por lo tanto, una estratificación rígida para la pertenencia a cualquier mundo posible. La máquina de encriptación más sofisticada en la colonialidad es la idea constitucional; a través de ella, se establecen jerarquías (raciales, de género, nacionales), los bienes comunes se privatizan y la democracia se destruye en su propio nombre, mientras que el capitalismo se instala como la única verdad global.

Solo hay mundo cuando está compuesto de todas las diferencias que puede producir y comunicar la diferencia. Así, el poder es el ejercicio de la diferencia inmanente o su privación. Lo que inhibe la encriptación del poder es la posibilidad de comunicar significados que no estén definidos de antemano por un modelo trascendente (estado, constitución), donde el léxico político está jerarquizado y la posibilidad de su accionar predeterminada y reservada para unos pocos que retienen los códigos de sus usos. Donde hay encriptación de léxicos hay una jerarquía de seres y objetos en el mundo. Aquí podemos parar y preguntarnos si existe una disciplina tradicionalmen-

te más encriptadora que la filosofía del derecho. Sin embargo, lo que está ocluido por la encriptación no es el lenguaje en sí, sino el proceso de su transmisión, las normas con las que opera y los medios por los cuales se distribuye, pero principalmente, la realidad a la que se refiere. Lo que garantiza la encriptación es un control social y político jerárquico absoluto sobre las áreas de conflicto que son debatibles y las bases empíricas y normativas que pueden surgir en cualquier discurso. En adelante, la realidad se convierte en lo que el experto en cuestión (encriptador) dice que la realidad es.

Es por eso por lo que, para la encriptación del lenguaje, es fundamental crear la idea de una totalidad (el Estado nación, la constitución) que sea anterior y superior a cualquier interacción que pueda emerger entre las diferencias. La totalidad retiene en su interior la distribución de partes que le son integrales, creando simultáneamente el mecanismo para calcular cada aparición de toda posible relación. Un régimen de encriptación anticipa la emergencia de la diferencia y trata de paralizar su formación y expresión. El punto culminante de la encriptación es que, dentro de una totalidad, la posibilidad de significado ya está distribuida entre los centros de significación, es decir se trata de un aparato para paralizar la diferencia e inhibir la novedad. La encriptación es, por lo tanto, la negación de la democracia (el orden de diferencia) a partir de la imposibilidad de la política a través de la alienación del lenguaje que hace posible el mundo.

Del otro lado, la desencriptación del poder es entonces el rechazo fundamental de la política como la imposición de cualquier finalidad (*entelecheia*) fundada por modelos invisibles e intocables. Lo que niega toda finalidad es la posibilidad misma de una relación de poder.

Existen dos elementos claves para la encriptación. Primero, el encriptador tiene la capacidad de programar reglas completamente consistentes dentro del lenguaje. La imposición y naturalización de los regímenes jurídicos, las arquitecturas morales y los modelos estéticos de selección comienzan a través del otorgamiento de la consistencia del lenguaje como *potestas*. Y segundo, la *potestas* siempre se reserva la última palabra para sí misma.

Ahora bien, ¿Qué encontramos cuando desencriptamos? Pues es vital enfatizar que no hay un significado alfa (*aleph*) ocultado por la encriptación que debamos develar, como si algo primordial hubiera sido expropiado y resignificado, y por lo tanto al invertir (poner los pies de cabeza) la construcción ella revelaría no solo el acto de ocultamiento, sino la verdad en estado puro. La desencriptación no trata de extraer el verdadero significado de una proposición controlada por un contexto dado, sino de descubrir cómo ese

contexto se construyó a través de una exclusión primordial de la diferencia. Por lo tanto, la descriptación tiene como objetivo desbloquear la producción del lenguaje, porque toda producción del lenguaje es producción del poder y este el único lugar de lo político.

La encriptación siempre está destinada a producir un efecto (y afectar el poder) pero no siempre a otorgar sentido: a veces está destinada a crear una reacción de confusión, ya que el encriptador se aferra al significado deseado hasta que el sujeto de la encriptación sea desterrado del lenguaje. La gramática en la encriptación usurpa la construcción de lenguajes, domina el signo para prefigurar cada uno de sus resultados, no porque pueda anticiparlo de hecho, sino porque secuestra el poder de describir su operación preeminentemente de manera *ex post facto*. Como hemos explicado antes, la encriptación pretende una reacción del tipo “sé lo que dice, pero ¿qué significa?”.

Sin embargo, la *potestas* no es meramente lingüística, o un aparato que puede analizarse simplemente como tal, es más bien la operación oculta detrás del lenguaje, lo que yace en la oscuridad y extiende sus manos esculpiendo las proporciones de la realidad dentro del lenguaje. Abordarla no es abordar un tropo lingüístico que ya está ordenado como algo visible y, por lo tanto, definible.

¿ANTERIORMENTE HAS TRABAJADO CON DOS CATEGORÍAS QUE SON —SI ME PERMITES LA EXPRESIÓN— CLIVAJES IMPORTANTES PARA TU CONSTRUCCIÓN TEÓRICA: PUEBLO OCULTO Y SOBERANÍA; PUEDEN HOY SINTONIZARSE CON LO QUE ESTÁS PLANTEANDO SOBRE LA ENCRIPCIÓN DEL PODER O SIMPLEMENTE HAN AGOTADO SU REPERTORIO?

Un concepto integral a la encriptación del poder es la constitución de un pueblo oculto, veamos.

El concepto del pueblo se convierte en una sinécdoque, donde una falsa totalidad (el pueblo de las declaraciones de derechos y las constituciones, los incluidos) personifica (simboliza y representa falsamente) una infinitud imposible (los excluidos, los pueblos ocultos, seres marginalizados). El pueblo como una totalidad es una sinécdoque *pars pro toto*, es decir, una parte determinada arbitrariamente (los pueblos blancos, el deudor dentro de un estado nación) define un infinito inalcanzable (una abstracción de un colectivo). Opuestos a la totalidad, como su lado oscuro, encontramos los seres

que no cuentan y escapan a todo registro de los métodos de reconocimiento del liberalismo, los marginados y condenados. La ambivalencia radica en que el pueblo como totalidad solo puede existir y desplegarse, si y solo si, mantiene esa otra zona del pueblo oculta.

Al ser el exceso no representable de las democracias liberales, el pueblo oculto escapa a toda contabilidad y simboliza lo que existe más allá de lo representable. No obstante, y esta es la encriptación esencial de la modernidad, tiene que ser falsamente incluido para otorgarle consistencia a la fantasía de la totalidad. Este es el punto donde comenzamos a entender que el pueblo oculto es tanto la exclusión del sistema como su simbolización. El pueblo como una sinécdoque une una parte que es un excremento de la totalidad y lo que le falta a dicha totalidad para convertirse en una verdadera totalidad.

Es fundamental comprender que el surgimiento de la modernidad/colonialismo depende de un hecho político único, la brutal separación entre el poder constituyente y la soberanía. A través de esta operación, el poder constituyente, como el poder ilimitado original del pueblo para crear un sistema de gobierno, es secuestrado y suspendido entre el Estado y su ley, en el mismo acto, el poder constituido confisca la soberanía. No obstante, la separación es doble. A medida que la soberanía es capturada por los poderes constituidos, el poder constituyente del pueblo se convierte en la excepción del gobierno soberano. A partir de esta escisión, las personas se dividen en una *generalidad* que se ajusta a las reglas de la ley de los poderes constituidos (el pueblo nominal, como un simulacro de poder vacío) y una parte excluida, el *pueblo oculto* que está suspendido en un estado de excepción donde puede eliminarse, ya sea por ley o por su total ausencia. La degradación del pueblo ante el derecho, y su sumisión a la soberanía, marca la imposibilidad del poder constituyente inmanente.

¿QUÉ PAPEL JUEGA EL REFORMISMO⁴ EN ESTE ANDAMIAJE?

Una vez que el liberalismo ejecuta su gran hazaña de colapsar el poder constituyente en poder constituido, la democracia queda irremediablemente ligada al Estado de derecho y ello marca inmediatamente los límites de la acción del pueblo. La fusión entre la democracia y el Estado de derecho significa que aquella está contenida dentro de este, una neutralización de la democracia que convierte la resistencia en un acto criminal. La idea

4 La idea de que se deben reformar las instituciones existentes y no abolirlas.

del enemigo se refuerza, porque la resistencia no solo lucha contra el Estado y su Estado de derecho formal, sino contra la democracia misma, ahora atada irremediabilmente con el capitalismo. El reformismo lleva a que las reglas se mantengan intactas, y la regla estructural del derecho liberal es el mercado capitalista.

Por lo tanto, es relevante preguntar sobre la capacidad transformadora del *reformismo*. En este punto debe quedar claro que, contra el capitalismo, cualquier tipo de reformismo, especialmente en términos constitucionales tradicionales, equivale a la obediencia y, en consecuencia, no funciona, sino que más bien perpetúa las condiciones de desigualdad. Con el reformismo, la desobediencia queda atrapada dentro de los ciclos capitalistas, lo que finalmente crea una relación instrumental e inquebrantable entre el reformismo y el capitalismo. Los reformistas *progre* son seres golosos de la opresión que jamás sufren en carne propia.

Algo completamente diferente sucede cuando la desobediencia reconoce la obscenidad del derecho y logra separar la democracia de su gobierno, reconociendo que los universales que dominan la legalidad (¡el pueblo!) son la justificación de un régimen que es la negación total de la democracia. Este es el momento en que la desenscriptación como desobediencia lucha contra la atrofia de la democracia, el gobierno de los expertos y sus procesos de decisión. Es este el fusible que desencadena un contacto entre el pueblo oculto, legalmente ausente, pero en resistencia, con el pueblo como una totalidad imposible. Por ello, como he repetido en varias ocasiones, desenscriptar más que una teoría es el sistema nervioso de la resistencia democrática.

¿QUISIERAS AGREGAR ALGO MÁS A LO DICHO?

Realmente no.

ENTONCES, NO QUEDA MÁS QUE AGRADECERTE EL TIEMPO QUE NOS HAS CONCEDIDO. MUCHAS GRACIAS, RICARDO.

A ti, Juan.

BIBLIOGRAFÍA

Utilicé estas obras para justificar algunas partes de las respuestas:

Rorty, R. (1979). *Philosophy and the Mirror of Nature*. Princeton University Press.

Sanín-Restrepo, R. (en prensa). *Being and Contingency: Decrypting Heidegger's Terminology*. Rowman and Littlefield International.

Sanín-Restrepo, R. (2018). *Decrypting Power*. Rowman and Littlefield.

Sanín-Restrepo, R. (2016). *Decolonizing Democracy: Power in a Solid State*. Rowman & Littlefield International.

Sanín-Restrepo, R. (2014). *Teoría crítica constitucional*. Tirant lo Blanch.

PAUTAS GENERALES PARA LOS AUTORES

La Universidad Autónoma Latinoamericana, atendiendo las necesidades del desarrollo de la divulgación de la investigación, por medio de la publicación de sus revistas científicas, libros, patentes u otros, considera necesario la construcción de un código de ética y buenas prácticas en la publicación, dirigido a editores, coeditores, asistentes editoriales, comité editorial, comité científico, autores, pares evaluadores y publicadores. Las pautas éticas se suscriben a las normas utilizadas por the Committee on Publication Ethics (COPE).

Ver link:

<https://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/ratiojuris/about/submissions>



Revista RATIO JURIS

se terminó de diagramar en mayo de 2021

Fuentes tipográficas: Toronto 11 puntos para texto
corrido, y Calibri en 14 puntos para títulos.

