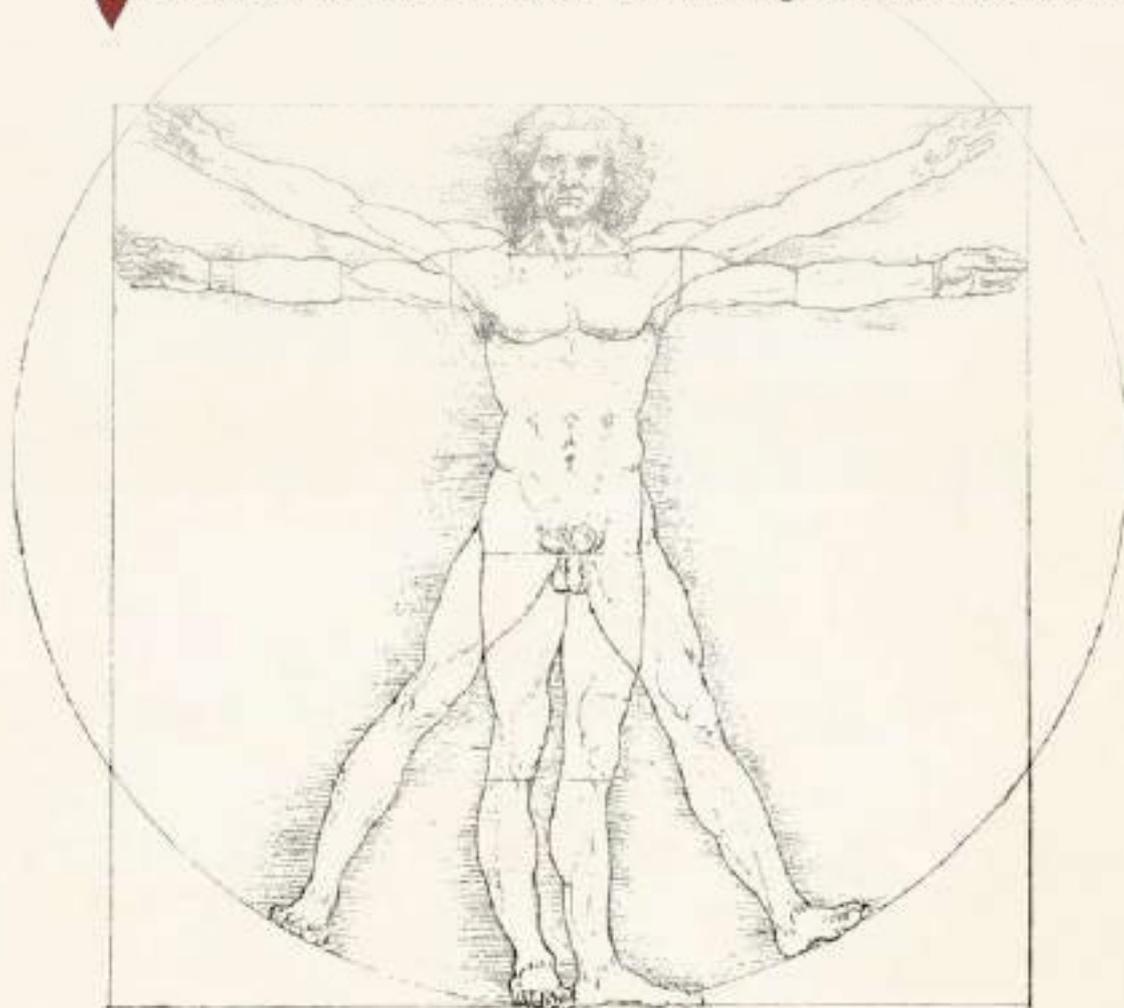


Vitruvio

Revista Caribe de Derechos Humanos y Derecho Internacional



PDHULBQ



Universidad Libre
Seccional Barranquilla
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

Tomo 004
Enero - junio 2023

Vitruvio

Revista Caribe de Derechos Humanos y Derecho Internacional



Universidad Libre
Seccional de Barranquilla
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Centro de Investigaciones JSJ
Programa Derechos Humanos Universidad Libre Barranquilla
PDHULBQ

© Autores varios del PDHULBQ ISSN N° 2805-8801

PRODUCCIÓN EDITORIAL : SEMILLERO PDHULBQ

Calle 40#14-163 Barranquilla, Colombia, S.A.

Cel.: 3145070177

Website:

<https://www.unilibrebaq.edu.co/unilibrebaq/pdhulbq/>

Corrección de estilo: Jessica Ximena Arevalo T.

Diseño y editora gráfica: María Gabriela Mejía G.

Diagramación: Ricardo Rafael Rodríguez García

COMITÉ EDITORIAL:

Dr. Doctor Ramón Pacheco Sánchez: Director de la revista

Dr. Juan Pabón Arrieta, PhD

Dr. Eduardo Sirtori Tarazona, PhD

Dr. David Guette Hernández PhD

Srta. María Gabriela Mejía Gazabón: Directora editorial

Se respeta la libertad de expresión, de ideas y teorías de sus autores o grupos de investigación académica. Las publicaciones de los artículos están sujetas a los criterios del Comité Editorial y a los conceptos de Pares científicos. Las opiniones expresadas por los autores son independientes y no comprometen a la revista ni a la Universidad Libre.

DIRECTIVOS NACIONALES

Presidente Nacional: Jorge Alarcón Niño

Vicepresidente Nacional: Jorge Gaviria Liévano

Rector Nacional: Edgar Sandoval Romero

Secretario General: Horo Hermes Gómez Pineda

Censor Nacional: Ricardo Zopo Méndez

DIRECTIVOS SECCIONALES

Presidente Delegada/Rectora Seccional: Beatriz Tovar

Censor Seccional: Patricia Olivares Molina

Decana Facultad de Derecho: Zhejer Gutiérrez G.

Secretario Académico: Elvis Andrés Ruiz Viera

Directora Investigaciones Seccional: Wendy Rosales

Directora Centro Investigaciones Jurídicas y Sociojurídicas: Sandra Villa Villa

Directora Consultorio Jurídico: Nubia Pacheco Codina

Jefe Área DerechoPúblico: Magda DjanonDonado

La revista Vitruvio es una publicación semestral del PDHULBQ del Dr. RAMÓN PACHECO SÁNCHEZ, adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociojurídicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional de Barranquilla. Se publican artículos, textos de divulgación.

Vitruvio

CONTENIDO

4



EDITORIAL

VITRUVIO: Una revista sostenible

Dr. Ramón Pacheco Sánchez

EMPRESAS

Las empresas como garantes de los derechos humanos: Un punto de vista desde el desarrollo sostenible

María Gabriela Mejía Gazabón y Elkin Daniel Coll Polo

6

18



CRIPTOMONEDAS

El derecho al libre acceso de las criptomonedas: perspectivas para la regulación de Bitcoin en Colombia

Ricardo Rafael Rodríguez García y David Ramón Aguilar Loaiza

POLÍTICA EXTERIOR

El salvador de Bukele: Revisión al régimen de excepción y el ODS 16: Paz, justicia e instituciones sólidas

Dionny Alexander Hernández Yanez y Diego Armando Manga Guerrero

28

38



IGUALDAD DE GÉNERO

Igualdad de género e identificación de componentes según la IDH

Valeria Paola Algarín Lagares y Valentina Rosa Ramos Olivero

MIGRANTES

La desigualdad como detonante de la migración: Explorando el ODS 10

Ana Sofia Araméndiz Iguaran y Carolina Villalba García

54

VITRUVIO: UNA REVISTA SOSTENIBLE

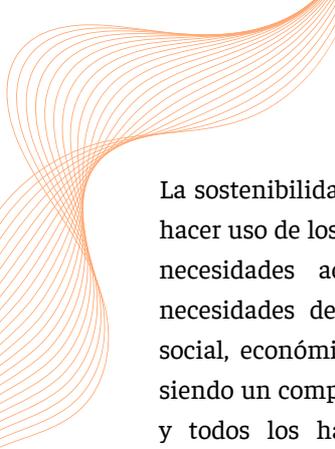
VITRUVIO:
A SUSTAINABLE JOURNAL



DOCTOR RAMÓN PACHECO SÁNCHEZ

Ramón Pacheco Sánchez Doctor en derecho y ciencias sociales, Abogado egresado de Facultad de Derecho y Ciencias Sociales la Universidad Libre Seccional de Barranquilla promoción 1978, profesor investigador del Centro de IJSJ de la Facultad de Derecho y ciencias sociales, cátedra de Derecho internacional público y derechos humanos, Director del semillero PDHULBQ, Consultor y asesor empresarial, miembro de número de la Academia Colombiana de jurisprudencia.

Correo de contacto:
ramon.pachecos@unilibre.edu.co



La sostenibilidad la entendemos como el gestionar y hacer uso de los recursos naturales para satisfacer las necesidades actuales, sin poner en riesgo las necesidades del futuro, considerando el desarrollo social, económico y el cuidado del medioambiente, siendo un compromiso de los Estados, las compañías y todos los habitantes del planeta velar por su protección, racionalización, recuperación de los recursos naturales usamos todas las herramientas posibles para cumplir tales cometidos, entre ellos la tecnología de las TICs para preparar nuestras publicaciones, en especial la revista electrónica VITRUVIO usando nuestra página de Derechos humanos de la Universidad Libre de Barranquilla en la Web, por eso nos atrevemos a decir que la revista VITRUVIO es una revista sostenible, es en esencia, una revista de estudios de la doctrina de las ciencias jurídicas en asuntos de los derechos humanos y el derecho internacional público.

Hemos avanzado en la construcción de nuestra revista VITRUVIO y gracias al tesón y dedicación de los miembros del Semillero de Derechos humanos PDHULBQ, a la gran colaboración que hemos tenido de nuestras autoridades académicas de nuestra Facultad de Derecho y Ciencias sociales, salvando los requisitos previstos por el Acuerdo 006 del 2022 de la H. Conciliatura de la Universidad Libre, le hemos dado un giro a la revista VITRUVIO a una categoría de “divulgación” propia de la doctrina jurídica.

La doctrina como parte de las ciencias jurídicas la debemos estudiar bajo un enfoque histórico en el marco del desarrollo de las ciencias positivas, siendo posible que la doctrina jurídica sea o se equipare a una disciplina científica, por lo que, la podríamos calificar como una disciplina empírico-hermenéutica, sin dejar de entender que su núcleo, sin lugar a dudas, es la interpretación, para el desarrollo del estudio de las ciencias jurídicas usamos el método histórico y el descriptivo para lograr precisar el contenido hermenéutico de los temas de investigación o de estudio.

El profesor García Máynez (Máynez, citado en Monroy, 1994, p. 155) define la doctrina así: “Se da el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación”.

Del análisis de los elementos de esta definición vemos que se refiere a los estudios - análisis de textos jurídicos- que los juristas plasman acerca del derecho, de las normas constitucionales, legales o su reglamentación, de las decisiones judiciales o jurisprudenciales o asuntos propios del derecho comparado o en el marco de derecho internacional público o privado. No obstante, al ser tan amplio, es necesario ir de lo general a lo particular, avanzando en la historia del derecho para aterrizar en la descripción de hechos o normas y su interrelación entre aquellos. Otro punto relevante es la finalidad del estudio, esto es, el propósito meramente teórico y sistemático de los preceptos objeto de estudio, ya con el objetivo de profundizar en la claridad hermenéutica o precisando las reglas de aplicación.

Nuestro propósito es ahondar en el estudio de la interpretación de las fuentes del derecho, enrubándonos en que nuestra revista VITRUVIO de derechos humanos y derecho internacional público sea una tribuna de la membresía del Semillero PDHULBQ, de los egresados y amigos del estudio del derecho para continuar en el análisis de los derechos humanos del derecho internacional público y su aplicación, de tal forma que nuestros discentes tengan una formación más profunda y así puedan mejor servir a la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

Monroy Cabra, M. G. (1994). Introducción al derecho. Temis. ISBN 958-35-0024-0

LAS EMPRESAS COMO GARANTES DE LOS DERECHOS HUMANOS: UN PUNTO DE VISTA DESDE EL DESARROLLO SOSTENIBLE

COMPANIES AS GUARANTORS OF HUMAN RIGHTS: A PERSPECTIVE FROM SUSTAINABLE DEVELOPMENT

RESUMEN

El mundo ha venido enfrentando una serie de crisis ambientales y económicas, lo que ha llevado a la necesidad de tomar medidas para fomentar la sostenibilidad. Es así como las alianzas estratégicas han tomado fuerza en los últimos años al ser una herramienta importante para abordar estos desafíos y, en particular, se puede destacar el desarrollo del ODS 17 al promover la colaboración entre diferentes actores para lograr un desarrollo sostenible. Además, en Colombia, la Responsabilidad Social Empresarial se ha convertido en una práctica común para abordar estas problemáticas y mejorar la relación entre las empresas y la sociedad. Paralelamente, cada vez se vuelven más relevantes e indispensables los programas de cumplimiento como un medio efectivo para garantizar los derechos humanos y promover prácticas éticas y sostenibles dentro de las propias dinámicas empresariales.

PALABRAS CLAVES:

Sostenibilidad, alianzas, responsabilidad social empresarial, programa de cumplimiento, gestión de riesgos, derechos humanos.

ABSTRACT

The world has been facing a series of environmental and economic crises, which has led to the need to take measures to promote sustainability. This is why strategic alliances have gained strength in recent years as an important tool to address these challenges, particularly highlighted by the development of SDG 17, which promotes collaboration between different actors to achieve sustainable development. In addition, in Colombia, Corporate Social Responsibility has become a common practice to address these issues and improve the relationship between companies and society. At the same time, compliance programs are becoming increasingly relevant and indispensable as an effective means of guaranteeing human rights and promoting ethical and sustainable practices within business dynamics.

KEYWORDS:

Sustainability, alliances, corporate social responsibility, compliance program, risk management, human rights.

MARÍA GABRIELA MEJÍA GAZABÓN

Estudiante de cuarto año de Derecho de la Facultad Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ), Monitora del Área de Derecho Penal de la Universidad Libre Seccional Barranquilla y miembro del Consejo de Diálogos Punitivos. Correo de contacto: mariag-mejiag@unilibre.edu.co

ELKIN DANIEL COLL POLO

Estudiante de cuarto semestre de Derecho de la Facultad Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ). Correo de contacto: elkind-collp@unilibre.edu.co

INTRODUCCIÓN

Actualmente a nivel global se están experimentando problemáticas que aquejan a la sociedad. El ejemplo perfecto es el cambio climático (UNESCO, 2020) como resultado de la emisión de gases de efecto invernadero causados por actividades como la quema y consumo de combustibles. Como consecuencia, este vulnera la calidad de vida de las personas, propicia la pérdida de la biodiversidad en zonas ambientales y amenaza la seguridad de las necesidades básicas humanas como la alimentación, el agua potable y el saneamiento público, entre otras.

Por otro lado, la pobreza económica y la desigualdad son grandes desafíos que se mencionan en el día a día, las cuales se centran en la escasa presencia de recursos económicos que puede llegar a sufrir un sector de la sociedad. Esto genera un golpe directo para el crecimiento y el desarrollo económico de los países, desencadenando una serie de conexiones con otras problemáticas como el acceso a educación, salud, trabajo o incluso el aumento de la violencia y la discriminación contra grupos de la sociedad.

Si bien estas afectaciones son propiciadas desde personas naturales, también se tiene que reconocer la función que tienen las empresas en la perpetuación de estas malas prácticas ecológicas, económicas y sociales. Por ende, ¿cuál es el papel de las empresas en medio de estas crisis medioambientales? ¿cómo las empresas pueden garantizar la protección de los derechos humanos a través del desarrollo sostenible?

En respuesta a las problemáticas expuestas, nace el papel de la sostenibilidad para hacerle frente a los constantes desafíos que atraviesa la población. Estos desafíos acontecen a circunstancias que requieren soluciones inmediatas y a largo plazo que reflejen la responsabilidad ante el medioambiente para contrarrestar las problemáticas y buscar la supervivencia de sus habitantes.

En el ámbito económico, el fomento de la innovación y el crecimiento deben estar a tono en la reducción de agentes contaminantes dentro de los procesos de

producción y la concientización del consumo solidario con los ecosistemas. En el ámbito social, se genera un gran aporte en la búsqueda de la equidad, generando una redistribución coherente ante las necesidades de cada individuo que pertenezca a determinada población y su respectiva contribución con el desarrollo; y a la igualdad, en relación con la búsqueda de mejores condiciones de vida para los habitantes sin crear daños al medioambiente.

Es así como este trabajo busca encontrar las diferentes maneras en las cuales las empresas pueden cooperar con los derechos humanos y con el desarrollo sostenible. En definitiva, este último concepto busca ser acuñado en cada proceso dentro de las actividades realizadas por personas naturales y jurídicas. Puesto que, se quiere con ello resignificar el motivo para buscar y lograr efectivizar un futuro sostenible y extenderlo a las actividades donde dichas capacidades deben efectuar un papel fundamental para su desarrollo y resultado final.

ALIANZAS ESTRATÉGICAS POR LA SOSTENIBILIDAD

La sostenibilidad, y todo lo que ella trae consigo, hace referencia a la gestión eficiente y responsable de los recursos naturales y económicos con la finalidad de satisfacer los requerimientos de la sociedad, pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades (Editorial Responsabilidad Social Empresarial y Sustentabilidad [RSyS], 2022). En otras palabras, el desarrollo sostenible implica inherentemente una visión a largo plazo en la gestión de los recursos.

De este modo, se busca asegurar un equilibrio entre el crecimiento económico, la protección del medio ambiente y el bienestar social, pero siempre buscando las formas de materializar estos planes de manera sostenible y equilibrada. Así, la sostenibilidad es un modelo progresivo que preserva el “frágil equilibrio de hoy sin poner en peligro los recursos del mañana” (RSyS, 2022).

En la actualidad este es un tema importante debido a los múltiples problemas que enfrenta el mundo. Gracias a este contexto, han surgido alianzas internacionales de cooperación, las cuales se han convertido en una herramienta clave para lograr objetivos debido a que permiten coordinar esfuerzos y recursos a nivel internacional para propiciar las buenas prácticas en cada uno de los territorios.

En consecuencia, esta búsqueda por un mejor futuro no se puede lograr de manera aislada; al contrario, la cooperación de los diferentes sectores de la sociedad, junto con la cooperación entre los propios Estados, se vuelve un requisito indispensable para alcanzar estos propósitos. Es así como, durante los últimos años, se ha venido hablando y poniendo en práctica la conformación de alianzas estratégicas.

Por lo cual, las alianzas son entendidas como las relaciones voluntarias entre diferentes organizaciones -bien sea de nivel internacional, nacional, público o privado- en una o varias esferas de actividades sociales y económicas en las que ambas partes contribuyen “con recursos financieros, humanos, técnicos e intangibles para lograr los objetivos propuestos” (Fermini, 2011, p. 115). Por esto, en el caso en concreto, pueden llegar a verse como acuerdos de colaboración para abordar los desafíos globales y promover el desarrollo sostenible.

En definitiva, este tipo de relaciones entre los diferentes sectores de la sociedad, son herramientas estratégicas que pueden garantizar una mejor coordinación entre los diversos actores involucrados en cada tipo de problemáticas y facilitar el intercambio de conocimientos y buenas prácticas. Es así como su objetivo es la construcción de redes “que, bajo un proceso de ensamblaje de organizaciones de diferente índole, buscan de manera colaborativa producir cambios sociales, económicos o medioambientales” (Dueñas-Ocampo et al, 2021, p. 120).

Ahora bien, este concepto puede sonar novedoso, pero la realidad es que la cooperación está contemplada en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, la cual es de nivel internacional

la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, la cual es de nivel internacional y vinculante para todos los Estados Parte de la OEA. En su artículo 26 se define qué es el desarrollo progresivo, donde lo más importante es la puesta a disposición de todos los Estados a “adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos” (OEA, 1969, p. 12).

En otras palabras, la conformación de alianzas de cooperación tiene una profunda interrelación con los derechos económicos, sociales y culturales porque al poner en práctica iniciativas de colaboración y cooperación, también ayudan a “la construcción de tejido social, al acceso igualitario y respetuoso a los recursos naturales, y al empoderamiento y pedagogía de procesos que contribuyan al mejoramiento de la calidad de vida” (Dueñas-Ocampo et al, 2021, p. 120) en la sociedad mundial.

Teniendo en cuenta este fundamento internacional, en la última década se ha venido hablando del concepto de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (en adelante “ODS”), los cuales son un punto de referencia que guiarán el desarrollo global de los Estados hasta el 2023. Según Gómez (2018), estos “plantan respuestas sistémicas a una visión global e interrelacionada del desarrollo sostenible que afronta cuestiones tan importantes como la desigualdad y la pobreza extrema, los patrones de consumo no sostenibles y la degradación ambiental, el reforzamiento de las capacidades institucionales, así como procesos de solidaridad global” (p. 110).

Por tal motivo, estos incorporan una visión universal del crecimiento económico desde la importancia de eliminar los patrones de consumo insostenibles y la protección de los derechos humanos en toda la sociedad. En efecto, esta iniciativa internacional unifica múltiples declaraciones, tratados y convenciones que buscan la implementación de la sostenibilidad, pero recalca la participación de todos los Estados y demanda la aplicación de cada uno de los objetivos en todo el mundo.

En específico, el ODS 17 “Alianzas para lograr objetivos” está diseñado para propiciar las relaciones entre gobiernos, sector privado y sociedad civil para cumplir con todas y cada una de las metas propuestas. Además, también establece la importancia de prevalecer los principios y valores compartidos que rigen a las Naciones Unidas, mediante objetivos comunes, donde cada actor debe aportar su experiencia y conocimiento para contribuir con la Agenda 2030 (Pacto Mundial, 2021).

Desde luego, este objetivo permite comprender que, al construir relaciones colaborativas, se puede ofrecer beneficios duraderos para individuos, organizaciones y la sociedad (Stott et al, 2020). Lo anterior, entendiendo la importancia de la colaboración práctica de las empresas para combinar enfoques, recursos y estilos organizativos que propicien la creación de vínculos más sólidos de trabajo y cooperación entre los diferentes sectores. De manera que se generen alianzas interseccionales, las cuales “fijan un objetivo de bien común y construyen valor a través de las redes de colaboración” (Dueñas-Ocampo et al, 2021, p. 120).

En particular, esta gran iniciativa internacional y la concientización de la importancia de las alianzas estratégicas cumplen un papel fundamental para “el logro de los ODS y el compromiso corporativo con la sostenibilidad, así como han incentivado a grandes empresas para actuar como líderes en el activismo socioambiental” (Dueñas-Ocampo et al, 2021, p. 120). Lo cual, es esencial porque las empresas tienen un impacto significativo en la economía global y en el medio ambiente, por ende, si las empresas adoptan prácticas sostenibles, pueden contribuir positivamente al logro de los ODS y a la construcción de un futuro más sostenible.

Dentro de este orden de ideas, “las alianzas han tenido un notable incremento en los últimos años debido principalmente a que muchas empresas, incluso las más poderosas, han percibido que sus recursos humanos, tecnológicos, y financieros son limitados” (Fermini, 2011, p. 115), por lo cual,

el desarrollo de las estrategias de colaboración están muy bien posicionadas y se han convertido en herramientas invaluable para que las empresas enfrenten los desafíos del mercado y el entorno empresarial sostenible, siempre que se aborden de manera cuidadosa y crítica, considerando sus posibles ventajas a largo plazo.

LA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL EN COLOMBIA

El rol de las empresas en la actualidad ha logrado generar una constante evolución a la par del Estado junto con sus principios y finalidades. En muchas ocasiones estas instituciones han sido herramientas relacionadas con la movilidad social y económica en la asistencia de familias e individuos en determinadas poblaciones, pero es aquí donde la empresa incurre en ser el primordial factor de cumplimiento como mecanismo generador de bienestar individual.

En consecuencia, esta circunstancia se ha ido reafirmando gracias a la globalización, la cual ha estado en auge desde las últimas décadas. Sin embargo, esta postura liberal de las compañías de la producción, extracción y consumo de recursos de un territorio llevó a los Estados a regular este comportamiento. De esta manera, nace una iniciativa que buscaría la proporcionalidad entre la protección y defensa del interés general sobre la conservación de los recursos públicos y la autodeterminación en el desarrollo de empresas privadas.

Como resultado, la iniciativa es conocida como la Responsabilidad Social Empresarial (en adelante “RSE”), la cual puede considerarse como la “ética de las empresas, convencida de la responsabilidad que ni pueden ni deben ignorar sobre las consecuencias de sus actuaciones” (Raufflet et al, 2012, p. 372) dentro de los mercados. En otras palabras, esta se puede identificar como una forma de encaminar la acción humana para obrar de manera racional en relación con actividades económicas, tales como la producción o el consumo de los bienes y servicios que generan estos grupos empresariales.

Con respecto a esta visión ética del comportamiento entre sociedad y los grupos económicos privados, en conjunto con la responsabilidad del impacto generado, Donna Wood (1991) menciona una mezcla de tres componentes que determinan los principios rectores en los cuales se sustenta la RSE, los cuales son la legitimidad, la responsabilidad pública y la gestión discrecional (p. 699).

La legitimidad, como uno de los principios, parte del supuesto de que la sociedad le cede cierto poder a las empresas para la explotación de recursos naturales. También permite que la empresa se constituya, no solo como una institución económica, sino cultural, política, sociológica y social, justificando su influencia dentro de procesos que involucren las relaciones entre las personas y la propiedad privada.

La responsabilidad pública, como segundo principio, se refiere a la capacidad que tienen las empresas de intervenir en situaciones que generen impacto como resultado de sus actividades en zonas donde convivan sujetos de una determinada población. Además, este principio busca permitir a la empresa brindar compañía y ayuda a otras problemáticas sociales relacionadas con su industria, campo o negocio con otros actores del mercado.

La gestión discrecional, o discreción administrativa, es un tercer principio que propone la discreción que estas compañías deben tener al momento de dirigir la explotación de los recursos de uso público que están dentro del territorio, sin generar una lesión, daño o amenaza a los órdenes éticos y legales dentro de los contextos institucionales de cada población donde se encuentren presentes.

Cabe considerar, por otra parte, los objetivos principales de la RSE, los cuales son la producción bajo la disposición de sustentabilidad y sostenibilidad. En definitiva, ambos son términos que en un pasado eran heterogéneos, pero que, en la actualidad, están intrínsecamente desarrollados y trabajan de la mano.

La sustentabilidad como mecanismo de consumo razonable de bienes y servicios, y la sostenibilidad

como mecanismo de producción razonable de dichos bienes y servicios” (Raufflet et al, 2012, p. 372), permiten la vinculación de actores públicos y privados para mejorar la relación existente en la productividad y satisfacción de interés particulares y la disminución del impacto al interés general.

Estos son la representación primaria de la RSE, como lo expone Martínez (2022), permiten conocer al desarrollo como “un proceso complejo y multidimensional que, gracias a la evolución tecnológica, a la preparación del recurso humano y a la libertad democrática, en un marco de respeto del medio ambiente y de las condiciones culturales, permite pasar a una mayor productividad económica y a una mayor calidad de vida de la comunidad” (p. 122).

El desarrollo sostenible y sustentable, como mecanismo de materialización de la RSE, busca brindarle a la población una mayor generación de oportunidades y mejor calidad de vida e, incluso, una mayor participación en la producción de las actividades económicas a desarrollar. De tal forma, se está cumpliendo con los derechos humanos ya estipulados dentro de los ordenamientos jurídicos de determinados grupos sociales en virtud de su respeto y aplicación.

Las condiciones culturales antes mencionadas, también son un factor determinante dentro de la aplicación de la RSE, puesto que “la cultura es el quehacer vital del hombre, el proceso colectivo e histórico de su autorrealización, de su humanización, mediante el cual, la vida alcanza un nivel más elevado de humanidad y se orienta hacia su realización plena” (Martínez, 2022, p. 122). Así, se logra sintetizar lo que internamente puede llegar a significar la cultura para una determinada población. Dentro de tantas perspectivas, un significado podría ser el de la identidad, siendo esta la virtud que brinda la diferenciación entre individuos o, en otras palabras, la “relación entre un yo interno y la relación del mundo exterior con unas específicas reglas o normas sustentadas en roles o categorías sociales” (Fukuyama, 2019, p. 208).

De esta manera, "el mundo empresarial, las escuelas de negocios, los académicos y, desde luego, los diferentes ámbitos de la ética y la responsabilidad social conciben la RSE como un nuevo instrumento de gestión de la empresa ligado a los crecientes espacios de interconexión con la sociedad" (Escobar, 2011, p. 50) frente a las demandas de reacción por parte de las compañías hacia el resultado de sus actuaciones.

El hecho de que se catalogue a la RSE como un mecanismo de gestión de la conexión entre empresas y el resto de los actores del mercado, requiere la regulación e intervención por parte del Gobierno para aportar un impulso para la globalización a favor del intercambio de proyectos al margen de las necesidades nacionales e internacionales en cuestiones económicas, diplomáticas o sociales.

Al realizar un catálogo de categorías, se está evidenciando una "visión institucional" de la RSE ante un llamado a orientar y evaluar medidas dirigidas hacia la proyección del sector comercial o industrial dentro de una economía, el establecimiento de unas relaciones que satisfaga las necesidades, retos e intereses entre empresa y Estado, y el compromiso de proteger la diversidad étnica y cultural manifiesta dentro de los mercados locales y extranjeros.

Esta última medida conlleva generar un doble esfuerzo al comprometer las compañías de evaluar la incidencia de sus actividades en contra de grupos internos o externos que resulten afectados o amenazados por sus prácticas. Dentro del mismo catálogo, Carroll (1979) postula otras esferas, vistas también como funciones u obligaciones de la RSE. Aparte de la institucional, tenemos la función económica, que se refiere a la producción de bienes y servicios que requiere y necesita la población para abastecer necesidades.

Cuenta también de una función legal, que es el respeto y aplicación del ordenamiento jurídico que determina las reglas o normas en las que se desenvolverán la producción y consumo de bienes y

y servicios y el compromiso de propender por una competencia leal y transparente. La responsabilidad ética configura el reproche a conductas o acciones que vulneran la presentación de las actividades económicas por parte de empresas o instituciones. Esta responsabilidad "no está bien definida, y en consecuencia es la más difícil de tratar por las empresas" (Escobar, 2011, p. 50).

La noción de Responsabilidad Social Empresarial, en sentencia de la Corte Constitucional T-781 de 2014 menciona que esta es "proveniente de la integración de gestiones empresariales o corporativas que se preocupan por el impacto ambiental y social de sus operaciones, así como por la interacción de agentes", marcó un precedente en la interpretación y ejecución del principio del derecho a la libertad de empresa y su aplicación dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

Al respecto, la Guía Técnica Colombiana de Responsabilidad Social ICONTEC, define la RSE, como "el compromiso voluntario que las organizaciones asumen frente a las expectativas concertadas que en materia de desarrollo humano integral se generan con las partes interesadas y que, partiendo del cumplimiento de las disposiciones legales, les permite a las organizaciones asegurar el crecimiento económico, el desarrollo social y el equilibrio ecológico" (SuperSociedades, 2012). Este compromiso conlleva a las empresas a una autorregulación, exhortando a las empresas a trascender del requerimiento exigido por la norma y de sus intereses particulares y brindar un beneficio social.

Esta representación del soft law demuestra que, según la sentencia T-781 de 2014 de la Corte Constitucional, "todas las construcciones teóricas se concentran frente al papel otorgado a los efectos que sobre la realidad se derivan del funcionamiento de las compañías" y la hipotética autodeterminación de las compañías en la producción de bienes y servicios.

Sin embargo, en Colombia se ha expuesto otra postura para el cumplimiento de la RSE dentro de las empresas que ejercen actividades en el territorio nacional. En contraposición del soft law, existe un postulado que determina la adaptación de dicha responsabilidad en la aplicación de un carácter vinculante y obligatorio dentro de jurisprudencias que funciona como la exigencia a las compañías de su deber de compromiso al cumplimiento y sometimiento a lo dictaminado en ellas. Esta postura recibe la denominación de hard law.

Por lo anterior, se evidencia que en Colombia existe una relación de complementariedad entre postulados del soft law y las normas vinculantes existentes. No obstante, existe la posibilidad de un deber reforzado de obedecer el contenido de este tipo de disposiciones, entendido por la jurisprudencia constitucional colombiana establecida por la interpretación del Artículo 333 de la Constitución Política.

Es pertinente realizar una exposición de los articulados antes mencionados por la razón del deber reforzado, entendido y esclarecido por la Corte Constitucional. Dentro del Artículo 333 de la Constitución, se habla de que “la libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial”. Como consecuencia, existe una doble dimensión de la iniciativa privada: la libertad y la función social.

Esta libre competencia como derecho propone una serie de obligaciones o responsabilidades que lo demuestran como una “libertad no absoluta”, demostrando también que la ley tiene la potestad de delimitar el alcance la libertad económica según los contextos sociales o ambientales que se vivan dentro de la población. Dicha potestad nace del principio de solidaridad el cual se basa nuestra Carta, que exige el fomento de condiciones económicas y sociales básicas para el desarrollo integral de la persona.

Debe señalarse que el papel del mercado también tiene gran influencia. Este se concibe como instrumento de asignación de recursos que, de la mano con el Estado, busca redistribuirlos a la población. Esto presupone que la tarea de los poderes públicos en Colombia es el de buscar sociedad más justa y solidaria y con altos niveles de sostenibilidad y sustentabilidad en la asignación, producción y consumo de bienes y servicios.

LOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE COMO GARANTES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Entendiendo la gran influencia que tiene el ODS 17 como sinónimo de estrategias internacionales y el papel de la responsabilidad social empresarial en el territorio colombiano, no se puede dejar atrás las posibles consecuencias que trae para el ciudadano corporativo el incumplimiento de estos postulados nacionales e internacionales y las estrategias que se pueden desarrollar en caso de verse en este tipo de escenarios.

Para proteger a las empresas de estas problemáticas existen los programas de cumplimiento empresarial. Estos son sistemas de prevención que promueven “una efectiva gestión del riesgo, por medio de la fijación de procedimientos y medidas para reducir, en lo máximo, las vulneraciones normativas que surjan al interior de la organización” (Cristiancho, 2018, p. 39). De esta forma, abarcan lo relativo a la cultura ética empresarial, precisamente para propiciar que la empresa sea un buen ciudadano corporativo (Montaner, 2020) y así, en consecuencia, también se abarcará el cumplimiento de toda la normativa anteriormente desarrollada.

Cabe destacar que, estos métodos de gestión empresarial modernos se enfocan en la anticipación y valoración del riesgo legal y penal dentro de la comisión de un posible delito donde una persona jurídica se pueda ver perjudicada.

Para esto, es importante considerar los riesgos delictivos (Montaner, 2020, p. 4) que se relacionan con una actividad empresarial específica de manera previa para aplicarles una valoración que mida los posibles conflictos y así poder empezar la ejecución de un plan de acción. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicha valoración iría cambiando, dependiendo del tipo de objeto social que cada empresa desarrolle.

Ahora bien, “más que partir de la conducta delictiva que resulta del desarrollo de la actividad empresarial, lo relevante desde el criminal compliance preventivo es la forma en que los miembros gestionan una actividad ad hoc” (Montaner, 2020, p. 4) o, en otras palabras, se vuelve más importante enfocarse en la gestión preventiva de una actividad específica que reaccionar ante el comportamiento delictivo que pueda surgir de dicha actividad empresarial.

En definitiva, los programas de compliance y la responsabilidad social empresarial son dos conceptos novedosos que aún están en desarrollo y cada vez toman más fuerza dentro de la sociedad. Es por esto por lo que, aun cuando es de gran importancia saber cómo funciona el cumplimiento, también es relevante comprender por qué el cumplimiento empresarial puede garantizar los derechos humanos en la sociedad.

Dentro de este orden de ideas, a pesar de que el compliance está basado en los riesgos penales que puede tener una persona jurídica, no se debe dejar atrás la normativa vinculante en materia de protección de los derechos humanos. Por lo que, desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada en 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la cual tiene disposiciones de carácter general, hasta la Declaración de los Principios rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos en 2011, se recalca la importancia de garantizar los derechos humanos en cualquier tipo de escenario.

Por supuesto que el ciudadano corporativo no ha estado aislado de estas recientes iniciativas, por ende, “las grandes empresas han adaptado, dentro de sus

modelos de cumplimiento, todo lo relacionado con DD. HH. como reflejo de esa cultura corporativa y buenas prácticas” (Montaña, 2023, p. 50). Es así como, cada vez más, las empresas adoptan una función social importante, precisamente gracias a su amplia presencia en diferentes áreas de desarrollo, lo cual les permite colaborar con los Estados y organizaciones internacionales para lograr múltiples objetivos en pro de la sostenibilidad.

Por otro lado, los sistemas de cumplimiento están creados para prevenir la comisión de delitos al interior de la empresa, pero también pueden ser vistos como la posibilidad para “promover una verdadera cultura de la sostenibilidad corporativa” (Fernández, 2022, p. 45) donde la toma de decisiones de los directivos y empleados estén encaminados a la disminución del riesgo legal y reputacional.

Para lograrlo, el primer eslabón se debe de realizar desde cambios internos mediante la creación de una cultura organizativa dentro de cada empresa, donde el primer paso serían sus políticas internas y valores, pues es de esta forma que cada trabajador llega a sentirse representado con el entorno en el que se desarrolla y, también, empieza a ser consciente de los beneficios y riesgos de incumplir con lo previamente estipulado. Así, se vuelve fundamental que el ciudadano corporativo oriente “sus actividades hacia una forma más sostenible, ética y responsable, y que, en su día a día y en sus procesos y actividades, integren medidas de prevención y control ante posibles riesgos” (Fernández, 2022, p. 45).

Dentro de este marco, el desarrollo sostenible empieza a verse como un componente base de los valores de cada compañía para prevenir conductas delictivas, donde se vuelve “imprescindible incentivar un ambiente al interior de la empresa que fomente el comportamiento ajustado al ordenamiento jurídico como manifestación de ciertos valores compartidos y debidamente interiorizados por los integrantes de la empresa” (Artaza, 2012, p. 580).

En síntesis, la cultura organizacional de una empresa, la cual refleja en la actitud general y conciencia hacia

Para esto, es importante considerar los riesgos delictivos (Montaner, 2020, p. 4) que se relacionan con una actividad empresarial específica de manera previa para aplicarles una valoración que mida los posibles conflictos y así poder empezar la ejecución de un plan de acción. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicha valoración iría cambiando, dependiendo del tipo de objeto social que cada empresa desarrolle.

Ahora bien, “más que partir de la conducta delictiva que resulta del desarrollo de la actividad empresarial, lo relevante desde el criminal compliance preventivo es la forma en que los miembros gestionan una actividad ad hoc” (Montaner, 2020, p. 4) o, en otras palabras, se vuelve más importante enfocarse en la gestión preventiva de una actividad específica que reaccionar ante el comportamiento delictivo que pueda surgir de dicha actividad empresarial.

En definitiva, los programas de compliance y la responsabilidad social empresarial son dos conceptos novedosos que aún están en desarrollo y cada vez toman más fuerza dentro de la sociedad. Es por esto por lo que, aun cuando es de gran importancia saber cómo funciona el cumplimiento, también es relevante comprender por qué el cumplimiento empresarial puede garantizar los derechos humanos en la sociedad.

Dentro de este orden de ideas, a pesar de que el compliance está basado en los riesgos penales que puede tener una persona jurídica, no se debe dejar atrás la normativa vinculante en materia de protección de los derechos humanos. Por lo que, desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada en 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la cual tiene disposiciones de carácter general, hasta la Declaración de los Principios rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos en 2011, se recalca la importancia de garantizar los derechos humanos en cualquier tipo de escenario.

Por supuesto que el ciudadano corporativo no ha estado aislado de estas recientes iniciativas, por ende, “las grandes empresas han adaptado, dentro de sus

el control interno, es de gran importancia dentro de los órganos de alta dirección, además también es esencial para lograr una gestión efectiva del riesgo y el cumplimiento legal (Varela, 2013, p. 580). Por lo tanto, es necesario promover una cultura de cumplimiento en toda la organización para asegurar, en primera instancia, una adecuada observancia del marco legal.

El segundo eslabón, está relacionado con la materialización de esa cultura organizacional. Donde el ciudadano corporativo se encarga de crear reglas procedimentales de gestión o administración del riesgo que se anticipen a diferentes situaciones que pueden generarse en el desarrollo de sus actividades, las cuales deben de estar adaptadas a las características internas de cada organización. Esto, sin dejar atrás los procesos constantes de actualización y evaluación del funcionamiento de los sistemas de cumplimiento.

Por último, el compliance o los programas de cumplimiento, en palabras de la abogada Raquel Montaner, presentan tres pilares que -por regla general- deben de ser aplicados en cada una de las empresas, así se estaría hablando de la prevención, la detección y la reacción (Montaner, 2020, p. 110).

En resumidas cuentas, Montaner (2020) menciona que la prevención hace referencia directa a esa “identificación de los riesgos delictivos vinculados al desarrollo de la actividad empresarial” (p. 110). Este proceso permite a las empresas entender y comprender mejor los riesgos a los que se enfrentan en su entorno empresarial y así podrán adoptar un enfoque proactivo en la gestión de riesgos y evitar la comisión de posibles hechos delictivos en el futuro. Este principio tiene una gran relación con el primer eslabón anteriormente descrito, puesto guarda una íntima relación con la formación y sensibilización de la comunidad dentro de la propia empresa.

Con respecto a los principios de detección y reacción, estos están más relacionados con el eslabón de la materialización debido a que se desarrollan de la mano con el desarrollo de las actividades cotidianas dentro de la compañía. La detección abarca lo

relativo a las investigaciones internas necesarias para determinar cuáles son los factores de riesgo de cada compañía y la reacción es la creación o el fortalecimiento de un sistema disciplinario que se asegure del cumplimiento y la adopción de las políticas establecidas en las instancias anteriores.

Por último, la relación de la empresa con la sociedad es de gran importancia y debe ser considerada en cualquier estrategia empresarial, teniendo en cuenta que las empresas no pueden existir sin la sociedad que las sustenta. En este mismo sentido, también se debe ser consciente de que sus acciones tienen un impacto en la sociedad y por ello deben ser responsables en todas sus operaciones. De esta forma, el ciudadano corporativo también se ve beneficiado de manera interna, al reducir riesgos, y de manera externa, mediante una imagen positiva, lo cual aumenta su buena reputación y, a su vez, fortalece su relación con los clientes, proveedores, empleados, inversores y otros grupos de interés.

CONCLUSIONES

Después de desarrollar detalladamente las anteriores temáticas, a manera de reflexión, se concluye lo siguiente:

1. Las diferentes problemáticas que está presentando la sociedad requieren soluciones a largo plazo que tengan en cuenta las condiciones sociales, económicas y ambientales de la actualidad. Es así como a lo largo del mundo se enfatiza el papel del desarrollo sostenible para promover la innovación y el crecimiento económico, la equidad, la justicia social, la conciencia del consumo responsable y la reducción de los factores que dañan el medio ambiente; pero no se puede dejar atrás la implementación efectiva de las estrategias de materialización al alcance de las personas naturales y jurídicas para verdaderamente lograr un futuro sostenible.

2. El desarrollo sostenible, en materia de cooperación internacional, está intrínsecamente desarrollado con la formación de alianzas estratégicas como herramientas clave para lograr los objetivos y

y promover las mejores prácticas a nivel mundial. Teniendo en cuenta esto, el ODS 17 plasma y enfatiza la importancia de la colaboración entre los gobiernos, el sector privado empresarial y la sociedad civil para trabajar en conjunto por un equilibrio entre el crecimiento económico, la protección del medio ambiente y el bienestar social a largo plazo.

3. Las empresas han evolucionado paralelamente a la sociedad, han sido herramientas importantes para la movilidad económica de las poblaciones y son piezas fundamentales entre la relación Estado/sociedad. Sin embargo, la globalización ha llevado a los Estados a regular el comportamiento de las empresas para proteger los recursos públicos y el interés general, para lo cual, se ha creado la Responsabilidad Social Empresarial (RSE). De esta forma, el ciudadano corporativo puede asumir un compromiso frente a las expectativas concertadas en materia de desarrollo integral. En definitiva, este compromiso conlleva a una autorregulación, donde es indispensable trascender del requerimiento exigido por la norma y de sus intereses particulares para brindar un beneficio social.

4. El desarrollo normativo de este deber empresarial aún está en proceso. Si bien, se encuentra respaldado por el soft law en materia de recomendaciones, principios y disposiciones internacionales; el hard law dentro del Estado colombiano todavía tiene mucho por desarrollar. Los primeros vestigios de normatividad interna vinculante se resumen en una jurisprudencia constitucional, donde se establece el deber reforzado de las empresas, y la interpretación del artículo 333 de la Carta Magna; sin embargo, el Estado puede crear más espacios para desarrollar estas temáticas en los diferentes planes de desarrollo de la administración.

5. Los programas de cumplimiento son fundamentales dentro del desarrollo empresarial. Gracias a estos, cada vez más se está propiciando el enfoque de gestión preventiva con respecto a los posibles riesgos dentro de la empresa y la promoción una cultura corporativa ética y de buenas prácticas

para propiciar el desarrollo sostenible. Ahora bien, es importante tomar medidas para garantizar que estos nuevos métodos sean conocidos por las pequeñas, medianas y grandes empresas, para así poder abarcar un verdadero cambio general en torno a la importancia de la sostenibilidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1998). Declaración universal de los derechos humanos de 1948. Organización de los Estados Americanos. https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf.
- Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 333. 4 de julio de 1991 (Colombia).
- Dueñas-Ocampo, S., Perdomo-Ortiz, J., & Castaño, L. E. V. (2021). La separación entre sostenibilidad organizacional y desarrollo sostenible: una reflexión sobre herramientas emergentes para disminuir la brecha. *Innovar-revista De Ciencias Administrativas Y Sociales*, 31(80), 113–128. <https://doi.org/10.15446/innovar.v31n80.93668>.
- Escobar, D. (2011). Análisis del lineamiento "Inscripción de Familias" del programa Familias en Acción, bajo el Modelo de Desempeño Social Empresarial de Donna WOOD: análisis de un organismo social a través de la responsabilidad social empresarial. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10554/9404>.
- Fajardo, C. M. (2023). El cambio de paradigma empresarial en cuanto a derechos humanos: del simple «respeto» a la norma al «imperante rol preventivo» en materia de compliance - Diálogos Punitivos. *Diálogos Punitivos - Actualidad jurídica*. <https://dialogospunitivos.com/cambio-paradigma-empresarial-derechos-humanos-del-simple-respeto-a-la-norma-al-imperante-rol-preventivo-en-materia-de-compliance/>
- Fernández, M. (2022) La cultura organizativa de compliance penal como clave del sistema de gestión de la empresa sostenible. *Forum Calidad*. Núm. 328. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10234/198756>. ISSN 1139-5567.
- Fukuyama, F. (2019). *Identidad. La demanda de dignidad y las políticas de resentimiento*, Trad. por García Maldonado, Editorial Planeta S.A.
- Fermi, L. A. (2011). Alianzas estratégicas: instrumento de negociación y desarrollo sostenible mirado desde la perspectiva de la interculturalidad. *Revista Escuela De Administración De Negocios*. Núm. 70, p. 102-117. <https://doi.org/10.21158/01208160.n70.2011.537>.
- Gómez, C. (2018). Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS): una revisión crítica. *Papeles de relaciones ecosociales y cambio global*. Núm. 140. Recuperado de: <https://www.fuhem.es/wp-content/uploads/2018/12/ODS-revision-critica-C.Gomez.pdf>.
- Grajales, D. E. (2021). ¿Qué es un programa de compliance y para qué sirve? - Diálogos Punitivos. *Diálogos Punitivos - Actualidad jurídica*. <https://dialogospunitivos.com/que-es-un-programa-de-compliance-y-para-que-sirve/>.
- Martínez, H. (2022). *Cultura y responsabilidad social empresarial*. Ecoe Ediciones S.A.S., 2022. 112 p. ISBN 9789585034181.
- Montaner, R. (2020). El criminal compliance preventivo y la delimitación del riesgo penal ambiental empresarial. *a ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*.
- Montaner, R. (2020). *Lecciones de derecho penal económico y de la empresa. Parte general y especial. Tema 4 Compliance*. Atelier. ISBN: 9788417466855.
- Organización de Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre los Derechos Humanos*. Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.
- Organización de las Naciones Unidas Para la Educación, Ciencia y Cultura. (2020). *Agua y cambio climático*. Recuperado de: https://www.pseau.org/outils/ouvrages/unesco_informe_mundial_de_las_naciones_unidas_sobre_el_desarrollo_de_los_recursos_hidricos_2020_agua_y_cambio_climatico_datos_y_cifras_2020.pdf.

Organización de las Naciones Unidas. (2011). Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos [en línea]. Recuperado de: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>.

Oficio 220-060044 del 6 de agosto de 2012. Asunto: Responsabilidad Social Empresarial. Superintendencia de Sociedades.

Pacto Mundial. (2021). ODS 17 Alianzas para lograr los objetivos. Recuperado de: <https://www.pactomundial.org/ods/17-alianzas-para-lograr-los-objetivos/>.

Raufflet, E. et al. (2012). Responsabilidad social empresarial. Pearson Educación. ISBN: 978-607-32-0940-3.

Responsabilidad social empresarial y sustentabilidad. (2022). Sostenibilidad: qué es, definición, concepto, tipos y ejemplos. Editorial RSyS. Recuperado de: <https://responsabilidadsocial.net/sostenibilidad-que-es-definicion-concepto-tipos-y-ejemplos/>.

Stott, L., & Scoppetta, A. (2020). Alianzas para los Objetivos: más allá del ODS 17. Revista Diecisiete, 02, 29–38. https://doi.org/10.36852/2695-4427_2020_02.02.

Sentencia T-781 de 2014. Demanda de inconstitucionalidad. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Corte Constitucional.

Varela, O. H. (2013). Sistemas de prevención de delitos o programas de cumplimiento: Breve descripción de las reglas técnicas de gestión del riesgo empresarial y su utilidad en sede jurídico penal. Política Criminal, 8(16), 573-598. <https://politicrim.com/wp-content/uploads/2019/04/Vol8N16A6.pdf>.

EL DERECHO AL LIBRE ACCESO DE LAS CRIPTOMONEDAS: PERSPECTIVAS PARA LA REGULACIÓN DE BITCOIN EN COLOMBIA

THE RIGHT TO FREE ACCESS TO CRYPTOCURRENCIES: PERSPECTIVES FOR THE REGULATION OF BITCOIN IN COLOMBIA

RESUMEN

El presente trabajo analiza y compara el uso de las criptomonedas y a su vez las regulaciones que tiene por el mundo, haciendo así una propuesta de regulación para que se pueda adoptar en el Estado Colombiano, determinando la prevalencia de hacer una transición económica hacia el mundo de las criptomonedas y utilizar al derecho como herramienta de garantías económicas y de los derechos humanos.

PALABRAS CLAVES:

Criptomonedas, Derecho, derechos humanos, estadocolombiano, garantías económicas, regulación.

ABSTRACT

The present work analyzes and compares the use of cryptocurrencies and, in turn, the regulations that it has around the world, thus making a regulation proposal so that it can be adopted in the Colombian State, determining the prevalence of making an economic transition toward the world of cryptocurrencies and use the law as a tool for economic guarantees and human rights.

KEYWORDS:

Cryptocurrencies, Law, human rights, Colombian state, economic guarantees, regulation.

RICARDO RAFAEL RODRIGUEZ GARCIA

Estudiante de sexto semestre de Derecho calendario A de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ).

Correo de contacto:
ricardo-rodriguez@unilibre.edu.co

DAVID RAMÓN AGUILAR LOAIZA

Estudiante de sexto semestre de Derecho calendario A de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ).

Correo de contacto:
davidr-aguilarl@unilibre.edu.co

INTRODUCCIÓN

Así como ocurrió hace siglos con la transferencia del oro y la plata al papel moneda, posteriormente al cheque y consecuentemente el uso de tarjetas de plástico. En los últimos años, el uso de criptomonedas como Bitcoin ha crecido exponencialmente en todo el mundo, descubriendo un impacto significativo en la economía y en la forma en que las personas realizan transacciones financieras. Sin embargo, a pesar de su popularidad, la regulación de las criptomonedas sigue siendo un tema controvertido y complejo, especialmente en Estados como Colombia, donde aún no se han establecido leyes claras al respecto y es permitente una aplicación y regularización para evitar el aprovechamiento ilícito de esta laguna en la legislación colombiana.

Se pretende analizar, comparar y proponer la viabilidad del uso de las criptomonedas en Colombia. A través del análisis de las perspectivas legales, económicas y sociales que rodean el uso de Bitcoin en Colombia, se busca comprender las implicaciones de la falta de regulación y las posibles soluciones para establecer un marco jurídico adecuado que permita el desarrollo sostenible de las criptomonedas en el país.

Teniendo en cuenta que Estados como el Salvador ya han regularizado y legalizado el uso de Bitcoin como moneda de curso legal dentro del territorio salvadoreño, se pretende visualizar la perspectiva de una regulación en el Estado Colombiano.

Debido a lo anteriormente expuesto, es que aparece la necesidad de analizar y comparar la legislación salvadoreña en conjunta con la poca normativa empleada por parte del Estado Colombiano en aras de una regulación a Bitcoin y demás criptomonedas dentro de la economía nacional.

¿CRIPTOMONEDA O CRIPTOACTIVO?

Es pertinente realizar la aclaración sobre cuál es la naturalidad del Bitcoin y las demás criptomonedas, siendo este un tema tan ambiguo, muchos detractores

de las criptomonedas las han calificado como Criptoactivo, de esta forma negándole la categoría de dinero y cambiando totalmente su naturalidad, pero bien. ¿Qué es un criptoactivo? El fondo monetario internacional lo define tal que así: “se refiere a un espectro amplio de productos digitales que se emiten de forma privada con tecnología similar (criptografía y, a menudo, registros distribuidos) y que se pueden almacenar y comercializar utilizando principalmente billeteras digitales y bolsas” (Narain & Morretti, 2022).

Esta definición queda muy lejos de la realidad, siendo que realmente las criptomonedas deberían definirse como una divisa virtual, no fiduciaria y a su vez como un objeto metafísico, debido a que este físicamente no existe. Defiriendo de la definición errónea que se le ha colocado a Bitcoin como “Criptoactivo”. Realmente esta definición debería abarcar a los Tókenes virtuales y NFT que si cumplen con las características de un criptoactivo. Por lo tanto, llamar y calificar de esa forma a Bitcoin no es más que una actitud desinformada.

Si bien se demuestra porque llamar “Criptoactivo” a Bitcoin es un error, ahora se pone en evidencia porque realmente es una criptomoneda, y más allá de eso, una divisa. La Real Academia de la lengua española la define tal que así: “Moneda virtual gestionada por una red de computadoras descentralizadas que cuenta con un sistema de encriptación para asegurar las transacciones entre usuarios” (RAE, s.f.). Esta definición deja dos características importantes, empezando porque Bitcoin, a diferencia de las divisas globales, está totalmente descentralizada, esto quiere decir que no hay un Estado o ente gubernamental detrás de Bitcoin, simplemente se creó de manera anónima y distribuyo en la Blockchain a pesar de ser una moneda descentralizada Bitcoin es una divisa muy transparente, tal que la expresión: “Bitcoin es la manera divertida de lavar dinero o qué bitcoin es la lavadora de dinero perfecta. Lo anterior denota desinformación porque La información de la cadena es pública, verificable, y, además, trazable” (Pacheco, 2022).

Si bien es posible utilizar Bitcoin para lavado de activos, al igual que cualquier otra divisa o activo, debido a la naturaleza de Bitcoin como moneda descentralizada y pseudo anónima. Toda aquella transacción realizada de Bitcoin queda registrada en la red Blockchain, la cual es transparente, pero como todo tiene sus contras y es que no identifica a los usuarios por su nombre real, sino solamente por su alias. ¿Ahora bien, es realmente Bitcoin una forma factible de lavar dinero?

BITCOIN Y EL LAVADO DE ACTIVOS

Como se ha mencionado anteriormente, la posibilidad de que Bitcoin sea utilizado como método de lavado de activos es inminente, y claramente preocupa de manera significativa a los Estados, hasta tal punto que se han desarrollado leyes y regulaciones específicas para prevenir que el uso de las Criptomonedas en el lavado de activos. En Colombia se erradicó la Ley 139/2021, la cual hace un énfasis significativamente sobre la necesidad de regular a las criptomonedas como Bitcoin en un afán de limitar el lavado de activos. “La emergencia de dichos activos digitales, especialmente como se evidenció en el caso colombiano, crea la necesidad de introducir un marco normativo y regulatorio para blindar de derechos y obligaciones a todos los agentes involucrados en estas transacciones, en los que se prevenga el lavado de activos y la financiación del terrorismo, y se procura por la legalidad en las transacciones” (CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, 2021). Dicha necesidad surge a raíz que el lavado de activos cada vez es más inminente, y a los Estados, incluyendo al colombiano, se les dificulta cada vez más regular dichas acciones ilícitas, de qué manera podría solventar un problema que puede agrandarse con la introducción de un nuevo método de transferir bienes y servicios al mercado global que sería totalmente nuevo para un gran porcentaje de la población.

Si bien Bitcoin y las demás criptomonedas se pueden utilizar para el lavado de activos, al igual que fuese dinero fiduciario por los bancos globales, la distinción

muchas personas obrando de mala Fe han aprovechado para cometer delitos económicos, ahora bien, el regular las criptomonedas por los Estados conllevaría a un proceso complejo, pero posible a fin de cuentas una posible regulación de Bitcoin le despojaría de su naturalidad como Divisa descentralizada y transparente. Únicamente las regulaciones erradicadas, tendrían efectos de los cuales seguramente acarrearía una posible disminución de aquellos que utilicen las criptomonedas para las actividades ilícitas anteriormente mencionadas, pero a su vez podría acarrear un efecto negativo sobre aquellas personas que utilizan las criptomonedas como un método de generar ganancias económicas e invertir sus ahorros, tras posibles impuestos y regulación que delimitarán a esas personas a evadir dicho mercado.

Con la reciente erradicación de la Ley Bitcoin en el salvador surgen muchas críticas a flote contras las criptomonedas. “La crítica principal es que no hay banco central que lo respalde, a pesar de que lo necesita. El bitcoin llegó hasta este punto sin un Gobierno, pero ya no pasa desapercibido para los gobiernos sensatos. Otra crítica es que sirve para el lavado de dinero, y que ahora, al ser una moneda de curso legal en el Estado del salvador, será una máquina de lavado. Dicha crítica contiene un sesgo, ya que sugiere que las monedas fiduciarias no adolecen a tal vicio, sin embargo, el lavado de dinero nació en las monedas fiduciarias por las impericias o comisiones de bancos” (Pacheco, 2022).

Durante el año 2021 se presentó un caso a nivel nacional e internacional en China donde “380 grupos criminales desde el 1 de enero al 23 de julio de 2021 señalados de lavar dinero a través de criptodivisas. El modo en que estas agrupaciones operaban, según un medio local, es comprando dichas monedas a través de Exchange (plataformas o mercados de intercambio), para luego venderlas en el mercado no regulado e introducir de nuevo el dinero al sistema financiero. Los fondos supuestamente provenían de estafas telefónicas y en línea” (REDACCION EL PAIS, 2021).

Se ha dicho la realidad de la situación y es que al igual que cualquier divisa, centralizada o no, Bitcoin puede ser utilizado para el lavado de activos, con muchas más facilidades

seguramente que las monedas fiduciarias y centralizadas que tienen más regulaciones, pero el esperar una repentina regulación de Bitcoin por el momento sigue siendo utópico, es importante tener en cuenta que la tecnología va dos pasos adelante del derecho. Y siempre que se erradique una ley para contener una actividad, surgirán más actividades por regular, pero el momento de una inminente regulación en el Estado colombiano está más cerca que lejos, tal fue el caso del salvador, donde en 2021 ya fue erradicada la ley Bitcoin.

DERECHO COMPARADO: LEY BITCOIN, BITCOIN COMO MONEDA DE CURSO LEGAL EN EL SALVADOR.

El día 8 de junio del año 2021 fue un día histórico, el salvador bajo el gobierno del cuestionado Nayib Bukele, aprueba el decreto legislativo N57, por el cual mediante se legaliza y toma como moneda en curso legal al Bitcoin. Una legislación importante, ya que marca un antes y después entre los que sostenían que las criptomonedas no eran más que una burbuja económica y los que apoyaban permanentemente el uso de las criptomonedas a la par del dinero fiduciario. El decreto anteriormente mencionado tiene algunas incongruencias y a su vez genero muchas dudas dentro de la legislación y población salvadora. A su vez pondremos en análisis si en realidad fue una buena idea y si es factible aplicarse en Colombia.

La ley Bitcoin en sus consideraciones contiene dos epígrafes que llaman sustancialmente la atención, los cuales son:

-“Que aproximadamente el setenta por ciento de la población no cuenta con acceso a servicios financieros tradicionales.

-Que es obligación del Estado facilitar la inclusión financiera de sus ciudadanos con el fin de garantizar en mejor manera sus derechos.” (ASAMBLEA LEGISLATIVA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, 2021)

Estas dos consideraciones mencionadas en el decreto n57 dejan entrever varias situaciones que han presentado a lo largo de los años en el Salvador. Si el 75% de la población salvadoreña no ha tenido la posibilidad de acceder a los servicios financieros tradicionales, es decir, a la banca tradicional, de qué manera se iba a poder garantizar el acceso a un nuevo sistema financiero. Tal como se entrevió sucedió, después 1 año en el año 2022. García (2022) evidencio como había “Fracasado” dicho proyecto de “Bitcoinizar la economía”. Si bien iba a ser una transición difícil, debido a que todas las personas que quisiesen acceder a esta debían contar con un dispositivo conectado una red internet muy buena, cosa que pocos salvadoreños cuentan, durante este proceso el gobierno promovió el uso de la billetera virtual Chivo wallet donde el gobierno gasto más de 375 millones de dólares en promover el uso de Bitcoin, continuando a ello la wallet chivo obsequiaba alrededor de 30 dólares a cada persona que la usase.

“Ocho de cada diez usuarios dejó de utilizar Chivo Wallet tras gastar el bono. “La aplicación ha presentado muchos problemas, es un punto muy importante de mejora”, afirma Higuera, para quien, sin embargo, “la labor pedagógica que ha impulsado el gobierno de Bukele ha sido crucial para que la gente común, lejana a la tecnología, se anime a usarla”. Y es que un alto porcentaje de la población desconfía de las criptomonedas” (García, 2022).

Si comparamos de manera muy general las diferencias que ocurrirían si el gobierno actual de Colombia decidiera incentivar el uso de las criptomonedas en una posible inclusión de Bitcoin en los sistemas financieros, fuese totalmente distinto al caso del salvador. Empezando porque el acceso a la banca tradicional o sistema financiero es superior al 90% para todos los colombianos y tan solo falta “6,7 millones de adultos para 2022. Así lo señala un reciente informe de la Asobancaria al comparar los 3 principales estudios de inclusión financiera: el Global Findex del Banco Mundial, el séptimo reporte de Inclusión Financiera (Banca de las Oportunidades y Superfinanciera) y el segundo Estudio de demanda de inclusión financiera de BDO, SFC y CAF” (SEMANA, 2018).

Todo este proceso que ha logrado que más de 27 millones de adultos lograran la Bancarización, lo que supone que en un eventual caso donde el Estado buscara promover el uso de las criptomonedas como en el Salvador, sería mejor apoyado sin duda alguna, teniendo en cuenta que una gran mayoría de la población tiene cierta familiaridad con los sistemas financieros digitales, sería mucho más sencillo una “Bitcoinización” de la economía, además entre “los países latinoamericanos con mayor volumen de criptodivisas son Colombia, con el 45% de la región; seguido de Perú con el 13%; Chile con el 12%; México con el 11%; y Brasil con el 11%” (Palacios, 2023). De esta forma queda en evidencia como a comparación de los demás Estados latinoamericanos, Colombia está un paso por delante de ellos en la adquisición de Criptomonedas.

Durante la radicación de la ley Bitcoin se habló mucho de como todos los salvadoreños tendrían un inminente acceso a este nuevo sistema financiero, cosa que realmente no sucedió en la práctica tal como se evidencio anteriormente, esto dejo entrever que hubo cierta propaganda por parte del Estado salvadoreño que incumplieron y a su vez deja en evidencia una interrogante que sensibiliza la reputación y los fines de dicho decreto firmado en aras de “Bitcoinizar” la economía, si realmente fue un decreto en post de beneficiar la economía salvadoreña y la población en general o solamente cumplía intereses de un selecto grupo, entonces, ¿el derecho fundamental al acceso a los sistemas financieros fue violado?

El acceso a los sistemas financieros se ha vuelto un derecho fundamental contemporáneo, y de esta forma se fundamenta:

- “El acceso a los servicios financieros constituye un derecho humano fundamental contemporáneo y un instrumento insustituible en la asignación de los recursos que permitan la acumulación de capital.
- Dicha herramienta resulta crucial para el desarrollo económico en términos de equidad y sostenibilidad.

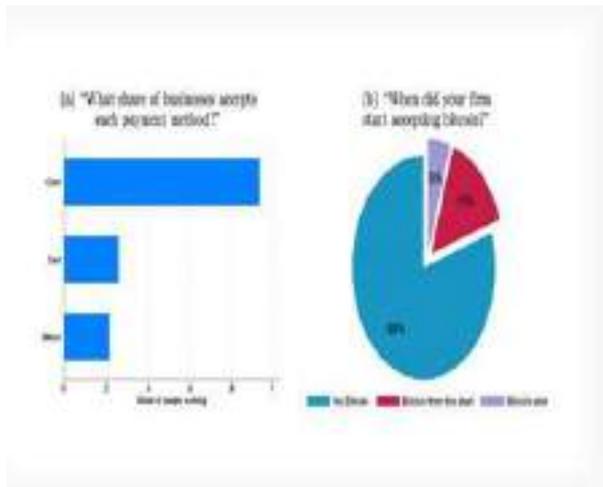
- La exclusión financiera es una forma de exclusión social. Por tanto, el Estado debe garantizar, a través de la regulación, el acceso a los servicios financieros de los segmentos más vulnerables de la población.
- Inclusión financiera no es igual a ‘bancarización’ (CANO, 2013).

Es muy importante recalcar que el acceso a los servicios financieros es considerado como un derecho fundamental, o bien así lo ha decretado el Banco de la república en numerosas ocasiones, tal es el caso del Borrador de Economía núm. 776 del 2013, este es la revista que maneja el banco de la república, donde se plasma lo siguiente:

“Así las cosas, desde el ángulo del crecimiento y la igualdad, el alcance social de dicha herramienta resulta crucial. Para el desarrollo económico en términos de equidad y sostenibilidad. Por tal motivo, la exclusión financiera equivale a una forma de exclusión social. Lo cual justifica que con la más alta prioridad el Estado garantice a través del marco regulatorio el acceso a los servicios financieros de los segmentos más vulnerables de la población.” (Cano, Esguerra, Garcia, Rueda, & Velasco, 2013). Consecuente a lo anteriormente mencionado, se evidencia como el nacimiento de este derecho fundamental aparece en afán de reducir esa brecha desigual que se presentaba a raíz de la desconfianza y poco acceso a la banca tradicional en Colombia.

Retomando el tema que atañe a la investigación, Anteriormente se mencionó la iniciativa de “Bitcoinizar” la economía salvadoreña no fue muy bien aceptada por la población en general. A su vez en el artículo 7 del decreto 57 o también conocido ley Bitcoin, dice así: “Todo agente económico deberá aceptar bitcoin como forma de pago cuando así le sea ofrecido por quien adquiere un bien o servicio.” Pero en la práctica menos del 20% de los comerciantes aceptan Bitcoin como método de pago, tal se ve así en esta gráfica:

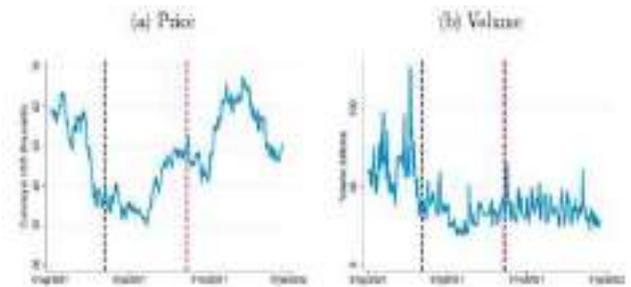
Figura 1: Bitcoin Acceptance by Firms (Alvarez, Argente, & Van patten, 2022)



Es evidente que gran parte de los empresarios, en su mayoría grandes empresarios del Estado salvadoreño que se niegan a aceptar bitcoin como parte de pago en sus comercios y seguramente el principal motivo de ello es la deficiente plataforma chivo, la cual se fue oficializada por el gobierno salvadoreño en aras de “Bitcoinizar” la economía, a su vez el miedo generado que acarrea consigo las criptomonedas y en especial Bitcoin por su latente inestabilidad en los mercados. Tal fue el caso de lo sucedido en el Día D, día en que oficialmente Bitcoin se vuelve moneda de curso legal en el Salvador.

“Una de las primeras acciones del gobierno fue la compra de 400 unidades de bitcoin, cerca de 21 millones de dólares. Estas monedas tenían la finalidad de fondear el fideicomiso de BANDESAL. Al día siguiente de dicha compra, el bitcoin se desploma 17% causando una pérdida de más de 3.5 millones. (ver ilustración 2). Sin embargo, la decisión de la entidad fue la de comprar 150 unidades más de la divisa virtual (por un valor equivalente a 7 millones de dólares), a lo que siguió un nuevo descenso en el precio de mercado” (Uranga, 2022). Así luce la gráfica de valor y Volumen de Bitcoin antes, durante y después de la oficialización del Bitcoin como moneda de curso legal en El Salvador:

Figura 2: Bitcoin - Price and Volume (Alvarez, Argente, & Van patten, 2022)



Para la población común consideró en su mayoría que comprar Bitcoin fue una decisión preocupante, pero en su mayoría el desconocimiento y desentendimiento de lo fluctuante que puede llegar a ser el mercado de las criptomonedas puede generar juicios erróneos desde la ignorancia.

Compras tan grandes como fue el caso de 400 unidades de Bitcoin de golpe afectan de manera directa el valor de Bitcoin, haciendo una síntesis, entre mayor flujo de activos haya en la red Blockchain menor será el valor de ese activo, mientras menor sea el flujo de dicho activo su valor por consecuente va a aumentar, dicho esto, es una teoría que en su mayoría de casos es aplicable, existen excepciones donde factores externos afectan de manera negativa el precio de dichos activos.

Es permitente mencionar a su vez, que el Estado Salvadoreño ha buscado expandir e implementar muchos mecanismos para hacer efectivo el uso de los Bitcoins en la economía y la utilización de la aplicación Chivo Wallet, los cuales para el día D contaban con alrededor de 50 cajeros automáticos a lo largo del territorio salvadoreño, explicado en esta imagen:

Figura 3: Chivo ATMs (Alvarez, Argente, & Van patten, 2022)



Dicha iniciativa se vio opacada por el desuso y poca calidad ofrecida por dichos cajeros automáticos y posteriormente la aplicación Chivo Wallet, teniendo en cuenta que “La primera y última vez que la población los usó masivamente fue para retirar un bono de USD 30 que recibía quien descargaba la aplicación, aseguran varios salvadoreños en las redes sociales” (Vanci, Nadie usa los cajeros Chivo de Bitcoin en El salvador, y esta puede ser la causa., 2022). Por este motivo también se ha visto y ha sido objeto de escándalo la ineficiencia de la aplicación donde de manera recurrente se suelen bloquear y extraer cantidades que rondan los 400 – 500 USD a muchos usuarios que han sido afectados, teniendo en cuenta que la mayoría de cajeros están fuera de funcionamiento y que muchas personas han denunciado muchas inconsistencias en el sistema como “También se reportaron casos de suplantación de identidad, he incluso el gobierno de El Salvador fue acusado de tener la responsabilidad sobre la pérdida de fondos. Esto porque la Chivo Wallet aparentemente fue usada para estafar más de USD 12 millones” (Vanci, ¡Atiendan las fallas de la chivo wallet! El gito que no cesa en El salvador, 2023). Se sobre entiende que el proyecto Bitcoin en el salvador está fracasando, la irregularidad del precio y la ineficiencia de los sistemas que ha empleado el Estado Salvadoreño para el acceso a la población nacional fracasaron totalmente, y no por el alcance, sino por la efectividad de dichos sistemas.

PROPUESTA DE REGULACIÓN: BITCOIN COMO MONEDA DE CURSO LEGAL EN EL ESTADO COLOMBIANO.

Si bien puede llegar a ser utópico un Estado Colombiano con una moneda en de curso legal distinta al peso colombiano, y aún más siendo esta una moneda totalmente digital y descentralizada, lejos del control del Estado colombiano es algo muy poco probable que suceda, de igual manera se entrara en materia en post de informar los pros y contras que conllevaría una transición tal y como la vivió el

salvador de Bukele hace 2 años, pero en el Estado Colombiano y de qué forma impactaría a la economía colombiana.

Empezando por los aspectos positivos que acarrearía consigo la legalización y puesta de Bitcoin como moneda de curso legal en Colombia sería:

“Menores riesgos para los comerciantes: Las transacciones con Bitcoin son seguras, irreversibles, no contienen datos personales y privados de los clientes. Esto protege a comerciantes contra pérdidas ocasionadas por el fraude o devolución fraudulenta. Así mismo, los comerciantes pueden operar en nuevos mercados en los que las tarjetas de crédito no están disponibles o los niveles de fraude sean demasiado elevados. Esto conlleva a mejores comisiones, mercados más extensos y menos costes administrativos.” (Camargo, 2017).

Si bien es sabido hoy en día ser un comerciante es algo riesgoso, tanto por los aspectos de seguridad como económicos, Mediante el empleo de un sistema de Bitcoin para transferir dinero, sería muy eficaz para contrarrestar la inminente devaluación del peso colombiano y de esta forma permitir que aquellos comerciantes que adquieren la materia prima del extranjero se les facilite económicamente y evitar una mayoría de pérdidas, con la creciente devaluación del peso colombiano “El Banco de la República reporta que en lo corrido del 2023 el peso colombiano acumula una depreciación de 1,41 % frente a la divisa extranjera. Aunque se mantiene en terreno positivo, la diferencia cada vez es menor” (El peso colombiano, tercera moneda mas devaluada del mundo en febrero, 2023). Teniendo en cuenta que la divisa colombiana partía junto a la divisa argentina como las más deplorables en cuanto su devaluación de cara al año 2023, y a pesar de que el peso colombiano ha logrado cierta estabilidad, no quita que exista un temor para aquellos que reciben pesos y pagan en dólares, de una inminente devaluación que acarrearía un incrementó altísimo de los precios.

Por ende, en un eventual caso donde el Estado Colombiano decida apropiarse a Bitcoin u otra criptomoneda como moneda en curso legal, sería una gran oportunidad para aquellos comerciantes que importan y venden en el territorio nacional.

No solo eso, sino que se denota que en Colombia es el décimo Estado en el mundo donde más se comercializa y usa criptomonedas para el pago o transferencias de bienes y servicios hasta el punto de que “la Superintendencia Financiera adelanta un piloto en un ambiente controlado con nueve entidades vigiladas, que tienen alianzas con plataformas de intercambio de Criptoactivos, para medir cómo se podrían integrar y convertir los recursos de sus clientes en Criptoactivos” (Colombia, el puesto 11 en transacciones con criptomonedas del mundo, 2022).

Dicha iniciativa denota el posible interés por parte del Estado Colombiano de acoger a las divisas virtuales dentro de la economía nacional, sin embargo, ya se han tomado acciones por parte del Gobierno Nacional, “Además, ante la cada vez mayor popularidad de las criptomonedas, el gobierno decidió que desde abril, las personas y empresas que hagan transacciones con criptomonedas, como bitcoin, superiores a US\$150 o US\$450 si son múltiples, deberán reportarlo a la Unidad de Información y Análisis Financiero (Uiaf). Esto con el fin de prevenir operaciones que sean utilizadas con fines ilícitos como lavado de activos y financiación del terrorismo” (Colombia, el puesto 11 en transacciones con criptomonedas del mundo, 2022).

Si bien estas son acciones son significantes para una inminente regulación por parte del Estado colombiano y además de ello un complemento para la Ley 139 del 2021, la cual busca regular los servicios de intercambio de Criptoactivos ofrecidos a través de las plataformas de intercambio de Criptoactivos.

Es pertinente para el Estado Colombiano y la población que accede o tiene pensado acceder a las criptomonedas una regulación más rigurosa, similar a la realizada por el Estado Salvadoreño, donde sin embargo hoy día resalta por las numerosas inconsistencias, el Estado Colombiano debería enfocarse en una regulación efectiva, tal y como se viene desarrollando, sin embargo se debe tener en cuenta que es importante no agobiar y generar inseguridad económica a aquellos que buscan invertir su dinero en una posible red de criptomonedas, por ende la estabilidad económica y política del Estado Colombiano es fundamental para

este aspecto. Tal y como se ha mencionado anteriormente el Estado Colombiano ya ha agravado las ganancias provenientes del Bitcoin y demás criptomonedas a lo largo de los últimos años, ya va siendo hora de una regulación completa y efectiva. A completa y efectiva se refiere a una regulación donde el Estado Colombiano tenga la posibilidad de fungir como un intermediario, o ser quien se encargue de proveer las criptomonedas, de esta forma se tendría un control total sobre toda aquella compra, transferencia o venta de Criptomonedas dentro del territorio nacional, sin embargo, es pertinente lograr que aquellos que utilizan distintos Exchange de criptomonedas se motiven a pasarse al modelo que podría proponer el Gobierno nacional, suena complejo y utópico, pero con seguridad económica y garantías seguramente se podría lograr.

Si bien el caso del salvador es muy distinto al del Estado Colombiano, se verá desde un punto de vista propositivo que tan real y eficaz sería una “Bitcoinización” de la economía colombiana, ahora bien, con esto se pretende proponer las siguientes cuatro características importantes que debe estar para permitir una perfecta inclusión de las criptomonedas en la economía colombiana.

1. La creación de una entidad gubernamental que ejerza control y vigilancia sobre las criptomonedas y/o Criptoactivos, sobre quienes los comercias y hacen uso de ellos para el pago de bienes y servicios, por ello se propone la creación de un ente que ejerza las funciones de control y vigilancia.

2. Educar a toda la población posible tanto económica, financiera, fiscal y tecnológicamente en aras de facilitar el proceso de adhesión a las criptomonedas y el acceso a estas por parte de la población, esto con la intención de evitar lo que sucedió en el salvador, que es el momento y más de la mitad de la población salvadoreña desconoce como acceder a la plataforma CHIVO WALLET.

Incluir a la banca central en la transición hacia la inclusión de las criptomonedas en la economía colombiana, si bien sabemos, los principales detractores de estas divisas virtuales son los bancos tradicionales, por ello se propone que se puedan emplear las criptomonedas de la mano de los bancos tradicionales ya sea pagando deudas y/u obligaciones

con criptomonedas, un claro ejemplo de ello puede ser: Pagar la cuota de la tarjeta de crédito con cardano. Mas allá de ello desde hace unos años para allá ya se está viendo como bancos tradicionales como Bancolombia.

3. y Davivienda se han aliado en conjunto con el Exchange binance para brindar mayor seguridad y beneficios a todos los usuarios colombianos con cuentas tanto en la plataforma como en los bancos.

4. Implementación sucesiva, con esto se refiere a que sea paso lento, pero seguro y no suceda como en El salvador, donde el afán gano y es la hora y aun es un servicio totalmente deficiente, por ello se propone que la implementación de las criptomonedas sea lenta pero segura.

CONCLUSIONES

En conclusión, es posible afirmar que las criptomonedas deben ser reguladas y acogidas por los Estados como si de una moneda fiduciaria y centralizada se tratase, dada la creciente popularidad de las criptomonedas y su impacto en la economía y en la forma en que las personas realizan transacciones financieras. Si bien la falta de regulación de las criptomonedas ha generado preocupación y controversia en algunos sectores, es importante destacar que el desarrollo de un marco jurídico adecuado y actualizado es fundamental para el desarrollo sostenible y responsable de estas nuevas tecnologías.

En este sentido, se ha podido identificar algunas perspectivas importantes que deben ser consideradas en la regulación de Bitcoin en Colombia. Por un lado, es necesario analizar las implicaciones económicas de la regulación, evaluando los riesgos y beneficios de diferentes enfoques y considerando el impacto en la competitividad y el crecimiento económico. Por otro lado, la regulación debe tener en cuenta los aspectos sociales y culturales del uso de criptomonedas en Colombia, asegurando que la regulación sea justa y equitativa para todos los ciudadanos, y que se protejan adecuadamente los derechos y libertades individuales. En este, es importante destacar que la regulación de las criptomonedas debe ser flexible y

adaptarse a las necesidades y características sostenibles del contexto colombiano, el desarrollo de nuevas tecnologías y permitir el crecimiento de negocios innovadores que pueden contribuir al desarrollo económico y al desarrollo del país. Sin embargo, al mismo tiempo, la regulación debe garantizar la protección de los ciudadanos y la estabilidad financiera del país.

Por lo tanto, es necesario promover un debate informado y participativo en Colombia sobre la regulación de las criptomonedas, que incluya a todos los sectores interesados y que permita el desarrollo de una regulación integral y adecuada a las necesidades del país. De esta manera, se podrán establecer las bases para el desarrollo sostenible y responsable de las criptomonedas en Colombia, en beneficio de todos los ciudadanos y del país en su conjunto.

BIBLIOGRAFÍA

Alvarez, F., Argente, D., & Van patten, d. (abril de 2022). ¿are cryptocurrencies currencies? Bitcoin as legal tender in El salvador. Obtenido de https://www.nber.org/system/files/working_papers/w29968/w29968.pdf

Camargo, L. (2017). El efecto de Bitcoin en la Economica Colombiana. Bogota. Obtenido de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/16912/CamargoRicoLuzYenly2017.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

CANO, C. (2013). EL ACCESO A LOS SISTEMAS FINANCIEROS: UN DERECHO FUNDAMENTAL. XIII CONGRESO NACIONAL COORPORATIVO. CARTAGENA.

Cano, C., Esguerra, M. d., Garcia, n., Rueda, l., & Velasco, a. (2013). Acceso a servicios financieros. Obtenido de https://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/be_776.pdf

Colombia, el puesto 11 en transacciones con criptomonedas del mundo. (8 de febrero de 2022). Portafolio. Obtenido de <https://www.portafolio.co/economia/finanzas/colombia-ocupa-el-puesto-once-en-transaccion-con-criptomonedas-561479>

CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. (27 de JULIO de 2021). LEY 139/2021. Radicación proyecto de ley "Por la cual se regulan los Servicios de Intercambio de Criptoactivos ofrecidos a través de las Plataformas de Intercambio de Criptoactivos, (pág. 9). BOGOTA. Obtenido de RADICACIÓN PROYECTO DE LEY "POR LA CUAL SE REGULAN LOS SERVICIOS DE INTERCAMBIO DE CRIPTOACTIVOS OFRECIDOS A TRAVÉS DE LAS PLATAFORMAS DE INTERCAMBIO DE CRIPTOACTIVOS".

El peso colombiano, tercera moneda mas devaluada del mundo en febrero. (13 de Febrero de 2023). Portafolio. Obtenido de <https://www.portafolio.co/economia/finanzas/peso-colombiano-sufre-fuerte-impacto-es-la-tercera-mas-devaluada-del-mundo-en-febrero-578631>

García, L. (07 de 09 de 2022). DW. Obtenido de Bitcoin en el salvador: Doce meses no son suficientes: <https://www.dw.com/es/bitcoin-en-el-salvador-doce-meses-no-son-suficientes/a-63047762>

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR. (2021). Decreto Legislativo N 57. San Salvador.

Narain, A., & Morretti, M. (JULIO de 2022). LA REGULACIÓN DE LOS CRIPTOACTIVOS. Obtenido de FONDO MONETARIO INTERNACIONAL.

Pacheco, M. (2022). EL DERECHO DE LAS CRIPTOMONEDAS. En M. Pacheco, EL DERECHO DE LAS CRIPTOMONEDAS (págs. 21-22). BOGOTA: IBAÑEZ.

Palacios, M. (20 de 02 de 2023). OBELA. Obtenido de Las criptomonedas en américa latina: <http://www.obela.org/analisis/las-criptomonedas-en-america-latina>

RAE. (s.f.). CRIPTOMONEDA. Obtenido de DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.

REDACCION EL PAIS. (2021). LAVADO DE ACTIVOS CON BITCOINS, LA NUEVA MODALIDAD QUE ALERTA A LAS AUTORIDADES. EL PAIS.

SEMANA. (10 de 09 de 2018). 6,7 millones de adultos colombianos no tienen acceso al sistema financiero. Obtenido de <https://www.semana.com/credito/articulo/67-millones-de-adultos-colombianos-no-tienen-acceso-al-sistema-financiero/77621/>

Uranga, G. (2022). Bitcoin como moneda de curso legal. Caso "el salvador". Buenos aires. Obtenido de [https://repositorio.udes.edu.ar/jspui/bitstream/10908/22786/1/\[P\]\[W\]%20%20M.%20Ges.%20Uranga%20Betancur,%20Gabriel.pdf](https://repositorio.udes.edu.ar/jspui/bitstream/10908/22786/1/[P][W]%20%20M.%20Ges.%20Uranga%20Betancur,%20Gabriel.pdf)

Vanci, M. (30 de agosto de 2022). Nadie usa los cajeros Chivo de Bitcoin en El salvador, y esta puede ser la causa. Criptonoticias. Obtenido de <https://www.criptonoticias.com/comunidad/nadie-usa-cajeros-chivo-bitcoin-salvador-causa/>

Vanci, M. (31 de Enero de 2023). ¡Atiendan las fallas de la chivo wallet! El grito que no cesa en El salvador. CRIPTONOTICIAS. Obtenido de <https://www.criptonoticias.com/comunidad/atienda-n-fallas-chivo-wallet-grito-no-cesa-el-salvador/>

ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EL SALVADOR Y SU IMPLICACIÓN EN EL OBJETIVO DE DESARROLLO SOSTENIBLE 16: PAZ JUSTICIA E INSTITUCIONES SÓLIDAS

STATE OF EXCEPTION IN EL SALVADOR AND ITS IMPLICATION IN THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOAL 16: PEACE JUSTICE AND SOLID INSTITUTIONS

RESUMEN

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible, a partir de ahora ODS, constituyen un llamamiento universal a la acción para poner fin a la pobreza, proteger el planeta y mejorar las vidas y las perspectivas de las personas en todo el mundo. En 2015, todos los Estados miembros de las Naciones Unidas aprobaron 17 objetivos como parte de la agenda 2030 para el desarrollo sostenible, en la cual se establece un plan para alcanzar los Objetivos en 15 años.

Este artículo desarrollará como objetivo principal revisar el ODS 16: Paz, justicia e instituciones sólidas en el Estado de excepción que se presenta en El Salvador bajo el mandato del presidente Nayib Bukele. Así mismo, se exponen las leyes, normas y jurisprudencia internas de El Salvador que le dan legitimidad al presidente para hacer uso de este mecanismo constitucional.

PALABRAS CLAVES:

Estado de excepción, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Constitución Política, Objetivos de Desarrollo Sostenible, Paz, Seguridad, Justicia.

ABSTRACT

The Sustainable Development Goals (SDGs) are a universal call to action to end poverty, protect the planet and improve the lives and prospects of people around the world. In 2015, all member states of the United Nations adopted seventeen (17) goals as part of the 2030 agenda for sustainable development, which sets out a plan to achieve the Goals in 15 years.

This article will develop as its main objective to review SDG 16: Peace, justice and strong institutions in the state of exception that is present in El Salvador under the mandate of President Nayib Bukele. Likewise, the internal laws, norms and jurisprudence of El Salvador that give legitimacy to the president to make use of this constitutional mechanism will be exposed.

KEYWORDS:

State of exception, Inter-American Court of Human Rights, Political Constitution, Sustainable Development Goals, Peace, Security, Justice.

DIONNY ALEXANDER HERNÁNDEZ YÁNEZ

Estudiante de sexto semestre de Derecho de la Facultad Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ).

Correo de contacto:

dionnya-hernandezy@unilibre.edu.co

DIEGO ARMANDO MANGA GUERRA

Estudiante de cuarto semestre de Derecho de la Facultad Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre Seccional Barranquilla, adscrito al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULBQ).

Correo de contacto:

diegom-mangag@unilibre.edu.co

INTRODUCCIÓN

El Salvador en 1954 fue admitido por parte de la Asamblea General De Las Naciones Unidas como Estado miembro de la Organización De Las Naciones Unidas (ONU), haciendo uso de las recomendaciones que dicha carta hace a los Estados que quieren hacer parte de la ONU. La Carta de las Naciones Unidas, afirma que pueden ser miembros todos aquellos Estados amantes de la paz y que tengan la disposición de aceptar y cumplir todas las obligaciones que se manifiestan en la Carta. Es por eso por lo que, El Salvador, además de contar con voz y voto dentro de la Asamblea General de las Naciones Unidas, tiene una obligación de cumplir con la Carta y con todas las recomendaciones que se toman dentro de la Asamblea General de las Naciones Unidas, además, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En 2015, la ONU estableció por medio de los dirigentes mundiales los ODS, con el fin de crear una hoja de ruta para que los Estados miembros cuenten con unos objetivos enfocados hacia lograr un futuro mejor y mas sostenible para todos. En total se crearon 17 objetivos, cada uno enfocado a disminuir alguna problemática social, como, por ejemplo, la pobreza, hambre cero, educación de calidad, entre otras más. En este artículo haremos énfasis en el objetivo 16: Paz, Justicia e Instituciones sólidas.

Ahora bien, El Salvador también cuenta con el Estado de Excepción como un mecanismo Constitucional para cuando sea necesario restablecer la normalidad dentro del territorio. Los estados de excepción, por naturaleza, delimitan los márgenes entre normalidad y anormalidad, en el desarrollo del ordenamiento constitucional, puesto que solo se ponen en marcha ante una situación de anormalidad y traen consigo una serie de limitaciones y facultades que impiden el retorno a la normalidad (Tobón Tobón & Mendieta Gonzalez, 2017).

Partiendo de este referente bibliográfico, podemos contextualizar que los estados de excepción buscan reestablecer el orden constitucional dentro de un Estado, sin embargo, se corre el peligro que mediante

una aplicación inapropiada o extensa prorrogación se puedan vulnerar derechos fundamentales que cuentan con una protección internacional como la de la Corte internacional de justicia (CIJ) y la Corte Penal Internacional (CPI). En la teoría, según Sergio García Ramírez indica que:

El control de convencionalidad consiste esencialmente en la verificación de que un acto, que puede ser una ley o un comportamiento, se ajusta a los términos de la Convención Americana de Derechos Humanos o alguna otra convención tal y como se haría con el control de constitucionalidad, si lo que hacemos es el cotejo de esa norma o esa conducta con una Constitución. (Chorny Elizalde & Barrera Rosales, 2011, p. 1).

Los Estados miembros de la ONU deben también tener un enfoque hacia materializar La Declaración Universal de los Derechos Humanos y sobre todo de protegerlos. Es por esa razón, que la finalidad de este artículo, además de presentar la importancia de proteger y tener presente los ODS en las políticas públicas que se implementen, buscamos presentar como el Estado de Excepción en El Salvador, no tiene en cuenta el enfoque de los ODS. Según la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, mediante una opinión consultiva solicitada por la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, presentó la OC-8/87 del 6 de octubre de 1987, donde reafirma que algunos derechos humanos no pueden ser violados o controvertidos bajo ninguna situación o emergencia. Se deben garantizar algunos derechos como: (i) habeas corpus (artículo 7.6), (ii) protección judicial (artículo 25.1), (iii) suspensión de garantías (artículo 27.2), (iv) garantías judiciales (artículo 8).

REGÍMENES DE EXCEPCIÓN EN LATINOAMÉRICA: EL SALVADOR

El Salvador, se ha caracterizado por ser uno de los Estados con mayor número de muertes violentas en la última década, según registros oficiales de la Mesa Técnica Interinstitucional para la Conciliación de

Cifras de Víctimas de Homicidios y Femicidios de El Salvador, durante el mes de enero de 2022 se reportaron 85 homicidios entre hombres y mujeres víctimas de violencia homicida (Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, 2022).

A raíz de estos actos terroristas, bajo la administración del gobierno de Nayib Bukele, a través de la asamblea legislativa, haciendo uso de sus facultades contempladas en la constitución del El Salvador en el artículo 29 en el cual se indica:

"En casos de guerra, invasión del territorio, rebelión, sedición, catástrofe, epidemia u otra calamidad general, o de graves perturbaciones del orden público, podrán suspenderse las garantías establecidas en los artículos 5, 6 inciso primero, 7 inciso primero y 24 de esta Constitución, excepto cuando se trate de reuniones o asociaciones con fines religiosos, culturales, económicos o deportivos. Tal suspensión podrá afectar la totalidad o parte del territorio de la República, y se hará por medio de decreto del Órgano Legislativo o del Órgano Ejecutivo, en su caso.

También podrán suspenderse las garantías contenidas en los Arts. 12 inciso segundo y 13 inciso segundo de esta Constitución, cuando así lo acuerde el Órgano Legislativo, con el voto favorable de las tres cuartas partes de los Diputados electos; no excediendo la detención administrativa de quince días." (Constitución Política de la República de El Salvador, 1983).

El 27 de marzo de 2022 declaró el Estado de excepción en todo el territorio salvadoreño, suspendiendo algunas libertades civiles que están contempladas en la constitución política, por ejemplo, las garantías constitucionales de libertad de asociación; la presunción de inocencia; límite de 72 horas a la detención administrativa; la prohibición a la interferencia y la intervención de las comunicaciones telefónicas, entre otras. A raíz de esta decisión se han desatado muchas opiniones tanto a favor como en contra, en cuanto a la violación sistemática de los derechos humanos que se pueden presentar en el estado de excepción.

A pesar de que la medida comenzó por 30 días, ya se han realizado más de 10 prorrogas al Estado de excepción, siguiendo vigente hasta hoy en día. Desde marzo que se implementó la primera medida, se han realizado alrededor de 61.000 capturas, dejando en libertad solamente alrededor de 3.000 personas y el resto en situación de encarcelados. Con respecto a la organización de derechos humanos no gubernamental la cual llevó a cabo una investigación sobre la violación de los derechos humanos en el salvador se indicó que:

La base de datos, que pertenece al Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, enumera los nombres de personas procesadas entre marzo y fines de agosto de 2022 durante el régimen de excepción en el país. Dicha información indica que miles de personas, incluidos cientos de niños han sido detenidos y procesados por delitos definidos de manera amplia que violan las garantías básicas del debido proceso y socavan las perspectivas de justicia para las víctimas de la violencia de las pandillas. El documento también respalda hallazgos anteriores, presentados por Human Rights Watch y Cristosal, sobre la sobrepoblación severa en centros penales y la muerte de personas en prisión (Human Rights Watch, 2023).

Este régimen legal excepcional que está realizando el gobierno de Nayib Bukele, ha sido cuestionado ya que el tiempo de duración que este ha mantenido en el territorio, va en contra del artículo 30 de la constitución del Salvador, la cual solo permite como máximo 30 días y con la posibilidad de prolongarse si la situación de causa no ha sido resuelta aún. Y, además, el alza de criminalidad no es una causal para declarar estado de excepción ya que las leyes existentes y las instituciones legales deben ser suficiente para la solución de la coyuntura.

Ante esta situación la Organización de los Estados Americanos (OEA) emitieron un comunicado de prensa, con el fin de recordarle al presidente de El Salvador que debe respetar y cumplir con sus obligaciones y el cumplimiento de los derechos humanos en la declaración del estado de excepción

en el país. En dicho comunicado la OEA dejó constancia de que si bien, el Estado debe garantizar la seguridad de toda su población, esta debe hacerse respetando y teniendo como límites los derechos humanos y los tratados internacionales a los cual pertenece.

A raíz de la gestión entorno a las masacres que se presentaban en El Salvador por el presidente Nayib Bukele, la Asamblea legislativa el 19 de abril de 2022, aprobó una ley especial para la construcción de centros carcelarios debido al incremento de la población privada de la libertad, dada en el estado de excepción. Esta ley fue propuesta por el presidente del congreso Ernesto Castro, y se aprobó con la mayoría de los votos, el 64 de 84 diputados dieron el sí a la creación de la ley especial para construcción de cárceles. La Asamblea legislativa presentó un comunicado de prensa, dónde explica las causas de la creación de una ley especial.

Los resultados efectivos de la implementación del régimen de excepción, para contrarrestar los hechos violentos, así como para el combate a las estructuras terroristas que lleva a cabo el Gobierno, ha sido evidente; por tanto, estas acciones han incrementado la población de privados de libertad y para evitar el hacinamiento penitenciario, es imperativo, la construcción de más espacios o recintos penitenciarios y en condiciones adecuadas, así como el cumplimiento de requisitos que dispone la Ley Penitenciaria, siendo responsable de la organización, funcionamiento y control administrativo de los centros penitenciarios la Dirección General de Centros Penales como dependencia del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública.

Dicha ley expresa que en caso de que el propietario de algún predio se niegue a la venta de su inmueble, será expropiado llegando a un acuerdo con el gobierno, siempre y cuando esté se encuentre en zona específicas para la construcción de cárceles. Además de implementar esta ley.

LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE (ODS)

La Asamblea General de la ONU creó la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible como un plan a favor del planeta, la paz y, sobre todo, la humanidad. Los Estados miembros de las Naciones Unidas aprobaron una resolución que reconoce 17 objetivos con 169 metas de carácter indivisible e íntegro, que aboga por las esferas económicas, sociales y ambientales. Con esta nueva hoja de ruta para el mundo los Estados miembros se comprometen a adoptarla y, además, movilizar los medios que sean necesarios para su implementación. Crear alianzas centradas en las necesidades principalmente de las poblaciones vulnerables y pobres.

Los 17 objetivos fueron aprobados durante un largo proceso de más de 1 año, la negociación entre países y la exposición a la población civil, fueron algunos de los obstáculos que se le presentaron a los ODS. Pero, finalmente la agenda se creó enfocada hacia tener un compromiso común y universal.

OBJETIVO DE DESARROLLO SOSTENIBLE 16: PAZ, JUSTICIA E INSTITUCIONES SÓLIDAS EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN

A continuación, analizaremos el régimen de excepción impuesto por el gobierno de Nayib Bukele desde el 22 de marzo del 2022, para determinar si se ha cumplido con el debido proceso dentro del ordenamiento jurídico interno por medio de la revisión jurisprudencial y de las resoluciones emanadas por las organizaciones internacionales de Derechos Humanos para verificar los efectos encontrados a su implementación y se pueda contribuir eficazmente al objetivo 16 de los ODS: paz, justicia e instituciones sólidas.

Este mismo objetivo se divide en unas metas de singular importancia en la cual nos centraremos para el análisis de este trabajo las cuales son las siguientes: En primer lugar, es necesario reducir de manera significativa todas las formas de violencia y las

tasas de mortalidad en todo el mundo. Esto implica tomar medidas concretas para prevenir conflictos, fomentar el diálogo pacífico y promover la resolución no violenta de disputas.

Además, es fundamental promover el estado de derecho tanto a nivel nacional como internacional, garantizando el acceso igualitario a la justicia para todos los individuos. Esto implica la creación y el fortalecimiento de sistemas legales imparciales y transparentes que protejan los derechos de todas las personas, sin importar su origen étnico, género, religión u orientación sexual. Asimismo, es esencial establecer instituciones eficaces y transparentes en todos los niveles, que sean responsables y rindan cuentas ante la sociedad. Estas instituciones deben estar comprometidas con la transparencia y la rendición de cuentas, promoviendo la participación ciudadana y la toma de decisiones inclusivas.

Finalmente, para garantizar un desarrollo sostenible y equitativo, se deben promover y aplicar leyes y políticas no discriminatorias. Esto implica eliminar las barreras que impiden la igualdad de oportunidades, como la discriminación de género, la exclusión social y la desigualdad económica. Al fomentar un marco legal inclusivo y garantizar la implementación de políticas que promuevan el desarrollo sostenible, se podrá avanzar hacia un futuro en el que todas las personas tengan la oportunidad de prosperar y vivir en armonía con el medio ambiente.

A continuación, detallaremos cada una de esas etapas las cuales las relacionaremos con el compromiso, o estado actual de las mismas dentro de El Salvador:

COMPROMISO DE REDUCCIÓN DE LAS FORMAS DE VIOLENCIA Y LAS CORRESPONDIENTES TASAS
Podemos contrastar que con la actuación del gobierno de Nayib Bukele, y el régimen de excepción que se encuentra vigente hasta este momento, se puede visualizar que uno de los principales objetivos de dicho gobierno es reducir de manera significativa las formas de violencia en el país y las tasas de

mortalidad. De esa manera, respondiendo a ese compromiso, con las actuaciones desde el régimen de excepción se han presentado diferentes informes, que hasta la realización de este análisis han resonado por toda la región. El país registró una tasa de homicidios de 18.1 víctimas por cada 100,000 habitantes al cierre de 2021, mientras que en el 2019 la tasa de víctimas era de 37,16 por cada 100,000 habitantes (Infosegura, 2022).

Promover el estado de derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos en el Salvador

Como hemos indicado a lo largo de este análisis, de este modo podemos entender que el rol de garantizar el estado de derecho en el ámbito nacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para la sociedad salvadoreña en este caso es del operador jurídico en el ámbito interno, lo cual se traduce en los jueces y administradores de justicia dentro de El Salvador, sin embargo en este marco institucional, es de singular importancia poder señalar la independencia de poderes que tiene que primar dentro del ámbito interno de El Salvador, durante 2021, la Sala Constitucional falló que el presidente se había excedido en su autoridad constitucional al emitir órdenes ejecutivas de gran alcance, ignorando acciones legislativas y desobedeciendo órdenes judiciales (WOLA, 2021).

Crear a todos los niveles instituciones eficaces y transparentes que rindan cuentas.

En esta meta El Salvador ha tenido unas de las mayores críticas y denuncia desde la implementación del régimen de excepción impuesta por el gobierno de Bukele, dado que en el nivel administrativo. Los integrantes del Instituto de Acceso a la Información no cumplen su rol de velar por la transparencia y la publicidad.

La Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) entró en vigor desde el año 2011. Junto a su aprobación, también nació el Instituto de Acceso a la Información pública (IAIP), que velaría por el cumplimiento de ese nuevo marco legal.

Desde su creación, la LAIP fue catalogada como la quinta mejor ley de acceso a la información pública del mundo y, durante años, funcionó como la herramienta para revelar casos de corrupción de funcionarios salvadoreños; sin embargo, desde la llegada del Gobierno de Nayib Bukele, esta ley no ha hecho otra cosa que debilitarse a pasos agigantados, hasta quedar casi sin fuerzas o impacto alguno (Girón, 2022).

Promover y aplicar leyes y políticas no discriminatorias en favor del desarrollo sostenible

Esta última meta que consideramos importante para el desarrollo de este análisis es de vital importancia señalar: que el artículo 144 de la constitución política de El Salvador, en donde se mencionan la prevalencia de los tratados internacionales de los cuales El Salvador hace parte. De este modo, debido a que El Salvador hace parte de las Naciones Unidas, ha sido parte de tratados internacionales que tienen en su mayoría que ver con derechos humanos. En este sentido, como mencionábamos anteriormente los jueces, como operadores jurídicos tienen que promover y aplicar leyes y el poder ejecutivo hacer lo propio con sus políticas en donde estén dentro del marco no discriminatorio y a su vez en favor de los objetivos de desarrollo sostenible.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL SALVADOR

La Corte Americana de Derechos Humanos estableció que es en la jurisprudencia interamericana en donde se ha acuñado el concepto de control de convencionalidad, el cual es concebido como una institución que se utiliza para aplicar el derecho internacional, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Posterior a eso, repite en esencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo que ha descrito en sus últimas sentencias, no así a lo largo de

de su historia jurisprudencial respecto al tema, para señalar:

"Cuando un Estado es parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales." (Castilla Juárez, 2014, p. 160).

En este sentido partiendo de la premisa de que el Salvador es parte de un sin número de tratados internacionales como lo es la Convención Americana, los jueces y demás órganos adjuntos a la administración de justicia tienen la responsabilidad de garantizar por medio de la legislación de la actividad judicial; ya que estos cuentan con un rol fundamental de especialistas jurídicos para la comprensión e interpretación de las normas constitucionales.

De este modo tienen en efecto también garantizar el cumplimiento del artículo 144 de la Constitución de la República del Salvador:

"Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigor, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado." (EL SALVADOR. ASAMBLEA CONSTITUYENTE. Decreto N° 38)

De ese modo el Control de Convencionalidad en El Salvador, los jueces tienen ese rol catalizador en el marco de la obligación de garantizar los derechos humanos, y también la necesidad de la aplicación directa de dichos instrumentos internacionales en el ámbito interno. Es decir que como se estipula dentro de dicho articulado, siempre que una ley o acto entre en contradicción contra un tratado internacional, es dicho tratado el que tiene prevalencia.

Es importante también señalar que, dentro del control de constitucionalidad, tal cual lo plantean se denomina un control concentrado de constitucionalidad el cual tiene dos alcances:

1. El primer alcance denominado "Strictu Sensu": El cual se denomina a la Convención Americana como norma de contraste o parámetro de control
2. El segundo, se denomina "Latu Sensu": Se abre más allá de la Convención Americana, en el cual llama a la revisión de la totalidad de los tratados de Derechos Humanos vigentes para un estado. (Mejía , Becerra, & Flores , 2016)

Cabe indicar que este último alcance funciona como estrategia para ampliar las garantías que se deben proteger para realizar los derechos humanos, es decir tener un numero amplio de jurisprudencia para poder contrastar cualquier decisión judicial que se vaya a tomar, porque en algunos casos para dichas decisiones no es suficiente remitirse hacia la Convención Americana de Derechos Humanos, y de este modo ampliando el numero revisión, con la mayoría de los tratados internacionales que El Estado salvadoreño hace parte puede haber un mayor número de consideraciones a la hora de determinar la prevalencia de los tratados internacionales.

ACTUACIONES DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA HISTORIA JURISPRUDENCIAL EN EL SALVADOR.

Es de costumbre que, por lo general, para hacer cualquier tipo de propuesta política, o incluso cualquier tipo de llamamiento a los electores, los diferentes gobiernos de turno creen estrategias para el control de algunos fenómenos que azoten negativamente en la sociedad, esto sucede en la mayoría de los Estados, y El Salvador es un ejemplo de ello.

En 2003 el gobierno de la época, impulso un plan de seguridad denominado "Plan Mano Dura" el cual pretendía, equiparar el tratamiento penal de niños, niñas y adolescentes con el régimen de adultos, así como la reducción de otras garantías procesales. Los jueces que tenían a su cargo la jurisdicción penal aplicable a niños y niñas, inéditamente, hicieron uso de sus atribuciones de control difuso sobre la Ley Antimaras.

En virtud de dicho planteamiento los jueces que tenían a cargo la jurisdicción penal de niños, niñas y adolescentes, presentaron al igual que diferentes grupos ciudadanos y la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos de aquella época, sendas demandas de inconstitucionalidad. Y de este modo, una semana antes de que la Ley Antimaras perdiera su vigencia la Sala Constitucional manifestó lo siguiente:

"La proposición de tratados internacionales sobre derechos humanos en la pretensión de inconstitucionalidad bien puede efectuarse a título de violación a la Constitución, y no al tratado considerado aisladamente (...) los tratados no pueden ser modificados o derogados por leyes secundarias. (...) Es decir, el art. 144 inc. 2° Cn., cobra virtualidad cuando una disposición infraconstitucional se encuentre en oposición normativa con el DIDH. Y es que, los derechos fundamentales no sólo constituyen esferas de autonomía subjetiva inherentes a la calidad de persona, sino que, en cuanto concreciones de la dignidad humana y garantía de un status jurídico o libertad de un ámbito de existencia, son, al propio tiempo, elementos esenciales de un ordenamiento jurídico objetivo —marco de la convivencia humana—; por tanto, la consolidación constitucional de los derechos fundamentales de la persona, también incide en la estructuración del ordenamiento jurídico, con una clara intención expansiva e integradora para vigorizar la protección efectiva de la dignidad humana." (Sentencia de inconstitucionalidad 15-96 , 1997)

Siguiendo este orden de ideas lo que podemos analizar de dicha sentencia es que se puso de manifiesto nuevamente la responsabilidad que tienen los jueces a la hora de llamar a la revisión de las leyes que se pretenden denominar constitucionales y contrastarla con el derecho internacional, de este modo, lo que indica en la sentencia anterior es que las leyes no podrán derogar o modificar lo establecido por los tratados internacionales firmados por El Salvador, y a su vez crea un mandato al operador jurídico para garantizar la prevalencia de la aplicación de los tratados internacionales en relación con los Derechos Humanos y las leyes que se propongan, si entre ellas existiese tal contradicción.

Pero al mismo tiempo, tal disposición prescribe un mandato al legislador en el sentido de que se abstenga de emitir normas legales que se opongan a lo prescrito o normado, en cualquier tiempo, por un tratado vigente para El Salvador, y al tratarse de un mandato al legislador, su incumplimiento es de relevancia e incumbencia de la jurisdicción constitucional (Mejía , Becerra, & Flores , 2016).

De este modo, es de vital importancia que cada uno de los administradores de justicia dentro del Salvador tenga en cuenta su rol fundamental a la hora de analizar cualquier tipo de leyes o normas de rango constitucional y que las mismas no vayan en contravía de lo dispuesto en los tratados internacionales, es de ese modo que los administradores de justicia se convierten en los que denominaremos guardianes de los tratados internacionales, debido a que en el artículo 144, son lo que la misma norma ha denominado que son los que prevalecen en caso de alguna contradicción.

No cabe duda alguna que son muchos de los casos en donde los administradores de justicia tengan falencias a la hora de otorgarle esa prevalencia a los tratados internacionales, sin embargo, es también, de singular importancia poderse remitir a cualquier tipo de recomendación que emanen las Organizaciones Internacionales para tener una guía clara de lo dispuesto en los diferentes tratados, y de ese modo se puedan tener en cuenta los criterios necesarios para brindarle esa prevalencia y que dichas leyes o norma puedan estar en sintonía con lo pactado por el Estado del Salvador.

EL RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN, SU APLICACIÓN Y ACCIONES EN SEGURIDAD CIUDADANA DE CONFORMIDAD CON LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SALVADOR

Como habíamos mencionados anteriormente, durante la introducción al acápite del análisis del régimen de excepción en El Salvador,

podemos evidenciar, que en la misma se contrasta la suspensión de garantías constitucionales como mencionamos lo son: la libertad de asociación; la presunción de inocencia; límite de 72 horas a la detención administrativa; la prohibición a la interferencia y la intervención de las comunicaciones telefónicas, entre otras.

Frente a dicha suspensión de garantías, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que:

"Si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes al ordenamiento vigente y respetuoso de los derechos fundamentales a toda persona que este bajo su jurisdicción. El artículo 27.1 de la Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre permite la suspensión de las obligaciones estatales "en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación" de que se trate y siempre que sean compatibles con las obligaciones internacionales y no entrañen discriminación." (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2022)

Siguiendo el hilo conductor con lo expresa y conforme al principio de control de convencionalidad, un organismo internacional, en este caso la Corte Interamericana de Derechos Humanos, insta al estado del Salvador de que bien si se permite la suspensión de algunas garantías constitucionales, el articulado citado limita en la medida y tiempo estrictamente alineados con la situación que se presente, sin embargo dichas actuaciones, el Estado del Salvador deben siempre responder a las obligaciones internacionales, y que dichas actuaciones siempre estén ligadas. También podría entenderse que dichas obligaciones también están relacionadas al objeto de estudio de este trabajo el cual es como se ha comportado el régimen de excepción con respecto al objetivo sostenible numero 16, paz, justicia en instituciones sólidas.

CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta el análisis presentado el objetivo número 16 de los ODS paz, justicia e instituciones sólidas. En El Salvador de la mano del gobierno Nayib Bukele los hechos que se originaron a partir del estado de excepción encontramos que El Estado de El Salvador con relación al ODS 16, tuvo conductas que no estaban alineadas a los fines de dicho objetivo. Además, se encuentra como Estado miembro de tratados internacionales y de la ONU, lo que lo hace tener un tratado especial en sus instituciones de justicia.

Por ejemplo, a qué las personas que son detenidas durante el Estado de excepción puedan contar con las garantías judiciales necesarias para un correcto debido proceso, además de ser un enfoque que tiene el Objetivo número 16, este es un Derecho Humano pactado en la Declaración Universal De Los Derechos Humanos.

Para nosotros los académicos del Semillero PDHULBQ, es de gran importancia constatar si el Estado Salvadoreño a partir de sus acciones en contra del terrorismo tuvo en cuenta el ODS 16, ya que muchos casos que fueron presentados anteriormente, tiene como antecedente el incumplimiento del Habeas Corpus para con las personas que son tomadas bajo arresto durante el Estado de excepción. Y uno de los puntos del enfoque 16 es facilitar el acceso a la justicia, y si tenemos en cuenta las recomendaciones que la Corte Interamericana De Los Derechos Humanos expuso en una opinión consultiva, dónde afirma que de ninguna manera se pueden suspender las garantías judiciales.

Las medidas tomadas por el presidente si bien tienen una validez popular, la validez jurídica si se puede ser puesta en tela de juicio, y más cuando se habla del estado de excepción con relación a el cumplimiento de los ODS y el incumplimiento de algunas garantías jurídicas que no pueden ser suspendidas.

Nosotros como semillero de investigación logramos identificar que en el Estado de El Salvador durante el estado de excepción, no tuvo en cuenta el fortalecimiento de las instituciones y el acceso fácil a la justicia.

Si bien, la paz para el territorio salvadoreño llegó, como muestran las estadísticas presentadas, durante 300 días El Salvador no presentó homicidios, lo que indica que el objetivo está cumplido. Pero este resultado, se encuentra alejado del enfoque del Objetivo 16 de los ODS. Además, recomendamos las instituciones de justicia no sean aliados del gobierno, sino de la justicia y la paz. Poniendo el contrapeso necesario para que sea una democracia estable donde el Estado mismo sea garante de los derechos, y no solo el gobernante. La Sala Constitucional, la cual ha tenido mucho protagonismo a lo largo de la historia jurisprudencial de El Salvador, pueda salvaguardar el artículo 144 inc. 2° “La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.”

El análisis se fundamenta en el hecho de que tener un sistema de contrapeso fundamentado en lo pactado con anterioridad, un sistema que pueda servir para salvaguardar cada una de las garantías establecidas tanto ámbito interno con las garantías constitucionales como externos como las garantías que prevalecen en los tratados internacionales, de esta forma realizando los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

- Castilla Juárez, K. (10 de Diciembre de 2014). Control de convencionalidad interamericano: una mera aplicación del derecho internacional. Obtenido de Control de convencionalidad interamericano: una mera aplicación del derecho internacional: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3960>
- Chorny Elizalde, V. A., & Barrera Rosales, P. (2011). Conversando con Sergio García Ramírez. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Vol. 1, Número 8 Cuarta época.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (20 de abril de 2022). CIDH urge a El Salvador implementar acciones en seguridad ciudadana de conformidad con los derechos humanos, incluyendo bajo el Régimen de Excepción. Obtenido de Comunicado de prensa No. 082/22: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2022/082.asp>

Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (28 de Septiembre de 2001). Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Obtenido de Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2008/6078.pdf>

Constitución Política de la República de El Salvador de 1983. (15 de diciembre de 1983). Decreto N° 38. Obtenido de disponible en: <https://www.refworld.org/docid/3db96c864.html> [consultado el 23 de junio de 2023]

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (20 de Abril de 2022). Comunicado de Prensa Corte Interamericana de Derechos Humanos. Obtenido de Oficina de Prensa de la CIDH: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2022/082.asp>

Departamento Nacional de Planeación. (Octubre de 2009). Boletín de Resultados en Seguridad Democrática. Obtenido de Boletín de Resultados en Seguridad Democrática: https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Justicia%20Seguridad%20y%20Gobierno/Boletin_Seguridad_Democratica_04.pdf

Girón, D. (Abril de 2022). Los tres candados que el gobierno de Bukele usa para ocultar la información. Obtenido de . Medio Periodístico electrónico: El Salvador: <https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/acceso-informacion-ley-candados/940342/2022/>

Human Rights Watch. (2023). Filtración de base de datos apunta a abusos a gran escala . Obtenido de <<https://www.hrw.org/es/news/2023/01/27/el-salvador-filtracion-de-base-de-datos>

Infosegura. (14 de Julio de 2022). Violencia homicida El Salvador, enero a marzo 2022. Obtenido de <https://infosegura.org/2022/07/14/violencia-homicida-el-salvador-enero-a-marzo-2022/>

Mejía, J., Becerra, J., & Flores, R. (2016). El Control de Convencionalidad en El Salvador: posibilidades y desafíos En: El Control de Convencionalidad en: México, Centroamérica y Panamá. . 1 ed. Honduras, , 107-110 .

Ministerio de Justicia y Seguridad Pública. (2022). Cifras consensuadas de homicidios entre Instituciones. Fiscalía General de la república Instituto de Medicina Legal, y Policía Nacional Civil. El Salvador.

Naciones Unidas. (2015). La Agenda para el Desarrollo Sostenible. Obtenido de La Agenda para el Desarrollo Sostenible: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/development-agenda/>

Real Academia Española. (s.f.). Real Academia Española: Diccionario de la lengua española. Recuperado el 19 de Marzo de 2023, de Real Academia Española: Diccionario de la lengua española: <https://dle.rae.es>.

Redaccion Mundo El Espectador. (17 de Octubre de 2022). “Defienden los derechos de los delincuentes, no de la gente honrada”: Bukele a ONG. “Defienden los derechos de los delincuentes, no de la gente honrada”: Bukele a ONG. Obtenido de [https://www.lespectador.com/mundo/america/defienden-los-derechos-de-los-delincuentes-no-de-la-gente-honrada-bukele-a-ongs-noticias-hoy/](https://www.elespectador.com/mundo/america/defienden-los-derechos-de-los-delincuentes-no-de-la-gente-honrada-bukele-a-ongs-noticias-hoy/) Sentencia de inconstitucionalidad 15-96 (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia 14 de Febrero de 1997).

Tobón Tobón, M. L., & Mendieta Gonzalez, D. (30 de Junio de 2017). Repositorio Institucional Universidad de Medellín. Obtenido de Los estados de excepción en el régimen constitucional colombiano: <https://repository.udem.edu.co/handle/11407/4668>

Valdés Rojas, L. C. (2005). Análisis del discurso mediático de la política de derechos humanos en la política de seguridad democrática del gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Recuperado el 19 de Marzo de 2023, de Repositorio Institucional - Pontificia Universidad Javeriana. Pontificia Universidad Javeriana: <http://hdl.handle.net/10554/7683>.

WOLA. (2021). Organización líder en investigación e incidencia que promueve los derechos humanos en las Américas 2021 [citado 20 de marzo 2023. Washington D.C. .

IGUALDAD DE GÉNERO E IDENTIFICACIÓN DE COMPONENTES SEGÚN LA IDH: UN ANÁLISIS A LA PROBLEMÁTICA DE LA VIOLENCIA Y CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES EN COLOMBIA

GENDER EQUALITY AND ITS COMPONENTS FROM THE IDH: AN ANALYSIS OF THE PROBLEM OF VIOLENCE AND COMPLIANCE WITH RECOMMENDATIONS IN COLOMBIA

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objeto analizar la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la igualdad de género en cuanto a la violencia sexual, por otro lado, se tendrá en cuenta los estándares del sistema interamericano para determinar su cumplimiento en el Estado colombiano, con el fin de promover el desarrollo sostenible y sus beneficios. Aunado a lo anterior, se estudiará la jurisprudencia, la ley y las fuentes internacionales para tener una mayor visión de la temática objeto de estudio.

PALABRAS CLAVES:

Derechos Humanos, desarrollo sostenible, igualdad de género, violencia, violencia sexual.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the perspective of the Inter-American Court of Human Rights on gender equality in terms of sexual violence, on the other hand Likewise, the standards of the inter-American system will be considered to determine their compliance in the Colombian State, in order to promote sustainable development and its benefits. In addition to the above, it will be studied the jurisprudence, law, and international sources.

KEYWORDS:

Human rights, sustainable development, gender equality, violence, sexual violence.

VALERIA PAOLA ALGARÍN LAGARES

Estudiante de cuarto año calendario A de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre seccional Barranquilla adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre seccional Barranquilla (PDHULBQ).
Correo de contacto:
valeriap-algarinl@unilibre.edu.co

VALENTINA ROSA RAMOS OLIVERO

Estudiante de cuarto año calendario A de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre seccional Barranquilla adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio Jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre seccional Barranquilla (PDHULBQ).
Correo de contacto:
valentinaramoso@unilibre.edu.co

INTRODUCCIÓN

La igualdad de género es un concepto que ha evolucionado a lo largo de la historia, y aunque las comunidades primitivas no tenían una noción de igualdad de género como la que se tiene hoy en día, ha sido a través del activismo y los movimientos sociales que se ha buscado desafiar y transformar los roles tradicionales de género en aras de una sociedad más equitativa. No obstante, en la actualidad persiste la diferencia de roles asignados al hombre y a la mujer con base en los estereotipos que evidencian la desigualdad y producen tratos que pueden versar en problemáticas como la discriminación de cualquier índole hasta la violencia sexual, siendo considerada la anterior como una de las consecuencias más graves que atenta en contra de la dignidad, libertad, integridad y formación sexual de una persona, especialmente de las mujeres.

Por consiguiente, se tuvo en cuenta luego de las inferencias y averiguaciones pertinentes que, la violencia sexual basada en la desigualdad de género comprende todo acto sexual que se lleva a cabo sin el consentimiento de una persona, en el presente caso el énfasis se hizo a partir del género femenino, lo cual es un evidente impedimento para el alcance del desarrollo sostenible teniendo en cuenta su relación con los Derechos Humanos y su repercusión en una sociedad próspera. Se debe destacar que el desarrollo sostenible es el progreso que se fundamenta en la búsqueda de la satisfacción de las necesidades de la población actual sin comprometer el futuro y, para ello, se busca entonces el equilibrio entre la economía, el medio ambiente y el bienestar social.

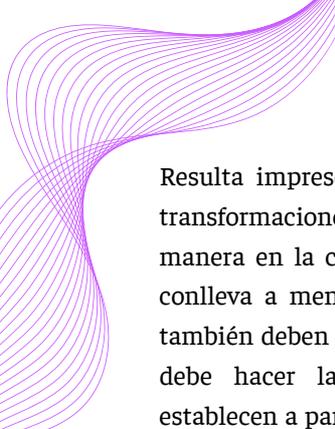
Teniendo en cuenta lo manifestado previamente, se cuenta con una serie de objetivos que impulsan el desarrollo sostenible, los cuales fueron adoptados por los líderes mundiales en el año 2015 de la Naciones Unidas con el fin de enfrentar los problemas que existen en el mundo, proteger el planeta y buscar el beneficio para todos en un período de tiempo que corresponde a 15 años.

Aunado a lo anterior, se buscó responder interrogantes como: ¿Cuáles son los componentes de la igualdad de género y violencia sexual de acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos? ¿Realmente Colombia cumple con las recomendaciones emitidas por la Corte IDH o la CIDH sobre la igualdad de género? ¿Es suficiente la normativa con la que cuenta el Estado colombiano para proteger la igualdad de género referente a la violencia sexual?

IDENTIFICACIÓN DE LOS COMPONENTES DE LA IGUALDAD DE GÉNERO Y VIOLENCIA SEXUAL SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es un tribunal cuyo propósito es garantizar la protección de los derechos humanos con base en la aplicación e interpretación de la Convención Americana que entró en vigencia en el año 1978. Asimismo, establece la responsabilidad internacional que se le puede atribuir a un Estado por atentar en contra de los derechos que se encuentran allí plasmados.

Por otro lado, la igualdad de género hace referencia a que los hombres y las mujeres puedan ejercer los mismos derechos y tengan las mismas oportunidades en cada aspecto de su vida, por tal razón, ha sido objeto de discusión desde años anteriores, concediendo así, la introducción paulatina del mismo en las políticas relacionadas con temas de educación, participación, trabajo, entre otros. De igual manera, explica que las desigualdades desde el presente análisis se expresan generalmente en la mujer, conllevando a una vulneración y falta de cumplimiento en el ejercicio pleno de los derechos humanos que no permite el progreso de la sociedad que actualmente se encuentra reflejado en la visión que se tiene sobre el desarrollo sostenible, siendo la igualdad de género el quinto objetivo planteado (Bohórquez et al., 2021, p. xi).



Resulta imprescindible señalar que, a pesar de las transformaciones existentes, aún se evidencia la manera en la cual predomina lo masculino, lo cual conlleva a mencionar que las estructuras de poder también deben cambiar de manera sustancial y no se debe hacer las distinciones de género que se establecen a partir de la religión, diferencias de clase, etnia, generaciones y cualquier otro factor social, razón por la cual lograr un mayor nivel en el ámbito de la democracia genera esperanza, en la medida en que permite establecer, de manera estricta, el reconocimiento de los derechos de las mujeres como un elemento indispensable de los derechos humanos que también debe ser evidenciado de manera simbólica, en un marco normativo e institucional (Benavente R. & Valdés B., 2014, p. 17).

Seguidamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su evaluación correspondiente al deber del cumplimiento de los Estados con respecto a la igualdad de género, presenta una visión amplia de la problemática, examinando así el tema y manteniendo una posición proteccionista con la que busca sus causas y sus consecuencias con el fin de cambiar la situación y promover el desarrollo de una sociedad que se distinga por su prosperidad a partir de la promoción y el ejercicio pleno de los derechos de las personas sin importar el género. Asimismo, evidencia la forma en la cual los Estados no cumplen con el deber mencionado con anterioridad, debido a que existe una evidente persistencia de casos en los cuales el hombre y la mujer no se encuentran a un mismo nivel en cuanto al reconocimiento y goce de sus plenos derechos y libertades.

Por ejemplo, en el caso de Ana, Beatriz y Celia González Pérez, se determinó que se cometieron múltiples violaciones a la Convención Americana y a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. La Comisión concluyó que el Estado no cumplió con su obligación de garantizar los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana, según lo establecido en su artículo 1.1. Este artículo impone a los Estados parte la

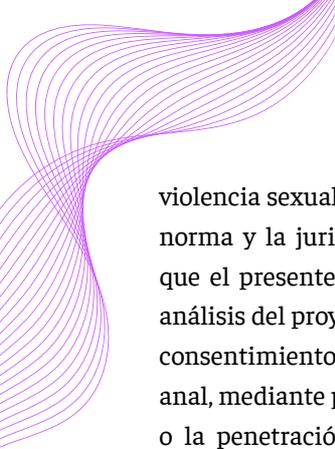
responsabilidad de asegurar el ejercicio de los derechos y libertades a las personas que se encuentren bajo su jurisdicción (CIDH, 2001, párr. 85)

No obstante, para entender las diversas problemáticas que versan sobre la anhelada igualdad de género con la que aún no se cuenta, se debe tener presente que el estereotipo que surge a raíz del género es una pieza fundamental, debido a que el mismo implica una preconcepción de los atributos o características, según los cuales, las personas deberían actuar diariamente. Adicionalmente, es indispensable aludir a la subordinación de la mujer, la cual se relaciona fuertemente con las actuaciones que están guiadas por dichos estereotipos que, claramente, las personas han construido y aceptado a lo largo de los años, permitiendo que sea una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de este grupo poblacional.

De igual manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del Penal Castro Castro Vs. Perú (2004), definió abordó por primera vez la violencia sexual y estableció una definición universal en la cual está “se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno” (párr. 688).

Asimismo, se entiende como una consecuencia de la asignación de los roles entre hombres y mujeres, ya que las últimas mencionadas (las mujeres) quedan en un segundo plano en razón de su género, pensando así, que sobre ellas se puedan ejercer actos de dominación que abarcan diferentes índoles como físicos, sexuales o psicológicos; sin embargo, se debe considerar que la repercusión de dichos actos, en primer lugar, va encaminada al sufrimiento de la víctima y en segundo lugar, los resultados de los mismos connotan una gravedad en un ámbito psicológico, social, físico, sexual, entre otros.

A su vez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señala y reitera los elementos de la



violencia sexual que han sido adoptados a partir de la norma y la jurisprudencia, por tal razón, manifiesta que el presente tipo de violencia que hace parte del análisis del proyecto consta de una relación sexual sin consentimiento que abarca la penetración vaginal o anal, mediante partes del cuerpo del agresor u objetos, o la penetración que se realiza directamente en la boca con el miembro viril y otras formas fundamentadas en la asignación de “roles” a las mujeres y la subordinación que se produce.

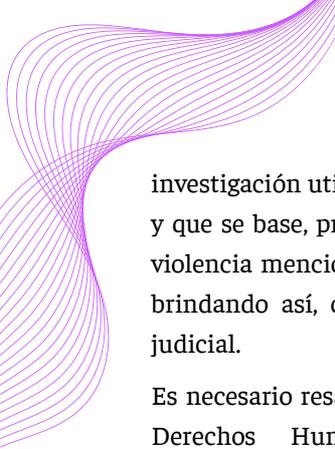
En vista de ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce la existencia de los estereotipos de género y también los rechaza a partir de la carencia de compatibilidad con el derecho internacional, en consecuencia, considera que los Estados deben velar por contar con la materialización adecuada de las medidas para eliminarlos, evidentemente dichos estereotipos son empleados para realizar actuaciones donde se manifiestan los diferentes tipos de violencia que existen, entre ellos, la sexual que posteriormente se relaciona con la impunidad y falta de garantías cuando se llevan a cabo los procesos judiciales donde la víctima está presente con su agresor, por tal razón, se cuenta con la imprescindibilidad de la declaración de la víctima como medio probatorio.

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos también resalta las situaciones en las que se niega la ocurrencia de los hechos relacionados con una agresión sexual se denuncia, el Tribunal se manifiesta a partir del Caso J. Vs. Perú, sentencia de 27 de noviembre de 2013, sobre lo cual expresa que la negación no conduce inmediatamente a una desacreditación de la declaración que indica el suceso anterior, por ende, la forma correcta de actuar es realizar un análisis exhaustivo que permita entender el porqué de dicho cambio. Lo expuesto previamente evidencia la manera en la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos pretende abarcar las situaciones que se presenten de una forma proteccionista para evitar actuaciones que revictimicen o queden impunes.

Aunado a lo anterior, en el mismo pronunciamiento que se realiza frente al caso J. Vs. Perú, se tiene en cuenta la relevancia de evaluar la calidad de los hechos que las víctimas manifiestan, debido a que los mismos deben tener consistencia y no requieren una calificación jurídica precisa, en virtud de que en la sociedad muchas personas no tienen el suficiente conocimiento de la presente área del saber, por ende, las declaraciones que hagan al respecto deben ser recibidas atendiendo el significado común que se le otorga a las palabras, razón por la cual se permite identificar cómo el Tribunal se solidariza con las víctimas al permitirles contar sus experiencias sin tecnicismos, en vista de que sin una asesoría podrían incurrir en imprecisiones que, si se evalúan de manera literal, no se admitiría ni se estudiaría el caso.

De igual manera, se tiene constancia de los casos en los que la víctima de la violencia sexual no tiene rastro alguno de maltrato en su cuerpo que pueda evidenciar o sustentar lo ocurrido, sin embargo, no indica bajo ninguna circunstancia que no se haya producido la ofensa a la dignidad humana y derechos que dicho acto implica, debido a que ni siquiera en los exámenes médicos se puede manifestar siempre porque no todos producen una lesión física o enfermedad que sea objeto de análisis por medio de las evaluaciones que aparentemente lo verificarían, por ello se debe tener presente cuál es el caso en concreto para actuar correctamente frente al mismo, pues en ocasiones las víctimas presentan secuelas psicológicas y sociales.

Seguidamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronuncia también sobre el Caso Fernández Ortega y otros Vs. México, donde enfatiza el deber que tienen los Estados parte para investigar con suma cautela y diligencia las situaciones relacionadas con la violencia contra la mujer, se considera importante que la actuación de las autoridades investigativas se encuentre fundada en la determinación y eficacia, lo cual implica que se realice una búsqueda enfocada en lograr el resultado que se espera que conlleve a una adecuada



investigación utilizando todos los medios disponibles y que se base, principalmente, en el rechazo hacia la violencia mencionada y la erradicación de la misma, brindando así, confianza y garantías en el proceso judicial.

Es necesario resaltar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos formuló una serie de instrumentos internacionales, entre los que se encuentra la seguridad y confianza que se le debe generar a la víctima al momento de declarar, el registro adecuado de una declaración que no conlleve a una repetición de la misma, la atención inmediata correspondiente y la continuidad que se le debe brindar a la víctima para atenuar las consecuencias del acto y la realización de un examen detallado por el personal capacitado en las áreas físicas y psicológicas. Lo expresado con antelación muestra la forma en la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos pretende que los Estados les hagan seguimiento a los casos en concreto y logren la efectividad requerida.

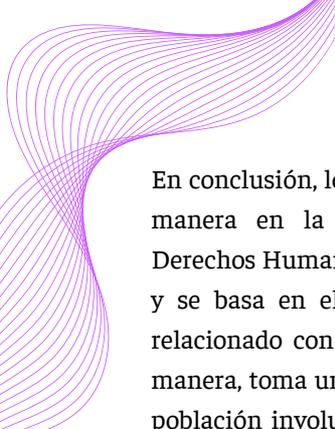
En adición, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reitera las garantías teniendo en cuenta el Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, las cuales deben tenerse presente al momento de ejercer el derecho correspondiente al acceso a la justicia, debido a que durante la etapa en la que se realice la respectiva investigación y juzgamiento se debe contar estrictamente con el acceso, en todos los ámbitos, a la misma y la actuación de la víctima, de manera que tenga a su disposición los medios adecuados para participar y entienda la actuación que se lleve a cabo, pues si se requiere un apoyo desde una perspectiva de género o un intérprete, debe ser concedido.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también tiene en consideración los casos de violencia sexual que se cometen en contra de las niñas y adolescentes que requieren medidas de protección específicas, se manifiesta frente a ello a partir del Caso V.P.R., V.P.C y otros Vs. Nicaragua, debido a que la presente población es vulnerable, lo cual la hace susceptible a las violaciones de Derechos Humanos que se producen en un marco de discriminación.

Se realiza el previo énfasis teniendo en cuenta que las niñas y las adolescentes deben acceder a la justicia con suma cautela, asimismo, se cuente con la existencia de una adopción de medidas de protección y el acompañamiento adecuado que brinde la ayuda requerida para una rehabilitación y respecto a las secuelas que se producen de ciertos actos como la violencia sexual.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene pleno conocimiento acerca de las consecuencias que implica la violencia sexual y que por consiguiente afecta a las niñas y adolescentes, es por ello que los Estados deben buscar la protección de la víctima en su totalidad y de su presencia en el proceso sin que la revictimización tenga lugar bajo ninguna circunstancia, asimismo, la persona afectada tampoco debe tener contacto con el agresor y las actuaciones que se lleven a cabo deben estar fundadas en la participación estrictamente necesaria a partir de la edad, madurez y desarrollo con el fin de evitar que las consecuencias sean agravadas, lo cual demuestra que el Tribunal determina cada grupo poblacional para cubrir su protección con base en los requerimientos de los mismos.

De igual manera, es indispensable anotar que los Estados deben tener presente la intimidad, confidencialidad y la forma de obtener la declaración de la víctima que permita esclarecer los hechos ocurridos, la misma debe realizarse con un profesional que se encuentre con plena capacidad para desarrollar la actividad mencionada y que, de esa forma, se obtenga una información precisa, debido a que se pretende obtener el esclarecimiento sin atentar en contra de la dignidad de la víctima y sin dejar impune al agresor. Igualmente, en lo que se encuentre relacionado con una evaluación física, la misma debe ocurrir solo una vez preferiblemente, ya que se conduciría a que una persona reviva los hechos que le afectaron en diferentes ámbitos de su vida, razón por la cual, también debe tener lugar en una zona ideal donde se le ofrezca toda la ayuda posible, comprensión y comodidad para que sus derechos sean respetados.



En conclusión, lo expuesto con anterioridad refleja la manera en la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos cumple su función proteccionista y se basa en ello para estudiar cada caso posible relacionado con el tema objeto de estudio, de igual manera, toma una postura solidaria con respecto a la población involucrada, implicando así, que todas las mujeres independientemente de su edad, conocimiento y demás factores sociales puedan acceder a la justicia de una forma ideal que sí les brinde la ayuda correspondiente, desde el momento en el cual se manifiesten los hechos, con el fin de afrontar los casos desafortunados que viven y atenuar las consecuencias de los mismos para garantizar una vida enfocada en la búsqueda y consecución de la prosperidad a partir del desarrollo sostenible que abarca, en su objetivo número cinco, la igualdad de género.

FUENTES INTERNACIONALES DEFENSORAS DE LA IGUALDAD DE GÉNERO Y DESARROLLO SOSTENIBLE

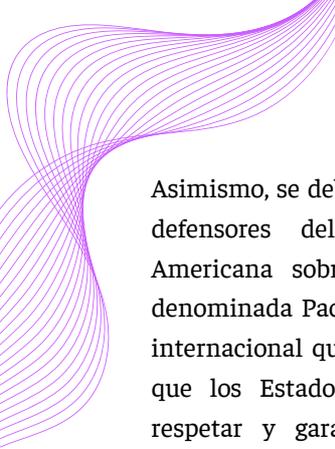
Con el paso del tiempo, se evidencia que, los esfuerzos por lograr una completa igualdad de género y protección de todas las dignidades de la mujer, han ido incrementando a nivel internacionalmente en donde se defienden la igualdad de género y el desarrollo sostenible. Es de suma importancia tratar dichas fuentes, debido a que el profundo entendimiento del quinto objetivo de desarrollo sostenible depende de su estudio a nivel global, en tanto que no basta con saber qué es el ODS 5 que defiende al género femenino y cuyo objetivo es la igualdad y el empoderamiento del mismo, sino que se necesita realizar un estudio desde las fuentes internacionales con el propósito de conocer el tema en concreto que se desarrolla.

Primeramente, teniendo en cuenta el enfoque hacia los derechos humanos del presente proyecto, es menester iniciar con la Declaración Universal de

Derechos Humanos de 1948, al resaltar la importancia de dicha declaración es excepcionalmente indispensable realizar un análisis de todos los artículos que la componen e identificar el problema objeto de estudio de la investigación y su respectiva defensa. Iniciando así con el artículo primero que expresa que todos los seres humanos nacen libres e iguales ante la ley, en efecto, es evidente la congruencia que existe entre el artículo expuesto con el ODS 5, en virtud de la lucha que radica en la igualdad.

Continuamente, es válido resaltar que en ocasiones las expresiones género y sexo suelen ser objeto de confusión, razón por la cual, para efectos de comprensión se precisa que, al hacer referencia a los términos mencionados con anterioridad, el sexo debe ser entendido en el ámbito biológico y el género, por otro lado, surge a partir de la construcción sociocultural (Tubert, 2003, p. 7). En el mismo sentido, debe tenerse presente que, la palabra “género” tiene una connotación impuesta de forma sexualizada al cuerpo humano y lo determina como un conjunto de creencias, expectativas, roles sociales, posiciones, tendencias, actitudes, gustos, que están socialmente asociados con uno u otro sexo (o, mejor, con el parecer como pertenecientes a un sexo u otro). En términos generales, “género” es un conjunto de estereotipos asociado con la apariencia sexual masculina o femenina. (Poggi, 2018, como se citó en Salinas et al., 2023, pp. 327-328).

Teniendo en cuenta la Declaración Universal de los Derechos Humanos referida previamente, se resalta también la prohibición de los tratos inhumanos, servidumbre, torturas, entre otros que se encuentran ubicados en los artículos 4 y 5 de la misma, es fundamental realizar su mención, en tanto que dichos tratos se manifiestan en la violencia de género. Más adelante se evidencia nuevamente el tema de la igualdad, en el artículo 7 al expresar que todos son iguales ante la ley y que deben tener protección de la misma.



Asimismo, se debe introducir, entre los instrumentos defensores del tema tratado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o también denominada Pacto de San José, la cual es un tratado internacional que contiene los derechos y libertades que los Estados Parte tienen el compromiso de respetar y garantizar. En el primer artículo se consagra la obligación de respetar los derechos de las personas allí plasmados, sin distinción ni discriminación alguna, resaltando a su vez, que al hacer referencia a las personas se trata de todo ser humano. Es indispensable referir la presente Convención Americana sobre Derechos Humanos, debido a que contempla, además, en su vigésimo cuarto artículo la igualdad ante la ley, entendida a partir de las protecciones que se deben brindar a todos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, s.f.).

Adicionalmente, se presenta una convención exorbitantemente importante, la cual es la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención Belém Do Pará” (1994), que trata aquellos derechos que la mujer creyó olvidados o de aquellas que se sentían en estado de desprotección, dicha convención consagra la importancia de que las mujeres crezcan sin violencia y que puedan tener una vida próspera. Es una fuente internacional defensora del desarrollo sostenible debido a que se está tratando de un ODS primordial y en efecto sobre el medio ambiente próspero, un lugar habitable para todas las personas y su desarrollo a través del tiempo. Se resalta el siguiente artículo el cual establece la responsabilidad de los Estados parte:

Artículo 7: Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente (...).

Asimismo, se debe profundizar sobre el desarrollo sostenible, debido a que la presente convención

representa el cuidado del medio ambiente en virtud del desarrollo de un futuro próspero y sobre todo el avance en cuanto a las cualidades exigidas actualmente por la ley para obtener un balance general y la mejoría en lo que a humanos y a medio ambiente respecta. Seguidamente, se encuentra la cumbre de Estocolmo, es importante hablar de la presente debido a que es la más grande en cuanto a desarrollo en materia ambiental de forma mundial, no obstante, es la primera conferencia sobre el medio ambiente en el mundo y se manifiesta en el proyecto gracias a que uno de sus más grandes resultados fue la creación del Programa De las Naciones Unidas para el Medio Ambiente PNUMA, en la cual se entiende que el avance en materia de desarrollo sostenible posterior a la presente cumbre fue abismal, casos de protección ambiental nunca antes vistos salieron a la luz y el desarrollo sostenible cada vez tomaba más importancia.

Aunado a lo anterior, no solamente el PNUMA fue el resultado de tan célebre reunión, sino también un documento realmente importante en cuanto a desarrollo sostenible el cual es la Declaración de las Naciones Unidas Sobre el Medio Humano de 1972 en el que se tiene en cuenta la visión y estabilidad política de los Estados para llevar a cabo solicitudes en pro al medio ambiente, además de lo mencionado anteriormente, se encuentran planes a corto y largo plazo los cuales tienen en cuenta con integralidad al medio ambiente y sobre todo al desarrollo humano de cada Estado, la recolección de la información anterior es un gran factor para el desarrollo sostenible debido a que indica con sus visiones un alcance de vida próspera tal y como lo desean los ODS.

Sin embargo, ya habiendo sido explicada la parte general, se debe ir a lo particular, se decidió tratar la cumbre de Estocolmo en el presente proyecto debido a que es meramente imposible hablar de un desarrollo sostenible sin mencionarla, es una reunión célebre que tuvo dos grandes éxitos anteriormente explicados los cuales hacen que sea menester su mención en la presente investigación y ponerlo a

disposición y en conocimiento del lector, ya que el fin de la misma es una sociedad próspera como ya se ha mencionado y el alcance al desarrollo como tal.

No obstante, puede parecer alejado del tema principal, sin embargo, además de todas las formas de conexidad que se han visto anteriormente se destaca que la presente cumbre fue netamente necesaria para que se comenzara a hablar sobre desarrollo sostenible, de allí fueron avanzando hasta llegar a los actuales y concretos ODS.

Por lo tanto, como se demuestra anteriormente, existen diversas fuentes internacionales en pro al ODS 5 y al desarrollo sostenible; con certeza, se puede recalcar que pertenecen al mundo del derecho internacional una infinidad de fuentes, todas a favor del avance de la protección a la mujer, en la defensa de sus derechos y sobre todo trabajando para que la misma pueda sentirse 100% conforme en sociedad y por fin llegue el momento en el que se pueda sentir igual en cualquier aspecto; puesto que se tiene claro que a pesar de la cantidad de normas, leyes, jurisprudencias, declaraciones o pactos, la mujer sigue siendo foco de desigualdad.

Aunado a lo anterior, es sumamente importante tener en cuenta los distintos tipos de fuentes defensoras debido a que las mismas presentan garantías como factor principal para que así se pueda tener una seguridad jurídica al momento de acudir a ellas que impulsan a las mujeres a seguir luchando por la igualdad, porque se sigan sancionando a aquellas personas que obstruyan la ley y entorpezcan el proceso. En conclusión, las fuentes internacionales defensoras del objetivo de desarrollo sostenible número cinco -igualdad de género- es un punto relevante en el presente proyecto debido a que le brinda a la investigación una ligera parte de la protección internacional que las grandes cumbres, declaraciones, pactos, entre otros, pueden brindarle a la mujer en su proceso de lucha constante para lograr la tan anhelada igualdad y prosperidad.

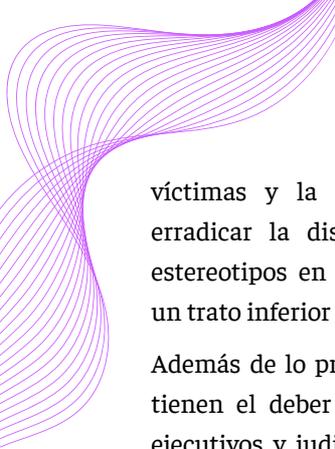
ANÁLISIS DEL CUMPLIMIENTO

DE LAS RECOMENDACIONES DEL SISTEMA INTERAMERICANO POR PARTE DEL ESTADO COLOMBIANO

Inicialmente, se debe precisar que los estándares del sistema interamericano de derechos humanos constituyen una guía u orientación para los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos frente a la manera en la cual se debe cumplir con las respectivas obligaciones, en el presente caso, aquellas que están relacionadas con la igualdad de género y los derechos de las mujeres. De igual manera, los estándares expuestos tienen la posibilidad de funcionar como una base para los trabajos jurídicos y el respectivo control que pueden realizar las organizaciones de la sociedad civil, agencias internacionales y el sector productivo (Organización de Estados Americanos, 2015).

Aunado a lo anterior, los estándares que se tendrán en cuenta para el presente análisis sobre la problemática de la violencia contra las mujeres se determinan a partir de la obligación y los deberes que tiene el Estado, además de ciertos exámenes exhaustivos que se tienen que realizar. Con respecto a la materia que debe ser examinada, se cuenta con el vínculo existente entre la discriminación y la violencia contra el grupo poblacional objeto de estudio; la calificación jurídica de tortura cuando la violencia sexual es cometida por parte de los agentes del Estado y la consideración de la violencia sexual como una tortura también cuando es consumada por los funcionarios estatales.

Por otro lado, cuando se hace referencia a los estándares que abarcan las obligaciones del Estado, se tiene aquella que corresponde a la inmediatez de la actuación con la respectiva diligencia para prevenir, investigar, sancionar con prontitud y sin que exista dilación los actos de violencia contra las mujeres que se cometen por parte de cualquier persona; garantizar los mecanismos judiciales que se caractericen por su efectividad, adecuación e imparcialidad para las



víctimas y la implementación de acciones para erradicar la discriminación contra las mujeres y estereotipos en los comportamientos que propician un trato inferior y por ende, desigual.

Además de lo presentado anteriormente, los Estados tienen el deber de contar con órganos legislativos, ejecutivos y judiciales capaces de analizar las leyes, normas, prácticas y políticas públicas de manera exhaustiva con el fin de evitar que tengan una distinción en el tratamiento de las personas en razón del sexo o que discrimine a la mujer. En el mismo sentido, debe resaltarse que los Estados deben tener presente los riesgos a las violaciones de los derechos humanos que pueden enfrentar las mujeres por diferentes circunstancias como el sexo, la edad, la raza, entre otros, dejando un lugar para considerar también el género de las personas en la revisión de las políticas que se adopten, con el propósito de que se evidencie una igualdad en cada una de ellas (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011, p. 22).

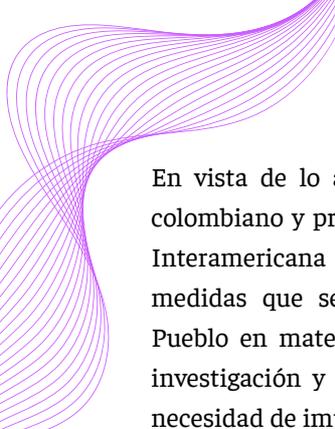
Seguidamente, para efectos de la realización de análisis del cumplimiento de los estándares interamericanos, se tendrá en cuenta la visita de trabajo que realizó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2021 a Colombia, momento crucial para el país, debido a que se encontraba en el marco de unas manifestaciones que surgieron a raíz de ciertas reivindicaciones estructurales e históricas respecto a temas de igualdad y no discriminación (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2023, p. 22).

Teniendo en cuenta lo anterior, en el informe que se presentó frente al tema expuesto, se realizó un seguimiento de las recomendaciones, el cual será tomado también para verificar la manera en la cual los estándares presentados previamente fueron cumplidos. Primeramente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó su extrema preocupación sobre los testimonios que se recibieron respecto a la violencia basada en el género que se habrían cometido por los agentes de las fuerzas

de seguridad con el objetivo de reprimir a las mujeres y niñas; sobre dicho planteamiento, se formuló la recomendación que implica el desarrollo de obligaciones a cargo del Estado frente a las víctimas, en tanto que se debe velar por contar con diligencias adecuadas, proteger y prevenir las actuaciones, sin ignorar la perspectiva de género, interseccional y discriminación a la que la población podría estar sometida (p. 22).

Consecutivamente, el Estado manifestó la existencia de una política pública de prevención y que la fuerza pública se encontraba aplicando un enfoque diferencial en la medida en la que actuaba, asimismo, se hizo referencia al observatorio “Colombia es de todos” que corresponde a un centro que analiza y procesa la información sobre la discriminación y las maneras en la cual se puede estigmatizar a las personas, además de ello, se hizo alusión a un taller nacional en conjunto con el personal de la rama de la comunicación social y el periodismo que se llevó a cabo en el mes de diciembre y enfatizó en la defensa de los derechos humanos para impulsar medios que hablen sobre la reconciliación y convivencia, de igual forma, añadió el Estado que se adoptaron diferentes acciones en el marco de la protección a los derechos de las mujeres y las niñas.

Adicionalmente, sobre las mujeres y las niñas, el Estado comunicó la importancia de un arduo trabajo que realizaron para contribuir con la equidad de género y cerrar las brechas que se pueden presentar sobre ello, razón por la cual, se comentó que el plan de implementación de la política Equidad para las Mujeres tiene 51 indicadores y el 59% fueron objeto de cumplimiento. En esa misma línea, refiere a la forma en la cual se han establecido contactos para atender casos de violencia de cualquier tipo y que la Defensoría del Pueblo precisó 113 hechos de violencia, de los cuales las mujeres hacen parte y la Fiscalía General de la Nación se encargó de proporcionar acompañamiento a su equipo para comprender los delitos con un enfoque de género y brindándoles las herramientas adecuadas para la respectiva investigación.



En vista de lo anterior, manifestado por el Estado colombiano y presentado en el informe, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos observa las medidas que se reportaron por la Defensoría del Pueblo en materia de atención, acompañamiento e investigación y a pesar de identificarlas, expresa la necesidad de implementar más acciones, detallarlas y fortalecer el cuerpo institucional. Lo expuesto, en efecto, evidencia el cumplimiento parcial del estándar del sistema interamericano que indica una actuación con diligencia para la prevención e investigación de los casos que se cometen por los actores estatales y no estatales, debido a que sí se ha tenido en cuenta cada una de las actuaciones que se pueden realizar para enfrentar la problemática, sin embargo, no se encuentra suficiente y se recomienda su ampliación y detalle.

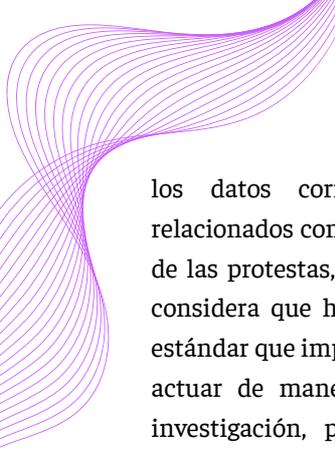
De igual manera, siguiendo la línea del punto anterior, se puede notar que en ningún momento se mencionó la consideración de la violencia sexual como tortura cuando la misma es cometida por funcionarios del Estado, por ende, al ignorar dicha consideración se incurre en un incumplimiento del estándar interamericano que indica tenerlo presente, pues únicamente se habla de las medidas que se tomaron para ello, pero no se alegó nada sobre la distinción de los actores que, en el marco de las protestas, cometieron dichas actuaciones, razón por la cual se recomendaron más acciones, detalles y refuerzos que podrían incluir dicha calificación de torturas y sujetos activos especiales.

Asimismo, frente a las medidas que se reportaron por la Fiscalía General de la Nación sobre un acompañamiento estratégico para capacitar y formar a su personal, se consideran necesarias para atender los casos de violencia de género, por ende, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó que se deben reforzar y reportar la forma de aplicación, dando lugar a un cumplimiento parcial del estándar del sistema interamericano en la medida que se aplicaron actuaciones diligentes para prevenir e investigar a partir de capacitaciones; sin embargo, hizo falta un detalle de las mismas.

Por otro lado, en cuanto a la adopción del Observatorio “Colombia es de Todos” y el taller con el personal de comunicación social y periodismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indica que dichas medidas están encaminadas a dar una respuesta sobre diferentes tipos de discriminación, pero no hay claridad frente a la manera en la cual se fortalecen los mecanismos de acceso a la justicia con un enfoque diferencial, por tal razón, se puede evidenciar que se cumple con la consideración de vincular la problemática de la discriminación y violencia contra las mujeres y además, cumple con la obligación que tiene el Estado de implementar acciones para erradicar la discriminación contra las mujeres.

Del mismo modo, resulta indispensable resaltar que al no existir una precisión sobre el enfoque diferencial del fortalecimiento de los mecanismos de acceso a la justicia en el marco del Observatorio y el taller expuesto previamente, se incurre en un incumplimiento del estándar interamericano que hace referencia a la obligación que tienen los Estados de considerar en sus políticas el riesgo a violaciones de derechos humanos que pueden enfrentar las mujeres a causa del sexo, edad, raza, posición económica, entre otros, pues en las acciones que se llevaron a cabo no hubo claridad del punto en cuestión. Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifiesta que con respecto a las medidas que fueron reportadas sobre las mujeres no se concluye la pertinencia y precisión para reforzar el acceso a la justicia, por lo tanto, invitó al Estado a reportar información adicional para tener un mejor panorama al respecto, dando lugar a que exista una laguna en cuanto al estándar que se relaciona con el cumplimiento de la obligación que tienen los Estados para garantizar los mecanismos judiciales efectivos y adecuados para las víctimas.

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no encuentra cuándo se llevó a cabo la adopción de la encuesta que la Defensoría del Pueblo señaló haber presentado con la finalidad de recoger



los datos correspondientes a los hechos de relacionados con una violencia de género en el marco de las protestas, por lo cual, en el presente punto se considera que hubo un incumplimiento respecto al estándar que implica la obligación de los Estados para actuar de manera diligente en el ámbito de una investigación, prevención y sanción, pues no se realizó la encuesta que tenía el propósito mencionado y hubiese sido útil para conocer con mayor precisión lo que estaba sucediendo.

En lo que respecta a la protección brindada por Colombia en términos de igualdad, se debe destacar principalmente la Constitución Política de Colombia de 1991, la cual es la Carta Magna y representa la superioridad normativa del Estado colombiano, en el mismo se sentido, abarca el artículo número dos (2) que corresponde a la finalidad del Estado y mantiene que se deben garantizar y proteger los derechos que la misma Constitución consagra.

Seguidamente, en el artículo doce (12) se establece que ninguna persona puede ser sometida a tratos inhumanos o degradantes, el presente resulta indispensable para el objeto estudio del proyecto que corresponde a la violencia contra las mujeres. Posteriormente, en el artículo trece (13) del estatuto supremo se indica la igualdad y libertad de las personas, expresando “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva” teniendo en cuenta lo anterior, se percibe una protección al ODS 5 gracias a que la carta magna propugna un cuidado y protección a la mujer.

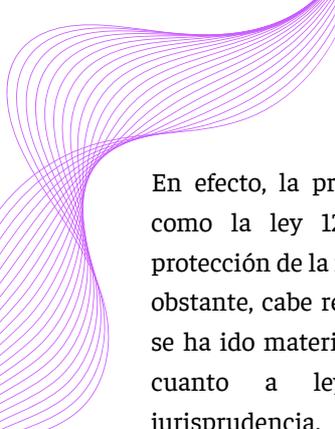
Aunado a lo anterior, se encuentra un artículo crucial el cual es el del debido proceso, artículo veintinueve (29) de la carta política, se refleja entonces en el presente artículo el derecho a obtener un debido proceso por parte de la justicia, se lleve el proceso a sabiendas de que se debe realizar con suma cautela para que se realice el mecanismo correcto y existan acciones diligentes sin dilación.

Por otro lado, se menciona el código penal colombiano, el cual es la fuente principal que se tiene en cuenta para activar el poder punitivo del Estado

que permite reprender aquellas conductas que atentan contra las personas cuando se satisfacen los elementos del delito, su finalidad es prevenir dichos actos cometidos y al mismo tiempo se busca la resocialización del agresor para que no se presente una repetición de ellas. Los delitos que corresponden al tema objeto de estudio se encuentran consagrados en el título IV del Código Penal, en los capítulos primero, segundo y tercero, a partir del artículo doscientos cinco (205) que hace referencia a la violación y delitos sexuales abusivos que abarca la población de menores de catorce años.

Del mismo modo, se cuenta con el Código de Infancia y Adolescencia que tiene como finalidad garantizar a la población que cobija, su desarrollo y crecimiento en un ámbito armonioso, establece en su artículo dieciocho (18) que los niños, niñas y adolescentes deben ser protegidos contra aquellas actuaciones que produzcan la muerte o sufrimiento de toda índole, abarcando así el aspecto físico, sexual y psicológico. Lo anterior es una fuente importante de referencia que se debe tener en cuenta porque el tema del presente proyecto abarca la violencia desde una perspectiva de género, siendo así las niñas y las adolescentes una población estudiada, debido a que, se encuentran en un estado de vulnerabilidad.

Seguidamente, Colombia cuenta con leyes protectoras como lo es claramente la ley 823 de 2003 “por la cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para las mujeres” en ella se encuentran principios, ejecución de políticas de género, financiación de las mismas, entre otras; es menester mencionar la presente ley debido a que en ella se impulsan novedades beneficiarias para la mujer como lo son las políticas públicas las cuales deben progresar a medida que pase el tiempo para que puedan cambiar, mejorar la situación referente a la problemática y cada vez estar más cerca de una posible solución. De igual forme, la ley cuenta con la presentación de indicadores de género para la producción de estadísticas, lo cual es interesante para organizar la investigación y planes de acción.



En efecto, la presente ley es un claro ejemplo, así como la ley 1257 de 2008, que habla sobre la protección de la mujer en cuanto a casos violentos. No obstante, cabe resaltar que poco a poco en Colombia se ha ido materializando la protección a la mujer en cuanto a leyes, articulados, normativas y jurisprudencia, pues se sabe que legalmente las mujeres no están desprotegidas sino por lo contrario, legalmente cuentan con un respaldo inmenso. Referente a lo anterior, uno de los ejemplos es la sentencia T-338/18 “protección a mujeres víctimas de violencia y la perspectiva de género en la administración de justicia” debido a que trató no sólo a la mujer y a su condición en estado de vulnerabilidad, sino que trató temas de suma importancia como la repercusión de dichos abusos presentados por el supuesto estado de inferioridad llegando así a la violencia psicológica; un tema trascendental en el mundo del derecho.

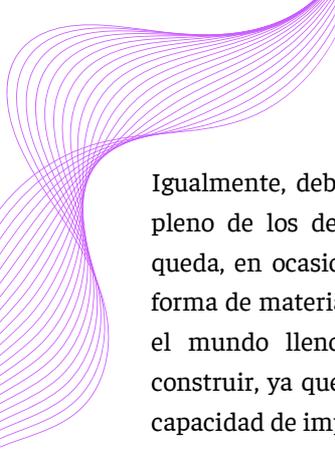
De la misma forma, en el ámbito jurisprudencial, se puede destacar la sentencia T-198/22, en la cual se aborda el tema de la adopción de un enfoque diferencial con perspectiva de género en la administración de justicia, lo anterior en virtud de la sentencia de segunda instancia a la que se le atribuye una ausencia de dicho enfoque al no tener en cuenta que mujer fue víctima de acoso personal y laboral por parte del director en la empresa donde desempeñaba su cargo. De acuerdo con la Corte Constitucional, se debe adoptar el enfoque en cuestión por parte de las autoridades debido a que, con base en los artículos trece y cuarenta y tres superiores e instrumentos internacionales, se reconoce la violencia estructural contra la mujer y se deben realizar acciones para que la situación en cuestión se elimine. (Corte Constitucional, 2022, p. 37).

Teniendo en cuenta lo anterior, al revisar las diferentes fuentes normativas y los análisis de las instituciones de Colombia frente a los temas de violencia e igualdad de género, se puede notar que, a pesar de la existencia de casos relacionados a los temas en cuestión, se puede hablar de un

cumplimiento del estándar interamericano que corresponde a la obligación que tienen los Estados de actuar de manera diligente para la prevención, investigación y sanción de los mismos, además de ello, también existen acciones para erradicar la discriminación contra las mujeres y el Estado colombiano ha adoptado en sus políticas el riesgo a las violaciones de los derechos humanos que pueden enfrentar las mujeres en razón de su sexo, edad y raza, lo cual se evidencia en las leyes que protegen a las niñas y a las adolescentes.

Por otro lado, lamentablemente existen casos de violencia y de desigualdad de género que se han vuelto cotidianas debido a la costumbre con la que las personas la observan. A nivel mundial, más del 10% de las mujeres y niñas de entre 15 y 49 años experimentaron violencia física o sexual por parte de su pareja en el último año. Esta estadística muestra que más de 1 de cada 10 mujeres y niñas fueron víctimas de violencia física o sexual en el ámbito de la pareja durante ese período, asimismo, una mujer muere a manos de una persona miembro de su círculo familiar cada 11 minutos (ONU MUJERES, 2022, p. 10).

No obstante, se debe tener en cuenta el sentimiento, es verdaderamente deprimente como mujer agobiarse día a día por la invasión de tristeza y dolor que generan todos los casos que derivan de la problemática planteada y que no permiten desarrollar las actividades con el ejercicio pleno de sus derechos, se encuentran también en un terrible estado de alerta con el cual circulan en las calles o viviendo tratos degradantes en el mismo hogar, lugar donde se deberían proporcionar todos los medios para desarrollarse en un ambiente sano y armonioso; sin embargo, la mujer no se ha rendido en la búsqueda de hacer valer sus derechos y se manifiesta cada vez que tiene la oportunidad. Es válido mencionar que, todo es parte de un proceso y de manera inmediata no se va a cambiar la mentalidad de supremacía del hombre, cosificación y subordinación de la mujer, entre otras, a pesar de contar con un amplio marco normativo que brinda protección y las respectivas medidas.



Igualmente, debe tenerse en cuenta que el ejercicio pleno de los derechos en un ámbito igualitario se queda, en ocasiones, en la teoría y debe buscarse la forma de materializarse para atender con rigurosidad el mundo lleno de prosperidad que se pretende construir, ya que la normatividad y funcionarios con capacidad de implementar las normas existen, pero la preocupación por erradicarlo en su totalidad queda en la teoría en distintas ocasiones porque existe también una presión por el colectivo de mujeres que pretende ejercer sus derechos con plenitud, salir a la calle sin miedo, vestirse como deseen, no estar en estado de alerta todo el tiempo ni sentir que al acceder a la justicia estarán sometidas a repetir esas vivencias tan desgarradoras de las que son partícipes y generan frustración.

En síntesis respecto a lo mencionado con anterioridad, se tratan problemas y frustraciones que deben tener una evidente solución, proponiendo entonces por parte del grupo de investigación la implementación de cátedras y lúdicas que permitan entender la problemática y las formas en las que las personas deben olvidar las culturas aprendidas a lo largo de la historia, haciendo a cada uno partícipe de ello para que se concientice acerca de la situación que viven las mujeres, niñas y adolescentes y entiendan que la desigualdad de género es un tema que afecta todas las personas que hacen parte de una sociedad.

Por lo tanto, dichas cátedras y lúdicas deben ser implementadas desde la básica primaria de los colegios del Estado colombiano, debido a que es la etapa en la cual los niños empiezan a formarse y adquirir los conocimientos que tendrán presente durante toda su vida, razón por la cual, se deben impartir de manera correcta, imparcial y en aras de que la sociedad se apropie de manera consistente de estos conocimientos fundados en el respeto a los derechos de todas las personas.

Del mismo modo, deben promoverse ferias y lúdicas en lugares abiertos a la comunidad en los que se realicen diferentes actividades recreativas que capten la atención de todas las personas sin importar su edad

ni su formación; por lo cual también se debe tener presentes las zonas rurales en las que el Estado no tiene una constante presencia y han sido olvidadas paulatinamente. La propuesta mencionada con anterioridad debe implementarse con la ayuda del presidente, Ministerio de educación, alcaldes, gobernadores, ediles e instituciones educativas tanto públicas como privadas.

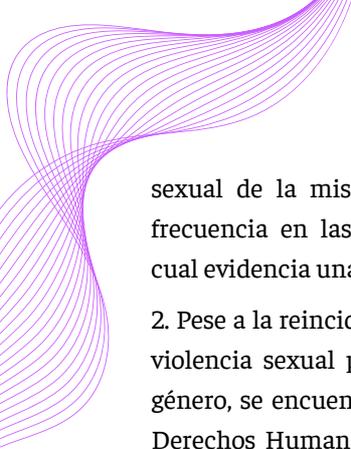
Adicionalmente, se debe velar para que las personas que en el futuro harán parte de la administración de justicia se encuentren capacitadas para el respectivo cumplimiento de la ley, de manera que su aplicación sea rigurosa. Lo mencionado previamente permite que el juez actúe como le corresponde, es decir, de manera imparcial, atendiendo cada caso en concreto, que al mismo tiempo entienda la posición de la víctima, tenga el deseo de impartir justicia y realizar cada una de las actividades y diligencias a la luz del ordenamiento jurídico sin olvidar la parte humana y la solidaridad con la que debe hacer su trabajo, que es de suma cautela.

CONCLUSIONES

A manera de reflexión, se concluye o siguiente:

1. La igualdad de género es un derecho fundamental protegido en el ámbito nacional e internacional, el cual ha tenido un auge exorbitante en sociedad debido a que atentó en un principio contra las costumbres y la cultura desigual que existía, corresponde entonces a la oportunidad de colocar a los dos géneros al mismo nivel social, de manera que tengan los mismos derechos, deberes y no se presente ninguna forma de discriminación en razón de su género.

De la misma forma, se ubica en el ODS 5, el cual es una meta que se debe lograr para alcanzar la prosperidad y el desarrollo sostenible en el mundo. Finalmente, la violencia sexual construye una parte fundamental del estudio de la igualdad de género, debido a que dicho acto realizado sin el consentimiento de la víctima genera graves afectaciones a la dignidad, libertad y formación



sexual de la misma, presentándose así con mayor frecuencia en las mujeres, niñas y adolescentes, lo cual evidencia una brecha en el derecho a la igualdad.

2. Pese a la reincidencia de los casos relacionados a la violencia sexual percibidos a raíz de la igualdad de género, se encuentra que la Corte Interamericana de Derechos Humanos es proteccionista y solidaria con las víctimas, de manera que se encarga de analizar con rigurosidad cada caso en concreto y le permite establecer diferentes consideraciones con un enfoque diferencial, en las cuales abarca cada uno de los casos posibles que se puede presentar para darles solución y recomendaciones a los Estados con el fin de erradicar dichos actos y lograr la igualdad anhelada.

3. En efecto, enfocarse en el ámbito internacional es un punto clave del presente proyecto, como se demuestra anteriormente, se tuvieron en cuenta entes internacionales con connotación universal para la realización de dicha investigación, seleccionando así un pequeño grupo de fuentes fundamentales que velan y protegen por el cumplimiento del ODS 5 y en efecto por el medio ambiente y el desarrollo sostenible.

No obstante, cabe resaltar la importancia de las mismas debido a su auge a nivel mundial, la Declaración Universal de Derechos Humanos es conocida, destacada y respetada mundialmente, la Convención Americana de Derechos Humanos de igual forma, la Convención Belém do Pará igualmente y por supuesto la Cumbre de Estocolmo, son solo algunas de las fuentes con más reconocimiento y poder en el ámbito de desarrollo sostenible e igualdad de género.

Finalmente, se resalta la importancia de las mismas gracias a que sin las nombradas fuentes, tratar sobre el desarrollo sostenible y la protección al ODS 5 no sería posible, también son resaltadas debido a que apoyan el ámbito internacional y humano de la investigación; haciendo entonces posible que el presente proyecto se conforme de forma íntegra y sobre todo que esté realizado en un ámbito global.

4. El Estado colombiano presenta una variedad de normativa y jurisprudencia relacionada con la igualdad de género y la violencia sexual, teniendo así la Constitución Política de Colombia de 1991, el Código Penal nacional, el Código de Infancia y Adolescencia, la Ley 1257 de 2008, la Ley 823 de 2003, la sentencia T-338/2018 y la sentencia T-198/22.

Lo anterior evidencia la existencia de una amplia protección a dicho derecho que ha sido vulnerado por un gran lapso de tiempo y que aún se manifiesta en la sociedad de manera recurrente, lo cual quiere decir que, a pesar de contar con dichos medios o mecanismos, existe cumplimiento frente a algunas recomendaciones del sistema interamericano, pero también se cuenta con un incumplimiento de los mismos en algunas ocasiones, atendiendo los reportes que el mismo Estado colombiano presenta.

En síntesis, la lucha contra la violencia de género requiere de políticas integrales que aborden tanto la prevención como la atención a las víctimas. Es necesario que el Estado colombiano fortalezca su marco normativo y sus instituciones para garantizar una respuesta efectiva, incluyendo la implementación de medidas de prevención, la sensibilización de la sociedad y la capacitación del personal encargado de la atención a las víctimas, y haga el debido cumplimiento a las recomendaciones que se hacen en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

BIBLIOGRAFÍA

- Benavente R., M. C., & Valdés B., A. (2014a). Políticas públicas para la igualdad de género. UN. <https://doi.org/10.18356/0826d728-es>.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2001). Informe de Fondo N° 53/01, Caso 11.565, Ana, Beatriz, y Cecilia González Pérez (México), 2 de abril de 2001.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2011). Estándares jurídicos vinculados a la igualdad de género y a los derechos de las mujeres en el sistema interamericano de derechos humanos: desarrollo y aplicación. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EstandaresJuridicos.pdf>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2023). Primer informe Seguimiento de recomendaciones: Visita de trabajo a Colombia 2021. https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/2023/Informe_Seguimiento_Colombia_ES.pdf -

Constitución Política de Colombia, 1991.

Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convención De Belem Do Para", adoptado el 9 de junio de 1994. Obtenido de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>.

Corte Constitucional, sentencia T 198 de 2022. Magistrado Ponente: Cristina Pardo Schlesinger. Obtenido de https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/T-198-22.htm#_ftn1.

Corte Constitucional, sentencia T 338 de 2018. Magistrado Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado, obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-338-18.htm>.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (s.f.). Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm

Declaración Universal de Derechos Humanos (1948). https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

Iregui-Bohórquez, A. M., Melo-Becerra, L. A., Ramírez-Giraldo, M. T., & Tribín-Urbe, A. M. (2021). El camino hacia la igualdad de género en Colombia: todavía hay mucho por hacer. Banco de la República. <https://doi.org/10.32468/ebook.664-429-7>

Ley 1098 de 2006, Por el cual se expide el Código de Infancia y adolescencia.

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"

Ley 599 de 200, por el cual se expide el Código Penal.

Ley 823 de 2003, por el cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para mujeres.

Ministerio de Salud. (s.f.). Género. Ministerio de Salud y Protección Social. <https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/promocion-social/Paginas/genero.aspx>

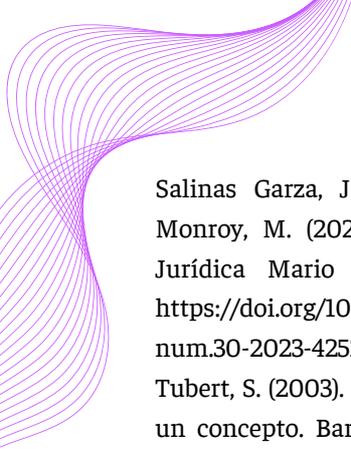
Naciones Unidas, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 5 a 16 de junio de 1972, Estocolmo (1972). Obtenido de <https://www.un.org/es/conferences/environment/stockholm1972..>

Naciones Unidas, La Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1948. Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

Naciones Unidas, Objetivos de desarrollo sostenible. Obtenido de <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>

ONU MUJERES. (2022). EL PROGRESO EN EL CUMPLIMIENTO DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE PANORAMA DE GÉNERO 2022. Unwomen.org. <https://lac.unwomen.org/sites/default/files/2022-11/ESP%20GenderSnapshot.pdf>

Organización de Estados Americanos. (2015). CIDH publica informe sobre estándares jurídicos sobre igualdad de género. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/132.asp#:~:text=Los%20estándares%20del%20sistema%20interamericano%20de%20derechos%20humanos%20sirven%20de,para%20el%20trabajo%20de%20abogacía>.



Salinas Garza, J., Rodríguez Lozano, L., & García Monroy, M. (2023). Perspectiva de género. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 15(30), 326-339. <https://doi.org/10.32997/10.32997/2256-2796-vol.15-num.30-2023-4252>.

Tubert, S. (2003). *Del sexo al género: los equívocos de un concepto*. Barcelona, España: Ediciones Cátedra. https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=WsEnD2UyIgwC&oi=fnd&pg=PA7&dq=sexo+y+g%C3%A9nero&ots=stbqe589NV&sig=V2YuAfnm03DTdA4mqnK_iLLchM#v=onepage&q=sexo%20y%20g%C3%A9nero&f=false.

hl=es&lr=&id=WsEnD2UyIgwC&oi=fnd&pg=PA7&dq=sexo+y+g%C3%A9nero&ots=stbqe589NV&sig=V2YuAfnm03DTdA4mqnK_iLLchM#v=onepage&q=sexo%20y%20g%C3%A9nero&f=false.



LA DESIGUALDAD COMO DETONANTE DE LA MIGRACIÓN: EXPLORANDO EL ODS 10

INEQUALITY AS A TRIGGER FOR MIGRATION: EXPLORING SDG 10

RESUMEN

La desigualdad, reconocida como el décimo Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS) en la Agenda 2030 de las Naciones Unidas, ha dejado una profunda huella en la evolución de los Estados a nivel mundial. Su impacto trascendental afecta directamente a los ciudadanos, sus estilos de vida y su desarrollo personal, generando una parálisis en diversos aspectos sociales, económicos y ambientales, que impiden superar las expectativas establecidas por el Estado colombiano. A pesar de los esfuerzos mediante políticas públicas, la desigualdad persiste y se convierte en un obstáculo interminable. En este contexto, la migración surge como una opción aparentemente milagrosa para aquellos individuos desesperados en busca de una solución a sus vidas, a pesar de los inminentes riesgos y desafíos inherentes al proceso migratorio.

PALABRAS CLAVES:

Migración, Desigualdad, Calidad de vida, Derechos, Fortalecimiento de la sociedad.

ABSTRACT

Inequality, recognized as the tenth Sustainable Development Goal (SDG) in the United Nations 2030 Agenda, has left a deep imprint on the evolution of States worldwide. Its transcendental impact directly affects citizens, their lifestyles and personal development, generating paralysis in various social, economic, and environmental aspects, which prevent overcoming the expectations set by the Colombian State. Despite efforts through public policies, inequality persists and becomes a never-ending obstacle. In this context, migration emerges as a miraculous option for those desperate individuals in search of a solution to their lives, despite the imminent risks and challenges inherent to the migration process.

KEYWORDS:

Migration, Inequality, Quality of life, Rights, Strengthening of society.

ANA SOFIA

ARAMÉNDIZ IGUARÁN

Estudiante de sexto semestre calendario A de Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre seccional Barranquilla, adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULQB).
Correo de contacto:
anas-aramendizi@unilibre.edu.co

CAROLINA

GARCÍA

Estudiante de Cuarto año calendario A de Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Libre seccional Barranquilla, adscrita al Centro de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas, miembro del Semillero Programa de Derechos Humanos de la Universidad Libre Seccional Barranquilla (PDHULQB).
Correo de contacto:
carolinav-villalbag@unilibre.edu.co

VILLALBA

INTRODUCCIÓN

La reducción de la desigualdad a nivel mundial requiere un enfoque integral que trascienda la mera dimensión social y abarque aspectos socioeconómicos y culturales. Es necesario adoptar políticas que promuevan la igualdad en su sentido más amplio, garantizando el acceso a derechos que brinden autonomía y reconocimiento mutuo entre los individuos a nivel internacional. En este contexto, es crucial que las personas migrantes también tengan acceso a estos derechos, ya que la migración no es una solución definitiva para abordar la desigualdad dentro de los Estados, sino que se presenta como una opción en busca de una mejor calidad de vida frente a las disparidades existentes.

La Agenda 2030, establecida por las Naciones Unidas en 2015, propone los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), que buscan poner fin a la pobreza, proteger el planeta y garantizar la paz y la prosperidad para todas las personas para el año 2030. El décimo objetivo, "Reducción de las desigualdades", enfatiza la importancia de facilitar la migración y la movilidad ordenada, segura, regular y responsable de las personas, mediante la implementación de políticas migratorias planificadas y bien gestionadas.

En este trabajo, se examinará la relación entre la desigualdad y la migración en el contexto de los ODS, destacando la importancia de abordar las desigualdades en múltiples dimensiones. Se analizarán las metas específicas del ODS 10 y se explorará la necesidad de implementar políticas migratorias inclusivas y bien estructuradas como parte de una estrategia integral para combatir la desigualdad a nivel global. Además, se busca establecer si la migración es una solución directa a la desigualdad como objetivo de desarrollo sostenible, a través del análisis de información concerniente a la desigualdad presente en el ámbito internacional y nacional para fijar una relación de esta frente a la migración.

Para ello, este trabajo está dividido en ocho momentos determinantes para completar esta

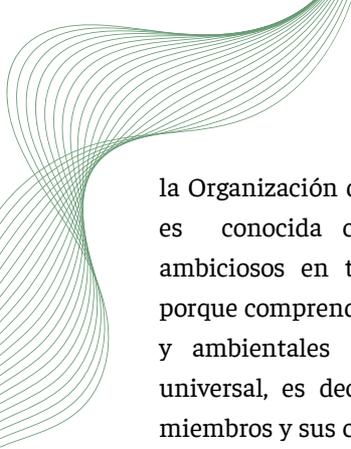
investigación que son desarrollados con la importancia de demostrar otras alternativas diferentes a la migración como una solución a la problemática de la desigualdad que son reflejadas por medio de políticas públicas encaminadas hacia la protección y crecimiento de las poblaciones vulneradas de forma amplia, atendiendo puntos sociales, económicos y ambientales.

LA DESIGUALDAD COMO ODS Y SU RELEVANCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

La desigualdad es uno de los temas prioritarios de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), en especial, el ODS 10, "Reducir la desigualdad entre y dentro de los países". La desigualdad es considerada un obstáculo para el desarrollo sostenible y la protección de los derechos humanos, y su reducción ha adquirido mayor relevancia en el derecho internacional. Según el informe "Igualdad de género: un paso adelante, dos pasos atrás", las desigualdades geográficas, de género y digitales "socavan la diversidad cultural" y pueden ser obstáculos para el desarrollo sostenible. Además, el Manual de casos "Corrupción, Estado de derecho y derechos humanos" destaca la importancia del derecho internacional de los derechos humanos en la lucha contra la corrupción, que a menudo exacerba las desigualdades existentes.

Inicialmente, la desigualdad está prevista como un Objetivo del Desarrollo Sostenible destinada desde el año 2012 durante la conferencia Río; esta fue realizada por las Naciones Unidas en Río de Janeiro, la cual es uno de los momentos más trascendentales de la década y del siglo debido a que pavimentó el camino para agregar el desarrollo sostenible al panorama mundial, añadiendo que, fue el punto de partida por parte de los Estados que por primera vez evidenciaron el desbalance económico, social y ambiental en la comunidad internacional.

Ante la creciente necesidad de establecer orden entre los Estados, surgió la Agenda 2030 en nombre de



la Organización de las Naciones Unidas; esta cartilla es conocida como uno de los proyectos más ambiciosos en toda la historia de la humanidad porque comprende dimensiones económicas, sociales y ambientales que exigen un riguroso carácter universal, es decir, la colaboración de los Estados miembros y sus ciudadanos para cumplir la finalidad principal de la ONU la cual es asegurar un futuro sostenible para las generaciones venideras. (Naciones Unidas, 2015, p. 4).

De esta manera, surgió posteriormente en septiembre de 2015 la Reducción de las Desigualdades, la cual fue aprobada por todos los líderes mundiales como objetivo de desarrollo sostenible número diez. La relevancia de la desigualdad como reto internacional para la Agenda 2030 se extiende ser exclusivamente una disparidad entre ricos y pobres, este objetivo también incluye otros aspectos como la edad, el sexo, la discapacidad la raza, la religión e incluso, la accesibilidad a los servicios básicos que son base para una calidad de vida digna.

Asimismo, se evidencia la relevancia del objetivo de desarrollo sostenible número 10, ya que existen diversas normas internacionales que abordan la desigualdad como ODS y su relevancia en el derecho internacional, así como temas relacionados con la migración. Por ejemplo, las Normas Internacionales de los Derechos Humanos establecen que todas las personas tienen derecho a igualdad y no discriminación, independientemente de su origen, situación económica o migratoria (Naciones Unidas, 2021). Además, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible reconoce la importancia de reducir la desigualdad y aborda temas de migración en varios de sus objetivos.

Por otro lado, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) que establece medidas que deben ser tomadas por los Estados para proteger los derechos humanos y laborales de los migrantes y sus familias. Se destaca el siguiente artículo séptimo que establece:

”Artículo 7: Los Estados Partes se comprometerán, de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.”

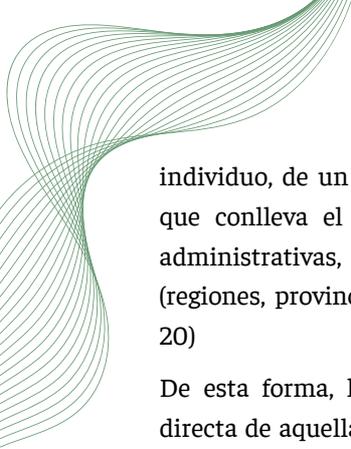
Con el fin de mitigar los estragos de la desigualdad, los Estados Miembros consideran la aplicación de políticas públicas que se enfoquen especialmente en las poblaciones afectadas directamente por esta problemática fundamentándose en los tres pilares que sostienen el desarrollo sostenible: económico, social y ambiental.

También, se han adoptado otras normas internacionales, como el Pacto Global sobre Migración Segura, Regular y Ordenada, que tiene como objetivo garantizar la protección de los derechos humanos de los migrantes y promover una migración segura y ordenada. Como se evidencia, el ODS 10 sobre la desigualdad tiene demasiada relevancia a nivel internacional con los diferentes convenios y pactos existentes, los cuales el Estado Colombiano ha ratificado.

CARACTERÍSTICAS DE LA MIGRACIÓN

En la actualidad la migración es un fenómeno mundial, la cual es consecuencia de diferentes factores económicos, sociales y ambientales. A razón de ello una gran variedad de autores se han pronunciado al respecto y han realizado múltiples estudios frente a este; primeramente, Casas (1997) aludió el concepto de la migración de la siguiente manera:

“Se suele denominar migración al desplazamiento que trae consigo el cambio de residencia del



individuo, de un lugar de origen a uno de acogida y que conlleva el traspaso de divisiones geográfico-administrativas, bien sea al interior de un país (regiones, provincias, municipios) o entre países.” (p. 20)

De esta forma, la migración sería la consecuencia directa de aquella elección que cometen las personas en la búsqueda de su propio bienestar proyectados a mejores condiciones salubres, laborales y salariales, los cuales son los pilares base fundamentales para que las personas se motiven a enfrentarse a este riesgo, teniendo en cuenta las experiencias vividas en sus propios Estados que han llevado a tomar la decisión. Es en este punto de inflexión, en que el individuo o en su conjunto, reflexionan por medio de un balance entre los beneficios y perjuicios o limitaciones causadas dentro de un posible proceso migratorio.

El fenómeno migratorio ha sido sometido a diversidad de perspectivas en el transcurso de la historia debido a su complejidad de conceptualización. Según Arango (2000), quizá la mayor dificultad del estudio de la migración sea su extrema diversidad en cuanto a tipos, procesos, actores y motivaciones; no es de extrañar, que las teorías sean obstaculizadas para explicar tal nivel de complejidad. El escritor también añade que la migración sobrepasa los límites de un solo cambio de residencia pues compromete muchos campos de estudios como la psicología o la antropología que buscan las causas y los efectos de este fenómeno (p. 20).

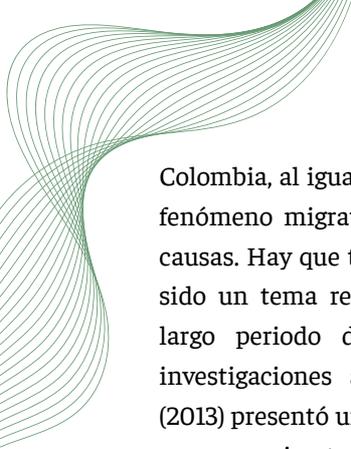
Efectivamente, el autor sobra de razón al emplear la premisa de la diversidad de causas y efectos que producen la migración; es importante resaltar, el efecto dominó del masivo desplazamiento de personas que primeramente tiene como punto de partida el interés de migrar que es ejercido desde diferentes perspectivas ya sea por Estados de acogida o procedencia. A partir de lo nombrado es necesario hacer el siguiente interrogante: ¿Cuáles son las causas que impactan en las acciones de los sujetos internacionales frente al fenómeno migratorio?

Es pertinente mencionar las causas que se extienden en una amplia gama de factores que muestran la curiosa correlación que se presenta de unas a otras. Para ello se explica brevemente a forma de contexto histórico de la siguiente manera: Las movilizaciones masivas en la población son consecuencia desde la Revolución industrial, los grandes avances científicos hicieron surgir un desplazamiento del campo a las nuevas ciudades producidas por los impactos tecnológicos en la búsqueda de mejores oportunidades laborales y crecimiento económico, así como también el mismo desarrollo de la ciudad permitió una expansión demográfica que con el tiempo se manifestó en el remplazo de la mano de obra por la máquina y así, el ciclo se repite; los individuos entonces se trasladan en busca de otras fuentes de trabajo en las emergentes ciudades pues la distribución e igualdad económica para la población estaba en detrimento.

Los medios de transporte por otro lado constituyeron otro factor causante de la migración, solo se comprueba con la época de colonización, como los Estados de primer mundo se establecían en otros territorios y echaban raíces junto con los pueblos colonizados; es clave entonces, la utilización de líneas marítimas para permitir este curso de la historia, sin mencionar las vías terrestres.

También, se demuestran causas que son políticas, sociales y culturales; en este bloque se encuentran las guerras, conflictos, inestabilidad política y persecuciones ideológicas; como ejemplo se aclaman los procesos de descolonización desde el siglo XIX hasta el siglo XX, la Gran Guerra y la Segunda Guerra mundial.

Por último, hay otros factores que son externos a la voluntad de los individuos, el tipo de causas provienen de hechos dados por la naturaleza que se escapan del alcance y control del hombre, son entonces las catástrofes naturales generadas por inundaciones, terremotos o sequías que afectan el contexto social de las personas y exigen por su emergencia un pronto traslado del sitio del daño causado.



Colombia, al igual que los demás Estados, se anexa al fenómeno migratorio internacional con sus propias causas. Hay que tener en cuenta que la migración ha sido un tema recurrente en el país desde hace un largo periodo de tiempo, esto se evidencia en investigaciones anteriores; por ejemplo, Banguero (2013) presentó un artículo de revista denominado “El proceso migratorio en Colombia: determinantes y consecuencias”, en el cual el autor señala ciertos factores que evidentemente generaron la idea migratoria en la mente de los colombianos; Harold se basó en otros escritores los cuales fueron fuente para que este pudiera crear su propia conclusión, estos puntos se enfocaron en el cambio del campo a la ciudad y el bienestar que posibilita el traslado hacia lugares en donde se presentan mayores beneficios en la salud, laborales y educativos que son una mejoría para la calidad de vida de los colombianos (p. 26).

No obstante, esta idea migratoria no solo quedó arraigada para la antigüedad, ya que actualmente es notable por nuevas causas que producen su presencia; este es el caso del desplazamiento forzado al interior de Colombia producido por el conflicto armado, para ofrecer una mejor explicación, Sáez y Flórez de Andrade (2020) presentan el conflicto armado como una problemática que se agudiza por un chispazo conocido como el Bogotazo que fue ocasionado por la muerte de Jorge Eliécer Gaitán, candidato a la presidencia de Colombia, integrante del partido liberal y caudillo del pueblo. Este suceso hizo estallar una serie de protestas, el Gobierno nacional por un lado se arraigó aún más al poder, por otro lado, los liberales y conservadores presentaron desbordamientos en sus propios partidos y en consecuencia nacieron los grupos al margen de la ley (p. 19).

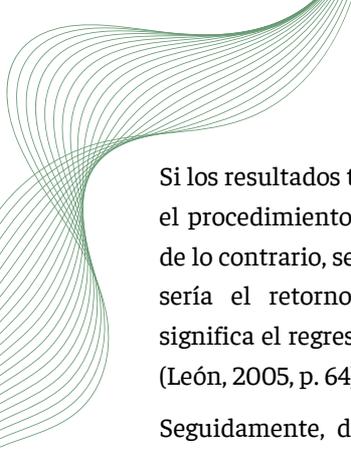
En Colombia, los grupos armados son la razón principal del desplazamiento forzado, tal como expone Sáez, son los causantes principales de hechos violentos sobre todo en las zonas más alejadas de las ciudades con mayor concentración poblacional y menor control estatal, haciendo que las familias más

vulnerables estén desprotegidas frente a los grupos armados optando por finalmente migrar interna o externamente de Colombia. En consecuencia, de los grupos al margen de la ley se produce una nueva causa que es el uso de los cultivos ilícitos en territorio rural. Como es de conocimiento, el narcotráfico en Colombia es probablemente la problemática más representativa del Estado y es vista desde los años setenta con la aparición de los carteles de la droga que principalmente eran Medellín y Cali.

También, el cultivo de la pasta de coca y en especial su sustitución a los intentos de erradicación de estos se solucionan de manera inmediata con la fumigación, pero este proceso es nocivo para los demás cultivadores, afectando su fuente de ingresos diario y sin mencionar que se produzca la posibilidad de que haya enfrentamientos a fuego abierto entre los grupos armados al margen de la ley y el ejército militar (González, 2016, p. 116).

Asimismo, una de las causas principales que brilla en Colombia es la desigualdad, esta es inherente a la estructura socioeconómica del país, la cual impacta inmensamente en el desarrollo en la calidad de vida de los colombianos, y es por seguro una de las razones por las cuales los habitantes deciden migrar para incrementar su bienestar. También es importante tener en cuenta que la migración presenta su propio proceso; según Blanco (Citada en León, 2005) cuando menciona que el procedimiento empieza con dos subprocesos esto se refieren a la emigración y la inmigración. Sin embargo, hay que reconocer que estos siguen siendo parte de la primera fase y cada uno es completamente distinto al otro, pero complementarios entre sí (p. 63).

Por lo anterior, la emigración, es el punto de partida del proceso y se da a entender como el abandono de la persona por un tiempo indefinido de su lugar de origen para así llegar a asentarse en otro, este asentamiento es la denominada inmigración y es la segunda parte de la primera fase que está constituida en el proceso migratorio.



Si los resultados terminan siendo exitosos, fácilmente el procedimiento podría acabarse en la primera fase, de lo contrario, se abogaría por la segunda fase, la cual sería el retorno, es decir, aquel subproceso que significa el regreso del emigrante a su lugar de origen (León, 2005, p. 64)

Seguidamente, después de explicar debidamente el procedimiento migratorio, este provoca que se genere una pregunta en concreto, ¿En qué tipo de subproceso migratorio se puede caracterizar Colombia? Como se había mencionado previamente, el país contiene situaciones que no corresponden a una excelente reputación frente a otros Estados en el ámbito internacional, por ello, Colombia ha sido visto mundialmente como un Estado caracterizado por la emigración, es decir, la expulsión progresiva de personas hacia al exterior de las fronteras colombianas, esto es demostrado a partir una línea de tiempo de 50 años que son separados por medio de una serie de olas.

Aunado a lo anterior, la primera ola surgió en los años sesenta y setenta con el desplazamiento masivo de colombianos a Estados Unidos en busca de alcanzar el sueño americano; la segunda ola surgió en consecuente, se dio en los años setenta y ochenta siguiendo con la idea pionera de los Estados Unidos, otra gran cantidad de colombianos decidieron desplazarse y echar raíces en Venezuela cuando esta consiguió solidez económica causa de la expansión petrolera; la tercera ola por otro lado, fue consecuencia de la crisis política y económica de ellos años noventa que solo producía inseguridad en el territorio colombiano tenían como destino fronteras que traspasaban el continente americano.

Sin embargo, desde la segunda mitad de la década de los 2000, Colombia ha experimentado un nuevo fenómeno migratorio relacionado con la llegada de nuevos grupos de personas, es sorprendente porque estos individuos arriban al país por varios aspectos, como lo son por ejemplo aquellas personas que hacen tránsito de un Estado a otro por medio del territorio colombiano, que sirve como puente para estas,

también hay personas que eligen a Colombia como nuevo sueño de vida, este es el caso de por ejemplo, los ciudadanos provenientes de Venezuela a raíz de la dictadura y sus efectos en su país de origen. Así, Colombia como Estado frente a los demás en la perspectiva internacional, es vista como un país que está en tránsito de emigración a inmigración.

A pesar de eso, la inmigración no significa una buena señal necesariamente debido a que Colombia primero debe tomar en cuenta aquellas causas que han generado la expulsión de personas para que así el Estado colombiano pueda adaptar las políticas públicas correspondientes y no presentar mayores problemas al momento de aceptar la inmigración en el país.

Por otro lado, la emigración tampoco se presenta como una buena consecuencia en este suceso, ya que la generalidad de los casos en los que un colombiano decide partir a otros países es porque Colombia, como Estado, no cumple con las expectativas benefactoras que los ciudadanos proyectan en su vida.

FACTORES DETERMINANTES DE LA DESIGUALDAD EN COLOMBIA

Colombia es un Estado caracterizado por múltiples factores que contribuyen a la desigualdad en diferentes ámbitos, como el social, económico y cultural. Estas disparidades se reflejan en la distribución inequitativa de recursos entre los ciudadanos. Además, la desigualdad no solo impacta a aquellos con menos recursos, sino que también genera un ciclo de violencia que se retroalimenta.

Los colombianos se enfrentan a las altas tasas de desempleo, de informalidad laboral a su vez con ingresos bajos, desigualdad en el acceso a oportunidades, que, según Fedesarrollo (2022), en Colombia el panorama de desigualdad tiene 3 dimensiones principales, desigualdad territorial, étnica y de género, las cuáles serán expuestas de la siguiente manera:

- **Desigualdad Territorial:** Según Fedesarrollo, Bogotá tiene un ingreso medio 2,8 veces más alto que la media nacional, mientras que Chocó tiene un ingreso medio que equivale a un 47% del promedio nacional (p. 95).
- **Desigualdad Étnica:** Es la discriminación de dos grandes grupos o comunidades, los pueblos indígenas y los afrodescendientes y se presenta cuando se trata de forma diferente solo por su condición de raza, creencias, color de piel, o lenguas.
- **Desigualdad de Género:** Desde esta perspectiva, en Colombia la desigualdad de género en primer momento se refleja en el ámbito laboral, que, según el DANE, la tasa de desempleo para la mujer fue de 14,1% y del hombre de 9,0% para 2022, de esta forma, queda demostrado que existe una disparidad de género en el Estado Colombiano que no debe minimizarse como una posible causa para la migración.

Por otro lado, aparece otra dimensión de la desigualdad y es la financiera. Otro estudio realizado por el DANE (2022), expone la situación actual de los ciudadanos en Colombia y la desigualdad existente demostrada en el ámbito económico. Para esto, en 2021, el 39,3% de los colombianos se encontraba en condición de pobreza monetaria, La pobreza en las cabeceras municipales en 2021 fue 37,8%. En este mismo año, se encontraba un total nacional de 19.621.330 personas que se encontraban en situación de pobreza monetaria. La ciudad con mayor incidencia de pobreza monetaria en 2021 fue Quibdó, con 64,8%, seguida de Riohacha, con 56,6% (p. 1-2).

En conclusión, la desigualdad en Colombia no es causada por un solo factor, sino por la combinación de varios componentes que demuestra una afectación real y solicita una clara necesidad de aceptación, unión, armonía y organización frente a las diferencias en una serie de perspectivas como por ejemplo los ámbitos cultural, social y económico en la sociedad colombiana.

POLÍTICAS PÚBLICAS Y SU IMPACTO: LEY 1465 DE 2011 Y LEY 2136 DE 2021

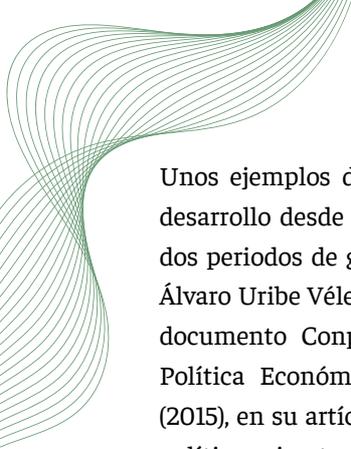
A pesar de que en el panorama actual se presentan diversos acuerdos o instrumentos en pro de una regulación al fenómeno migratorio como lo son: la Ley 1565 de 2012 (reglamenta el Retorno), el documento Conpes 3603 de 2009 y el Decreto 1067 de 2015; en este artículo solo se va a extender referente a la Ley 1465 de 2011 (Sistema Nacional de Migrantes) y la Ley 2136 de 2021.

En un primer enfoque a La ley 1465 de 2011 crea el Sistema Nacional de Migrantes, la cual tiene descrito su principal objetivo en el artículo 2 que establece:

"El Sistema Nacional de Migraciones, SNM, tendrá como objetivo principal acompañar de manera consultiva al Gobierno Nacional, en el diseño y ejecución de políticas públicas, planes, programas, proyectos y otras acciones encaminadas a fortalecer los vínculos del Estado con los colombianos retornados, colombianos en el exterior y extranjeros en Colombia en el desarrollo de la Política Integral Migratoria – PIM". (Art. 2)

A su vez, en este mismo sistema hace referencia a "Acompañar integralmente los procesos migratorios buscando la eficiencia, equidad, reciprocidad, participación, transversalidad, concertación e igualdad de trato y de condiciones de todos los migrantes colombianos y de los extranjeros que se encuentren en territorio colombiano" (Art. 4). Este Plan de retorno consiste en que todas las personas pertenecientes a la población migrantes se les debe garantizar el acceso a todas las herramientas necesarias para poder brindar y asegurarla reinserción de los que retornan al Estado colombiano

Asimismo, la Política Integral Migratoria (PIM) de la ley ya mencionada, hace referencia a la serie de regulaciones que han servido para sanear el flujo migratorio.



Unos ejemplos de estas políticas son los planes de desarrollo desde el año 2002 al 2010 que componen dos periodos de gobierno en cabeza del expresidente Álvaro Uribe Vélez quien direccionó la realización del documento Conpes 3603 del Consejo Nacional de Política Económica y Social, el cual según Ciurlo (2015), en su artículo de investigación titulado Nueva política migratoria colombiana: el actual enfoque de inmigración y emigración, relata que existen cinco puntos fundamentales en el plan, estos son taxativamente:

"Coherencia y reciprocidad con los demás países; integralidad y largo plazo para poder afrontar de manera flexible los diferentes escenarios que se presenten y a los que haya que dar respuesta; concordancia con la política exterior; plena observancia de las garantías individuales, considerando al migrante como sujeto de derechos y obligaciones según la legislación nacional y el derecho internacional; y por último, el principio de focalización, dando prioridad a la atención al extranjero o al colombiano en el exterior en condiciones de mayor vulnerabilidad." (p. 226)

A pesar de la rigurosa estructuración varios autores han criticado el impacto de la Ley 1465 de 2011, este es el caso de la profesora e investigadora colombiano-española Beatriz Eugenia Sánchez Mojica que argumenta la mera objetividad de la ley, no provee los medios, ni la participación de los emigrantes y tampoco desarrolla la Comisión Interseccional de las Migraciones como sistema (Sánchez, 2014, p. 277). Añadiendo otras perspectivas, Bedoya (2014), menciona que el obstáculo en sí no es la organización y tampoco el contenido de la ley, sino su falta de aplicación e iniciativa por parte del gobierno, además de la sustentación financiera que no debería provenir únicamente de ayuda humanitaria (p. 80).

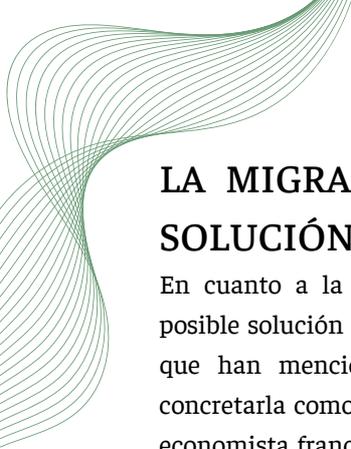
Por otra parte, la Ley 2136 de 2021 "por medio de la cual se establecen las definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la política integral migratoria del estado colombiano - PIM, y se dictan otras disposiciones",

es la compañera perfecta de la Ley 1465 de 2021 y tiene como objeto principal:

"La presente Ley establece las definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la Política Integral Migratoria - PIM, del Estado colombiano; en relación con los espacios de direccionamiento, coordinación institucional, fortalecimiento de competencias para la gestión migratoria y desarrollo normativo, en concordancia con lo que la Constitución Política de Colombia establece y, los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado, y demás normas vigentes en la materia". (Art. 1)

Con influencia de la Ley 2136 de 2021 se forjó el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 de Colombia, en el cual expone problemáticas bastante relevantes como el empoderamiento femenino, financiero, económico en busca de mitigar los efectos de la discriminación y desigualdad de género, a su vez, el artículo 58 del presente Plan expone que se busca "promover la eliminación de las desigualdades económicas, políticas, territoriales y sociales".

Además, es evidente que tanto la Ley 2136 de 2021 como el Plan Nacional de Desarrollo de 2022-2026 hacen parte del nuevo gobierno del presidente Gustavo Petro debido a que uno de los aspectos más característicos de esta presidencia es la inclusividad; si bien la ley presenta puntos fuertes como la inclusión a la comunidad LGBT y la protección a los procesos migratorios junto con sus derechos fundamentales como así también lo estableció el Plan Nacional de Desarrollo, hay que resaltar lo reciente que la ley es y que por ahora de acuerdo a su contenido no se ha encontrado ni verificado información suficiente para determinar si aquellas comunidades vulnerables han sido beneficiadas a largo plazo al haber sancionado esta nueva ley y mucho menos es posible utilizar estas políticas para configurar una solución a la desigualdad (Caribe afirmativo, 2021).



LA MIGRACIÓN COMO POSIBLE SOLUCIÓN A LA DESIGUALDAD

En cuanto a la posibilidad de la migración como posible solución a la desigualdad, se debe explicar lo que han mencionado una serie de autores para concretarla como una alternativa. Se trae a relucir el economista francés Thomas Piketty que ha realizado a lo largo de su carrera una amplia investigación sobre la desigualdad y que, para conveniencia de este escrito, tuvo una exposición denominada “Aumento de la desigualdad y las emisiones de carbono: lecciones del informe mundial sobre desigualdad 2022” y celebrada en el Hay Festival Cartagena 2022. Piketty presentó varias clases de desigualdad como los son de género, de ingreso, de riqueza o incluso ambientales; pero en cada una de ellas, estableció una alternativa, y estas eran el uso de políticas públicas de todo alcance (fin/SMC/dmh/LOF, 2022).

Por otra parte, en el caso de que la desigualdad esté direccionada a la riqueza, por ejemplo, Piketty menciona en la conferencia la solución a este debate por medio de acciones como lo son la redistribución de las riquezas dentro de un mismo Estado. Si se relaciona dentro de una perspectiva ambiental, los impuestos a la emisión del carbono son otro ejemplo de cómo un gobierno puede utilizar políticas públicas construir un balance.

Sin embargo, Thomas Piketty no es el único con este pensamiento, pues Deirdre McCloskey una mujer economista de la Universidad de Harvard, expresó su opinión con respecto a la lucha contra la desigualdad, y a diferencia de Piketty dejó claro su punto en contra de la redistribución de las riquezas; para McCloskey el enfoque principal siempre será la víctima en la pobre, el capitalismo y la mínima intervención estatal; su propuesta es utilizar políticas que fomenten la creación de puestos laborales, pues estos, son acciones que incentivan a la población un medio de innovación basado en el sistema capitalista (Salcedo, 2018).

Como es notable, ambos autores chocan en sus ideologías porque cada uno tiene conceptos opuestos sobre como debería ser la batalla en contra de la desigualdad; no obstante, ambos convergen en un punto, la utilización de políticas públicas que se direccionen hacia sus objetivos.

A partir del anterior análisis, es difícil establecer a la migración como una posible solución a la desigualdad. Si se profundiza arduamente entre las leyes y las políticas obtenidas de la información recogida, el contenido central en los procesos migratorios busca su estandarización. El Estado colombiano intenta precariamente regularizar la migración y no evitarla; el ser humano como persona inherente a su derecho de libre circulación puede voluntariamente hacerlo sin ningún tipo de restricción lo que obstaculiza el control estatal frente al fenómeno migratorio.

La migración, entonces, no es una posible solución a la desigualdad, porque esta primeramente mencionada, es consecuencia directa de los estragos de un Estado desigual. En este orden de ideas, si en verdad hay intención de establecer una igualdad entre la comunidad nacional e internacional, se debe optar por otras formas u alternativas proyectadas a ser planes de acción para las poblaciones vulnerables; esto se realiza por medio de políticas públicas que expliquen debidamente como una hoja ruta que establezca el proceder de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas desde los diferentes niveles, es decir, internacionalmente y dentro de sus fronteras, nacionalmente.

CONCLUSIONES

Finalmente, se recorrió un largo camino que demostró matices a destacar para concluir esta investigación; uno de los más importante, es la asentación de la desigualdad de forma amplia en la perspectiva de las Naciones Unidas porque extiende el objetivo de desarrollo número diez como una

problemática que sobrepasa las barreras de una simple brecha entre ricos y pobres. La desigualdad está prevista en todos los ámbitos, especialmente, en el económico, social y ambiental, como lo tiene previsto la Agenda 2030.

Otro rasgo para sobresalir es la migración como consecuencia a la desigualdad; en vez de ser una posible solución que aparentemente alivia al ciudadano vulnerable, se transforma en realidad en otro reto que está anexo a los efectos de la desigualdad que impacta a la comunidad ya sea nacional o internacional.

Por consiguiente, si el fenómeno migratorio no es la solución que el ciudadano espera que sea frente a su propio Estado y por mucho menos este último se le hace imposible dimensionarla como una salida que aporte a la lucha en contra de la desigualdad, es necesario entonces pensar en otra ruta de escape, estas son las llamadas políticas públicas.

La solución a la desigualdad en la perspectiva nacional e internacional son el uso de políticas públicas, pero cabe mencionar que estas no deben ser como la Ley 1465 de 2011 y la Ley 2136 de 2021 que establecen pautas generales para llevar el flujo migratorio, sino que deben ser más dinámicas y particulares, correspondientes a cada aspecto o rubro que cubran debidamente los vacíos que debilitan a la sociedad a casusa de las desigualdades evidenciadas. Además, hay que tomar en cuenta que, estas políticas deben estar correctamente organizadas y estructuradas, la Organización de las Naciones Unidas lo que hizo fue dar la iniciativa y así permitió que los Estados miembros tuvieran la libertad para instaurar estas políticas públicas a nivel territorial departamental y municipal.

BIBLIOGRAFÍA

Arango, J. (2000). Enfoques conceptuales y teóricos para explicar la migración. *Revista internacional de ciencias sociales*, 52, 283–296.

Banguero, H. (2013). El proceso migratorio en Colombia determinantes y consecuencias. *Boletín económico*, 160, 23–36.

Caribe afirmativo. (2021). ¿Qué es la nueva política integral migratoria (PIM) del Estado colombiano? ¿Incluye acciones para las personas LGBT+ en situación de movilidad humana? *Caribeafirmativo.lgbt*; Caribe Afirmativo. <https://caribeafirmativo.lgbt/que-es-la-nueva-politica-integral-migratoria-pim-del-estado-colombiano-incluye-acciones-para-las-personas-lgbt-en-situacion-de-movilidad-humana/>,

Casas, L. O. (1997). LA MIGRACIÓN HACIA ESPAÑA DE MUJERES JEFAS DE HOGAR: UNA DINÁMICA MIGRATORIA CREADA POR LAS ESTRATEGIAS DE LOS ACTORES SOCIALES DEL CONTEXTO RECEPTOR Y LAS ACTORAS DE LA MIGRACIÓN. Universidad de Coruña.

Ciurlo, A. (2015). Nueva política migratoria colombiana: El actual enfoque de inmigración y emigración. *Revista INTERNACIONAL de COOPERACIÓN y DESARROLLO*, 2(2), 205–242. <http://www.revistas.usb.edu.co/index.php/Cooperacion/article/view/2276/1992>,

Congreso de la República. (2011). Ley 1465 de 2011 “por la cual se crea el Sistema Nacional de Migraciones y se expiden normas para la protección de los colombianos en el exterior”. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43219>.

Congreso de la República. (2021). Ley 2136 de 2021 “POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECEN LAS DEFINICIONES, PRINCIPIOS Y LINEAMIENTOS PARA LA REGLAMENTACIÓN Y ORIENTACIÓN DE LA POLÍTICA INTEGRAL MIGRATORIA DEL ESTADO COLOMBIANO - PIM, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=168067>

Diana Uribe Forero, 2018. *Brújula para el mundo contemporáneo*, Pag 254. Aguilar editorial.

DANE. (2022). Comunicado de prensa: Pobreza monetaria. [Gov.co](https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2021/Comunicado-pobreza-monetaria_2021.pdf).

https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/2021/Comunicado-pobreza-monetaria_2021.pdf.

Fernando, L., & Jairo Núñez, M. (2021). ¿Qué hacer en desigualdad? Fedesarrollo, 94–100.

fin/SMC/dmh/LOF. (2022). Thomas Piketty presentó sus propuestas para que Colombia supere la desigualdad. Edu.co.

<https://agenciadenoticias.unal.edu.co/detalle/thomas-piketty-presento-sus-propuestas-para-que-colombia-supere-la-desigualdad>

González, C. A. N. (2016). El narcotráfico mutante: nueva perspectiva de análisis del fenómeno en Colombia. *Revista Científica General José María Córdova*, 14(18), 113–124.

http://www.scielo.org/co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-65862016000200007.

León, A. M. (2005). Vista de Teorías y conceptos asociados al estudio de las migraciones internacionales. *Revista del Departamento de Trabajo Socia*, 59–76.

Naciones Unidas. (1990). Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Ohchr.org.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/cmw_SP.pdf

Naciones Unidas. (2015). Cartilla ODS. UNDP. <https://www.undp.org/es/colombia/publications/cartilla-ods>

Naciones Unidas. (2021). Impulsar la incidencia positiva de la migración en el desarrollo sostenible para una recuperación más eficaz, rápida y sólida a raíz de la COVID-19. United Nations Network on Migration.

<https://migrationnetwork.un.org/es/statements/unlocking-positive-impact-migration-sustainable-development-recover-better-faster-and>.

Sáez, F. A. A., & de Andrade, A. F. (2020). Dimensiones de la migración en Colombia (F. A. A. Sáez & A. F. de Andrade, Eds.). Ediciones USTA.

Salcedo, C. G. R. (2018). El problema no es solucionar la desigualdad, sino la pobreza defiende McCloskey. *Diario La República*.

<https://www.larepublica.co/globoeconomia/el-problema-no-es-solucionar-la-desigualdad-sino-la-pobreza-defiende-mccloskey-2751541>.

Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE). Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH), Boletín técnico. (2022-2023)

Sánchez Mojica B. E. (2014). El enfoque de derechos en las políticas migratorias. El caso colombiano. En Burgorgue L., Maués Larsen A. y Sánchez Mojica B. E. (coords.). *Derechos Humanos y Políticas Públicas. Manual*, 275-308. Barcelona: Dhes - Red de Derechos Humanos y Educación Superior.

Bedoya Bedoya, M. R. (2014). El papel de las políticas públicas de migración y retorno en Colombia en el marco de la crisis económica mundial: los casos del Eje Cafetero, Cali, Medellín y Bogotá. *Estudios Políticos* 46, Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia: 79-99.

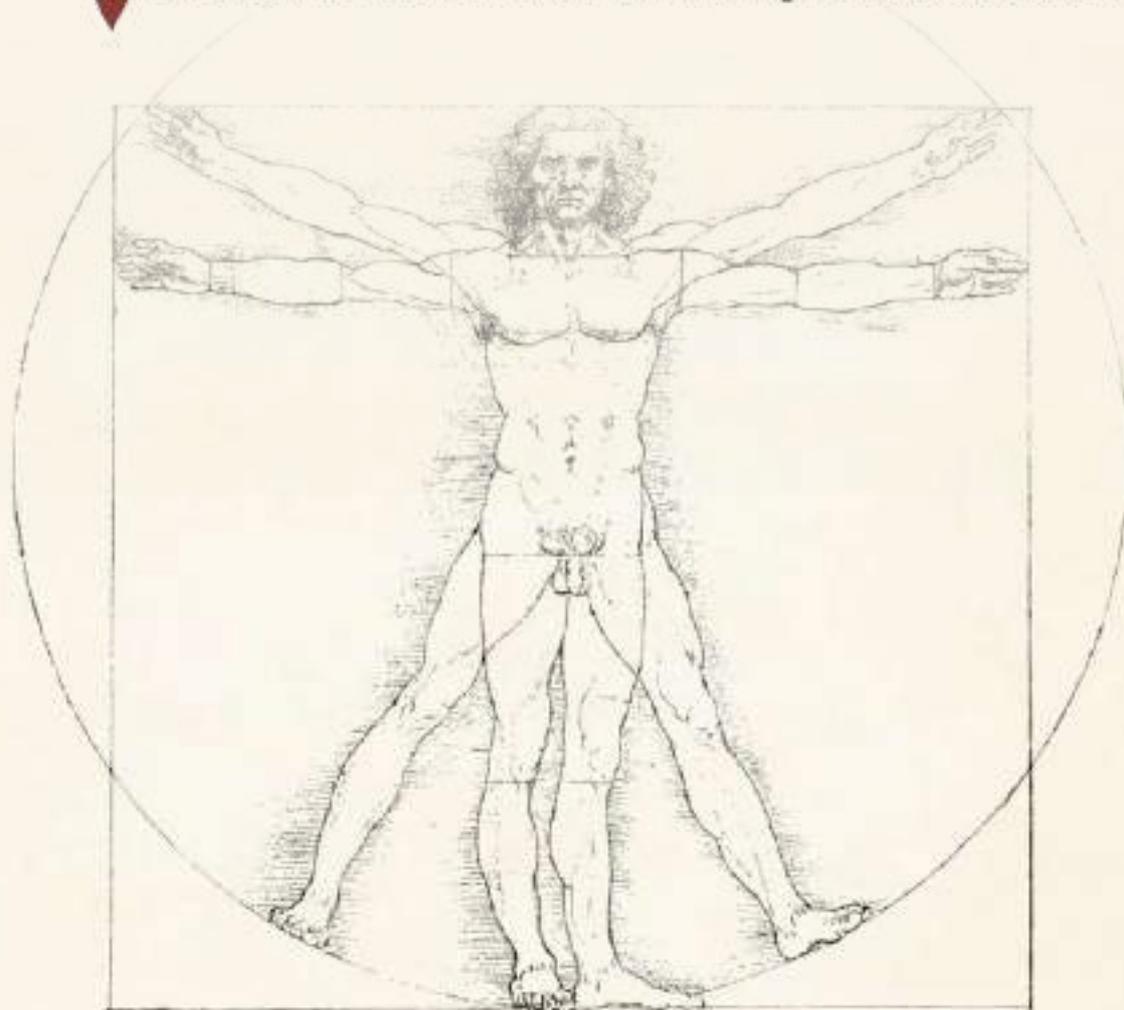
Vitruvio



SEMILLERO DE INVESTIGACIÓN DE
DERECHOS
HUMANOS
P D H U L B Q

Vitruvio

Revista Caribe de Derechos Humanos y Derecho Internacional



PDHULBQ



Universidad Libre
Seccional Barranquilla
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

Tomo 004
Enero - junio 2023