

# ANÁLISIS

## JURÍDICO-POLÍTICO

E-ISSN: 2665-5489

ISSN: 2665-5470

Crisis socioambiental **Jurisprudencia** Derecho Internacional **Doctrina**  
**Crisis socioambiental** Desarrollo doctrinal y normativo **Desarrollo**  
Antropoceno **Derechos humanos emergentes**  
Crisis socioambiental **Derechos colectivos** Garantías y mecanismos de protección



VOLUMEN 4  
NÚMERO 7  
2022



ESCUELA DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
"Justicia para la paz perdurable"

UNAD  
Universidad Nacional  
Abierta y a Distancia

### Universidad Nacional Abierta y a Distancia (UNAD)

#### CUERPO DIRECTIVO

##### Jaime Alberto Leal Afanador

Rector

##### Constanza Abadía García

Vicerrectora Académica y de Investigación

##### Édgar Guillermo Rodríguez

Vicerrector de Servicios a Aspirantes,  
Estudiantes y Egresados

##### Leonardo Yunda Perlaza

Vicerrector de Medios y Mediaciones  
Pedagógicas

##### Julia Alba Ángel Osorio

Vicerrectora de Desarrollo Regional y  
Proyección Comunitaria

##### Leonardo Evemeleth Sánchez Torres

Vicerrector de Relaciones Intersistémicas e  
Internacionales

##### Alba Luz Serrano Rubiano

Decana Escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas

##### Juan Sebastián Chivirí

Líder Nacional de Investigación

##### Natalia Jimena Moncada Marentes

Líder de Investigación de Escuela

#### Asistente de edición

Natalia Jimena Moncada Marentes

Correo electrónico:

revista.analisisjuridico@unad.edu.co

#### Asistente de hemeroteca

Jorge Hernández

Correo electrónico:

hemeroteca@unad.edu.co

#### Corrección de estilo y diseño editorial

Medicamedia

#### Impresión

Xpress Estudio Gráfico y Digital

Información, correspondencia,

suscripciones y canje

Revista Análisis Jurídico-Político

Escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas

Universidad Nacional Abierta y a Distancia

Calle 14 Sur n.º 14-23, Bogotá, Colombia

Teléfonos (571) 344 3700 ext. 1557-1558

Correo electrónico:

escuela.juridicas@unad.edu.co

La revista puede consultarse en su versión  
electrónica en: <http://hemeroteca.unad.edu.co/index.php/analisis/index>



#### Atribución-No Comercial-Compartir Igual

Esta licencia permite a otros distribuir, remezclar, retocar y crear a partir de cada obra de manera no comercial, siempre y cuando se atribuya el crédito correspondiente y se licencien sus nuevas creaciones bajo las mismas condiciones.

## COMITÉ EDITORIAL Y COMITÉ CIENTÍFICO

### REVISTA ANÁLISIS JURÍDICO POLÍTICO UNAD

#### EQUIPO EDITORIAL

**Alba Luz Serrano Rubiano**  
Directora

#### Editores académicos

**Rafael Grasa Hernández Ph. D.**  
Editor

**Bernardo Alfredo  
Hernández-Umaña Ph. D.**  
Coeditor

#### Comité editorial

**Karen Giovanna Añaños Bedriñana**  
Universidad de Granada  
Doctora en Derecho por la Universidad de Granada

**José María Enríquez Sánchez**  
Universidad de Valladolid  
Doctor en Filosofía por la Universidad de Valladolid

**Pablo Font Oporto**  
Universidad Loyola Andalucía  
Doctor en Derecho por la Universidad de Sevilla

**Guillermo Gándara Fierro**  
Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de  
Monterrey – ITESM  
Doctor en Economía por la Universidad Autónoma de  
Barcelona

**Almudena Garrido Díaz**  
Universidad de Deusto de Bilbao  
Doctora en Ocio, Cultura y Comunicación para el  
Desarrollo Humano por la Universidad de Deusto de  
Bilbao

**Reinaldo Giraldo Díaz**  
Universidad Nacional Abierta y  
a Distancia – UNAD  
Doctor en Filosofía por la Universidad de Antioquia

**Francisco Javier Gómez González**  
Universidad de Valladolid  
Doctor en Sociología por la Universidad de Valladolid

**María Paz Pando Ballesteros**  
Universidad de Salamanca  
Doctora en Historia Contemporánea por la  
Universidad de Salamanca

#### Comité científico

**Fanny Añaños Bedriñana**  
Universidad de Granada  
Doctora en Pedagogía por la Universidad de Granada

**Guillermina Baena Paz**  
Universidad Nacional Autónoma  
de México – UNAM  
Doctora en Estudios Latinoamericanos por la  
Universidad Nacional  
Autónoma de México

**Oriol Costa Fernández**  
Universidad Autónoma de Barcelona  
Doctor en Relaciones Internacionales por la Universidad  
Autónoma de Barcelona

**Laura Feliu Martínez**  
Universidad Autónoma de Barcelona  
Doctora en Ciencia Política por la Universidad  
Autónoma de Barcelona

**Flavia Freidenberg**  
Universidad Autónoma de México  
Doctora en Ciencias Políticas por la Universidad de  
Salamanca

**Javier García Medina**  
Universidad de Valladolid  
Doctor en Derecho por la Universidad de Valladolid

**Juan Manuel Jiménez Arenas**  
Universidad de Granada/Instituto de la Paz y los  
Conflictos  
Doctor en Arqueología por la Universidad de Granada

**Javier Jordán Enamorado**  
Universidad de Granada  
Doctor en Ciencia Política por la Universidad de  
Granada

**Claudia Marcela Rodríguez Rodríguez**  
Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD  
Doctora en Gobierno y Administración Pública por la  
Universidad Complutense de Madrid

**José Antonio Sanahuja Perales**  
Universidad Complutense de Madrid/Fundación  
Carolina  
Doctor en Ciencia Política por la Universidad  
Complutense de Madrid

**Javier Zamora Bonilla**  
Universidad Complutense de Madrid  
Doctor en Derecho por la Universidad de León

# Contenido

---

<b>Nota de los editores</b> Rafael Grasa Hernández; Bernardo Alfredo Hernández-Umaña	<b>5</b>
<b>Sección temática</b>	<b>9</b>
Derechos emergentes para humanos y no humanos Bernardo Alfredo Hernández-Umaña	<b>11</b>
Emerging urban rights <i>Derechos urbanos emergentes</i> Carlos Alberto Gnecco Quintero	<b>15</b>
Pandemia y fundamentos para una renta básica universal como derecho humano emergente en Colombia <i>Pandemic and fundamentals for a universal basic income as an emerging human right in Colombia</i> Gustavo Nixon de la Cruz Giraldo; Omar Osvaldo Forero González	<b>43</b>
El derecho emergente a la seguridad vital de las mujeres y su aplicación teórica y práctica en procesos de reforma del sector de la seguridad en posconflicto <i>The emerging human right to vital security for women and its theoretical and practical application in post-conflict security sector reform processes</i> Nora Miralles Crespo	<b>71</b>
The rights of nature in colombian and indian case-law <i>Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia colombiana e indiana</i> Silvia Bagni; Alonso Ariza (translator)	<b>99</b>
<b>Reseñas</b>	<b>125</b>
What are the fundamentals of animal rights? <i>¿Cuáles son los fundamentos de los derechos de los animales?</i> Bernardo Alfredo Hernández-Umaña	<b>127</b>

---

<b>Sección ordinaria</b>	<b>141</b>
European Union policy and the use of the normative power regarding cybersecurity <i>Políticas de la Unión Europea y el uso del poder normativo en el ámbito de la ciberseguridad</i> Lukas Kondrotas	<b>143</b>
<b>Jurisprudencia / Análisis de políticas públicas</b>	<b>169</b>
El derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en el ordenamiento jurídico colombiano <i>The right to health and work in people with HIV/AIDS in the Colombian legal system</i> Lina María Valencia Gallo; Norby Daniela Robayo Vinasco; Juan Sebastián Henao Ballesteros; Edwin Marcelo Rodríguez Castillo	<b>171</b>
Guía para autores	<b>197</b>
Convocatoria de artículos	<b>209</b>



## Nota de los editores

El presente número 7, volumen 4, de la revista *Análisis Jurídico-Político* sigue las directrices habituales y cuenta con una sección temática y una ordinaria. No obstante, se introduce un apartado nuevo, muy práctico, dedicado a la jurisprudencia y/o análisis de políticas públicas, el cual tiene vocación de ser fijo. Vale la pena recordar que ambas secciones reciben textos. En el caso de la sección temática, a partir de una llamada específica para contribuciones; en la ordinaria, de los envíos de los eventuales autores, que luego son sometidos a una revisión por par doble ciego, de acuerdo con los estándares académicos internacionales.

La sección temática de este número 7 se dedica a *Los derechos colectivos y derechos humanos emergentes ante la crisis socioambiental. Doctrina y jurisprudencia*. Tras la selección mediante pares, ha quedado conformado por una introducción y cuatro artículos, uno de ellos una reseña bibliográfica.

La introducción sitúa los derechos humanos emergentes, con especial énfasis en la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes, y ha sido escrita por Bernardo Alfredo Hernández-Umaña, editor de la sección. El primer texto, a cargo de Carlos Alberto Gnecco, *Emerging urban rights*, es un artículo de revisión que resalta la necesidad de reconocer los derechos urbanos emergentes, los cuales se plantean como una respuesta a la crisis que viven actualmente las ciudades, en virtud de un modelo urbano imperante depredador e inhumano. Además, la pandemia de la COVID-19 ha acentuado, todavía más, diversos problemas sistémicos urbanos. Así las cosas,

concluye el autor, los derechos humanos tradicionales no dan respuesta eficaz a la emergencia urbana que se vive en las calles.

El segundo texto, *Pandemia y fundamentos para una renta básica universal como derecho humano emergente en Colombia*, es un artículo de reflexión escrito por Gustavo Nixon de la Cruz Giraldo y Omar Osvaldo Forero González. Ellos presentan un análisis teórico que, a partir de la actual crisis económica provocada por la pandemia, invita a replantear propuestas pasadas que no han mejorado la desigualdad. Para ello se preguntan: ¿cuáles son los fundamentos y las implicaciones de viabilidad para adoptar una renta básica universal como derecho humano emergente? y ¿cuál puede ser su carácter futuro?

El tercer artículo, de reflexión, escrito por Nora Miralles Crespo, se titula *El derecho emergente a la seguridad vital de las mujeres y su aplicación teórica y práctica en procesos de reforma del sector de la seguridad en posconflicto*, y busca arrojar luz sobre las perspectivas políticas y prácticas de seguridad presentes en experiencias de reforma del sector de seguridad, así como averiguar hasta qué punto fueron permeadas por el enfoque de género y por las aportaciones del feminismo antimilitarista y de los estudios feministas sobre seguridad.

El cuarto texto es una traducción de Alonso Ariza del artículo *Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia colombiana e indiana*, de la profesora Silvia Bagni de la Universidad de Bologna. El artículo subraya que, a partir de la crisis ambiental que amenaza la vida en el planeta Tierra, se han venido abriendo caminos con nuevos enfoques epistemológicos en torno a los derechos de la naturaleza, lo cual le permitió hacer una comparativa en el desarrollo jurisprudencial de Colombia y la India.

Finalmente, cierra esta sección una reseña bibliográfica escrita por Bernardo Alfredo Hernández-Umaña, titulada *What are the fundamentals of animal rights?*, que analiza el libro *Los fundamentos de los derechos de los animales* de la profesora Rosa María de la Torre Torres de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, coeditado con Tirant lo Blanch en 2021. El libro supone un importante trabajo investigativo de la profesora de la Torre sobre los derechos de los animales, los cuales forman parte de los derechos emergentes. En este mismo sentido, propone una interesante articulación de planteamientos filosóficos y jurídicos que dan lugar al replanteamiento de las relaciones humanas

con los animales no humanos y la inclusión de estos en la ampliación de la comunidad jurídica.

Dada la importancia y vigencia del tema, seguiremos recibiendo y publicando, de acuerdo con los estándares calidad, los artículos relacionados con la temática.

Por su parte, la **sección ordinaria** recoge dos artículos que abordan problemáticas muy significativas. El primero, de Lukas Kondrotas, es un texto de investigación, *European Union policy and the use of the normative power regarding cybersecurity*. El autor resalta que la Unión Europea ha creado un marco para su propia ciberseguridad y espera expandir el estado de derecho para progresar hacia un mundo digital seguro. Indica, también, que se ha establecido un marco de sanciones para luchar contra las actitudes que van en contra de su punto de vista. Además, el texto analiza cómo han afectado estas nuevas realidades a los actores más importantes en el mundo de la ciberseguridad: Estados Unidos, Rusia y China.

El segundo artículo se ubica en el apartado de jurisprudencia/análisis de políticas públicas y ha sido escrito por Lina María Valencia Gallo, Norby Daniela Robayo Vinasco, Juan Sebastián Henao Ballesteros y Edwin Marcelo Rodríguez Castillo. Este texto de investigación, que lleva como título *El derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en el ordenamiento jurídico colombiano*, está dedicado a analizar las garantías jurídicas, como lo indica su título, en dichos derechos y población vulnerable. Los autores parten de la revisión de los fundamentos normativos y jurisprudenciales, destacando la integralidad del derecho a la salud y en el ámbito laboral también, lo que supone desde esta perspectiva que en el derecho al trabajo se reconozca la *estabilidad laboral reforzada*, que ha desarrollado la Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia.

Esperamos que este número sea de su agrado y seguimos instándoles a colaborar activamente en la revista.

Enero de 2022

Rafael Grasa Hernández y Bernardo Alfredo Hernández-Umaña

Editores





A collage of numerous hands in various shades of gray, some overlapping, surrounding a central globe. The hands are rendered in a textured, paper-like style. The globe is also in a textured, paper-like style and shows the continents of North and South America.

Sección temática



## Derechos emergentes para humanos y no humanos

Para introducirse en los derechos colectivos y los derechos humanos emergentes es necesario hacer una lectura de las nuevas realidades generadas con ocasión a los procesos de resistencia, las reivindicaciones de los actores nacionales e internacionales por las luchas sociales, culturales, ambientales, económicas y políticas que se han venido traduciendo a lo largo del tiempo. Esto con el objetivo de lograr el reconocimiento de nuevos derechos y derechos parcialmente reconocidos que, para la época de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), no tenían la misma relevancia que hoy en día sí poseen.

Con todo y lo anterior, es menester señalar que la reivindicación de los derechos emergentes no solo se ha quedado en un activismo, sino también se ha llevado al debate académico que, incluso, ha ido más lejos con una declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes, que fue aprobada en la Conferencia de Monterrey de 2007, en el marco del Fórum Mundial de las Culturas. Dicha declaración tuvo origen en la Carta de Derechos Humanos Emergentes adoptada en Barcelona en 2004.

Es por ello que en la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes se han querido generar unos presupuestos de partida en aras del bienestar y la calidad de vida para todos. Se busca que, entre otras cosas, reconozca las diferencias legítimas de orden cultural y político en el desarrollo de cada uno de los derechos, sin olvidar la importancia que tiene este aspecto en el fortalecimiento de la democracia y el papel que desempeña el sistema de las Naciones Unidas en la defensa de los Derechos Humanos.

Para entender un poco la realidad de los derechos emergentes, imaginemos un iceberg y que en la parte que sale a la superficie —a modo de analogía— se encuentran aquellos derechos individuales y colectivos, derechos civiles y políticos, derechos económicos, sociales y culturales que han sido reconocidos en lo que se conoce y acepta por todos como la Carta Internacional de los Derechos Humanos. Entonces, aquella parte que no sale a la superficie y que completa la estructura del iceberg —analógicamente— refiere a los derechos emergentes, los cuales van saliendo a flote y se hacen más visibles en la medida en que las condiciones y las circunstancias producen la movilización social para reivindicar el reconocimiento de aquellos derechos que desde siempre han estado presentes, pero no considerados; ahora les ha llegado su tiempo.

En este sentido, para hablar de derechos emergentes se debe hacer desde una perspectiva amplia, lo cual conlleva: 1) la existencia de nuevos derechos que no están en el catálogo habitual de Derechos Humanos como, por ejemplo, el derecho a la renta básica, el derecho a una muerte digna, el derecho a migrar o a la movilidad universal o los derechos relacionados con la orientación sexual; 2) también tiene que ver con la extensión del contenido de derechos ya reconocidos, como el derecho a la salud, a la asistencia sanitaria y a los medicamentos, el derecho a la educación, el derecho a la seguridad vital, el derecho a la interculturalidad, el derecho a la tutela de todas las manifestaciones de comunidad familiar; y, por último, 3) refiere también a la extensión de determinados derechos a colectivos, como el derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo y el derecho al voto de las personas migrantes.

Lo anterior implica, inevitablemente, encontrar posiciones críticas que tienen que ver con la ampliación del listado de derechos por reconocer. Estos señalan que no pueden extenderse a más, toda vez que ni siquiera se logra garantizar su cumplimiento y deber de protección con los ya reconocidos, mucho menos lo serán con las nuevas reivindicaciones. Otro aspecto de debate tiene que ver con la crítica que se hace al no tener claridad y quedar en abstracto en su legítima reivindicación, tratándose de la titularidad sobre la que recae el ejercicio de dichos derechos, en el supuesto de referirse a aquellos que pretenden proteger a colectivos.

Por lo tanto, el desafío que el derecho enfrenta actualmente tiene que ver con repensar nuevos paradigmas iusfilosóficos, que involucren la integralidad de los derechos humanos y de los no humanos (naturaleza y animales). Esto, a su vez, supone un reto hacia la configuración de una ciudadanía cosmopolita, que amplíe la comunidad jurídica, la consideración moral y la realidad política-social, y que reivindique el protagonismo que debe tener la democracia en la consolidación de los Estados y en la interacción con la sociedad civil.

Así las cosas, este breve texto pretende ser la cortinilla que da paso a lo que sigue en los artículos que integran esta sección temática.

**Enero de 2022**  
**Bernardo Alfredo Hernández-Umaña**  
**Coeditor**





# Emerging urban rights\*

## Derechos urbanos emergentes

**Carlos Alberto Gnecco Quintero\*\***

Artículo de revisión

**Fecha de recepción:** 15 de noviembre de 2021

**Fecha de aceptación:** 30 de diciembre de 2021

---

### Para citar este artículo:

Gnecco Quintero, C. A. (2022). Emerging urban rights. *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 15-42. <https://doi.org/10.22490/26655489.5451>

### ABSTRACT

Emerging urban rights are seen as a response to the current crisis in cities. The world stopped being rural to become urban. The prevailing urban model is predatory and inhumane. The current COVID-19 crisis reveals a number of systemic problems in cities. Traditional human rights do not respond to the urban emergency on the streets. The vast majority of citizens live in informal neighborhoods, without provision of water, gas service, basic sanitation, proper infrastructure, or electricity. They live in overcrowded spaces, in cities where urban rights are guaranteed. The new social groups or citizenships in emergency ask for the cities to provide

---

\* Article based on the doctoral dissertation named *The right to the city. The city towards the right: a look from the urban actions of Bogotá Humana* (Gnecco, 2020a).

\*\* Bachelor in Law from the Universidad Popular del Cesar University; Graduate Specialist in Public Law from the Universidad Externado de Colombia; Master in Administrative Law and PhD in Law from the Universidad Libre de Colombia. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3034-7614>. Email: [carlitosgnecco@gmail.com](mailto:carlitosgnecco@gmail.com)

basic minimums that allow dignifying urban environments. In this sense, as well as new categories have been created, such as ecological rights, solidarity rights, republican rights, it is then proposed to raise emergent urban rights as a category. This review article is a contribution to this subject.

*Keywords:* COVID-19; right to the city; emerging rights; urban revolution.

## RESUMEN

Los derechos urbanos emergentes se plantean como una respuesta a la crisis que viven las ciudades hoy en día. El mundo dejó de ser rural y ahora es urbano. El modelo urbano imperante es depredador e inhumano. La actual crisis de la COVID-19 revela una serie de problemas sistémicos en la ciudad. En este panorama, los derechos humanos tradicionales no dan respuesta a la emergencia urbana que se vive en las calles. La gran mayoría de ciudadanos habitan en barrios informales, sin servicios de agua, gas y electricidad, de igual modo sin saneamiento básico o infraestructuras adecuadas. Viven en espacios hacinados, en una ciudad que no garantiza derechos urbanos. Nuevos colectivos sociales o ciudadanías en emergencia piden que la ciudad tenga unos mínimos básicos que permitan dignificar los entornos urbanos. En este sentido, así como se han creado nuevas categorías, como son los derechos ecológicos, los derechos de solidaridad, los derechos republicanos, entre otros, también se propone como categoría a los derechos urbanos emergentes. Este artículo de revisión es un aporte en esa línea.

*Palabras clave:* COVID-19; derecho a la ciudad; derechos emergentes; revolución urbana.

## 1. INTRODUCTION

We are living a time in which new and renewed human and non-human needs are constituted as challenges to the theory of human rights and to technological and scientific advances. At the same time, the economic, social and health crises force us to think about alternatives that the world of law tries to meet with the category of emerging rights (Saura, 2014).

Some prefer to speak of emerging human rights; However, the term human leaves out a series of rights that have been recognized, such as the rights of animals and the rights of nature. Indeed, the category of emerging rights can complement or challenge traditional theories of human rights.

The driving idea that this article stand for is that emerging rights are the answer to a new generation of rights and the result of prolific aspirations that gather the claims of a large number of movements and social groups that, generally, have come to question the established political, legal and economic system (Rodríguez, 2014).

Now, thanks to this new category of rights, called emerging rights, several claims have been made that deserve to be worthy of protection and guarantees, as is the case of urban rights. Several of these rights are already affirmed in some legal systems as fundamental, social or collective rights. However, this type of category or classification of rights is becoming obsolete. The world became urban, so it is necessary to demand a minimum catalog of rights that must be protected or understood from an urban approach.

According to UN-Habitat, 1.6 billion residents do not have the minimum conditions for a decent life in cities. In other words, they live in informal neighborhoods, without access to water, basic sanitation, appropriate housing, infrastructure; they are overcrowded, with no public spaces, far from everything, close to others in worse conditions (De Sousa Santos, 2020, § 6). In short, they subsist in cities that do not guarantee a minimum of essential rights to dignify urban life or, what is worse, they inhabit cities without having rights to them.

In times of COVID-19, measures such as isolation or quarantines in cities, recommended to overcome the pandemic, assume that people have housing, food, social assistance, adequate spaces, utilities, internet connectivity, etc. (Du, King, Chanchani, 2020). But this is not the case, most citizens do not have these rights to urban settings.

That said, this article proposes the existence of urban rights to dignify life in cities, namely: mobility, facilities, urban structure, environment, urban landscape, housing, participation, centrality, among others.

It should be noted that the need for urban rights is due to the fact that there is an environmental, social and economic crisis in the city. Specifically, traditional human rights are static, they do not solve the problems that COVID-19 has revealed and deepened. Many people die at home or go physically hungry because of isolation or quarantine measures, because they do not have a basic income, basic equipment nearby, adequate housing, or because they do not have drinking water in their homes or are unaware of the risks they face with this pandemic.

In this way, the proposal for emerging urban rights can help dignify and protect life in the city. Faced with the urban emergency that is experienced in the streets by COVID-19, the legal system must respond with emerging urban rights.

In this context, the category of emerging rights allows for the expansion, renewal and recognition of a set of rights that are exercised in urban environments, in cities. These have been claimed by millions of people, but, paradoxically, the traditional legal system has not been able to interpret, recognize, or adopt them, which is why it has become outdated in the face of the current urban emergency.

## **2. RESEARCH METHODOLOGY**

This review article links law with various disciplines of knowledge, such as architecture, sociology, urban geography and urbanism. In this sense, by being nurtured interdisciplinary, this work assumes the characteristics of an applied research (Vanegas et al, 2010) and, specifically, it is part of the typology of socio-legal research. The latter is explained because emerging urban rights are claimed in the streets, in cities, in urban environments. They are rights that are alive and are part of a social construction.

Likewise, the purpose of the aforementioned disciplines is to provide and build a better quality of life for all human and non-human beings, taking into account that cities and urban environments constitute a social fact (Tantaleán, 2016). According to Lefebvre (1969), it is the citizens who build cities. In this order of ideas, this review article proposes urban rights as emerging rights that are born, nurtured and recognized by the social reality of cities (Borja, 2013; Saura, 2014; Rodríguez, 2014).

This article offers a doctrinal review that allows us to respond to the emergency that currently affects citizens in urban environments, a new category of rights: emerging urban rights (Guirao-Goris, Olmedo and Ferrer, 2008)

On the other hand, according to the classic cataloging of research methods (theoretical and practical) (Vanegas et al, 2010), in this article the theoretical-deductive method was used —essentially—, since general proposals are made focused on creating specific knowledge about the law; specifically, in urban law.

The main information gathering technique used was the analysis of articles, reports and documents (Hernández, Fernández, Baptista, 2010). A documentary review was made of the work of professors, doctrinaires and authors who have spoken and written about urban rights or rights to the city.

In relation to this technique, the research had as its structure a plethora of secondary sources: books, scientific articles, case-laws, academic works, doctoral dissertations, legislation, and reports.

It is important to highlight that the interest in the issue of emerging urban rights is due to the fact that there is a systemic crisis in cities. COVID-19 has revealed and deepened the problems of urban environments. Life in cities has gotten harder. The Anthropocene lurks. Classic human rights became obsolete. People die in their homes for complying with quarantines, for not having a basic equipment nearby, for not being in the centrality or for not being able to participate in city decisions.

### **3. EMERGING URBAN RIGHTS. COVID-19 AND CITIES**

Today's world is urban; more than 55% of the world's population lives in cities. The enormous rural space of years ago has been transformed into urban areas, suburbs, conurbations, megacities and technopolises. Looking to 2050, it is estimated that this proportion will increase to 13%, since about 2.5 billion people will move from rural areas to cities (United Nations, 2018).

The proliferation of large cities —or cities that look like a world— has generated a series of problems that affect their environments



and the living conditions of their inhabitants (Naredo, 2000). With the trend of increasing the population in urban areas, current problems, such as poverty, segregation, pressure on utilities (water, basic sanitation, electricity, internet), increased difficulties, especially in developing countries (Hidalgo, 2017).

According to UN-Habitat data, 1.6 billion people do not have adequate housing and 25% of the world's population lives in informal neighborhoods, without infrastructure or basic sanitation and without access to utilities, with a shortage of water and electricity. They live in small spaces where large families crowd together (De Sousa Santos, 2020, § 6).

However, the appearance of COVID-19 has made life harder in cities. According to the United Nations, around 95% of COVID-19 cases have been registered in cities. Thousands of cities, towns and villages are affected (Mizutori and Mohd, 2020).

According to García (2021), the eminent urban nature of the crisis has evidenced a series of systemic urban vulnerabilities, specifically, with regard to the absence or precariousness of housing, the lack of health care systems, of city planning, limited adequate facilities for water and basic sanitation, as well as restricted access to livelihoods.

The impact on the city and all those who inhabit it is evident. The crisis generated by the pandemic is structural. In this sense, it is an economic, social, health, environmental and humanitarian crisis. Humans became polluting agents; the more they circulate, the more they pollute.

COVID-19 can infect everyone. However, the most vulnerable are the poorest, due to overcrowded circumstances, little access to decent work, lack of basic services, restricted access to communications, and limited capacities to resist crises (Vera, Adler and Uribe, 2020).

Paradoxically, measures such as isolation or quarantines in cities, recommended to overcome the pandemic, assume that people have housing, adequate spaces, home services, social assistance, food, internet connectivity, etc. (Du, King, Chanchani, 2020). But it is not like that, most of the residents are not entitled to these rights in cities.

More than one billion people live in informal settlements and slums around the world. Between 50% and 80% of employment is informal

in developing cities; it is suffered by street vendors, domestic workers, bus drivers and migrant workers. Many of these families do not live, but rather survive from day to day, residing in dense neighborhoods, in overcrowded houses, with unreliable access, and often sharing household utilities, such as water, electricity, and sanitation (Du, King, Chanchani, 2020). Many do not have formal jobs; they are not part of the banking system and they do not have basic employment contracts or social security. Their income and workplaces are not on the radar of any state entity. In short, they lack the resources to survive without defying closure orders (Du, King, Chanchani, 2020).

Let us ask ourselves: What will the quarantine be like for those who do not have a home? How does someone without water wash hands? How do I stay home if my kids are hungry? How do I isolate when I live in crowded conditions? Don't quarantine and isolation measures make life harder for poor people in cities?

Although it is true that COVID-19 arrived suddenly, the crisis it generates is strengthened by the problems that already exist in urban areas (García, 2021; García and Vidal, 2019). The city in times of pandemic reveals and deepens social asymmetries, gentrification, social-spatial segregation and evictions, a predatory and inhuman urban model.

The unsustainability of the city is abysmal. Social inequalities, social segregation and economic poverty are crossed by state neglect, overcrowding of homes, lack of leisure spaces, high levels of informal employment, high-risk sanitary conditions, stigmatization and lack of a roof (Coto and Solís, 2020).

The unsustainability of the city is abysmal. Social inequalities, social segregation and economic poverty are crossed by state neglect, overcrowding of homes, lack of leisure spaces, high levels of informal employment, high-risk sanitary conditions, stigmatization and lack of a roof (Coto and Solís, 2020).

The pandemic means reversing decades of progress on the Sustainable Development Goals (SDGs). The immediate impacts on the death of

more than 4.9 million people, as of October 17, 2021<sup>1</sup> (Orús, 2021), on social services, health and the economy have cost the destruction of millions of jobs and means of life.

The pandemic means reversing decades of progress on the Sustainable Development Goals (SDGs). They have also restricted the education of young people, increased violence against women and threatened food security, leading to a considerable increase in poverty and inequality (Task Force on Inequalities [HLCP], 2020).

The sustainable, resilient and safe city will not be a goal; it will be a mirage if the guidelines of the current urban development model are not changed. COVID-19 has revealed gigantic urban disparities related to a class dimension. In this sense, degraded urban environments, informal neighborhoods, favelas and peripheries have received a greater impact from the pandemic, due to the absence of adequate equipment and facilities, including homes and sanitary systems (Dizioli and Pinheiro, 2020).

As an example, the most advanced medical equipment, infrastructure, and services to fight COVID-19 are found in the wealthiest areas. The vaccine first reached the luxurious shopping centers and much later the abandoned peripheries. The most vulnerable population, located in degraded or peripheral areas, had to wait or travel long distances to be inoculated, seriously exposing themselves to the virus and increasing the risk of transmission. Others walked a couple of blocks, traveled by car, or traveled to another city or country to get inoculated. They even chose the brand of their vaccine.

In turn, in the midst of the COVID-19 crisis, the violation of human rights in cities has increased. In other words, the city does not guarantee human rights. Evictions and expulsions in times of pandemic are a challenge to the social and democratic rule of law.

---

<sup>1</sup> As of October 17, 2021, around 4.9 million people died worldwide as a result of COVID-19. In Asia, the continent where the outbreak originated, the death toll reached around one million people and deaths in Europe exceed that figure by more than 289,500. Specifically, there have been approximately 1.35 million deaths from the novel coronavirus in the Old Continent. However, it is no longer the continent with the highest number of deaths from COVID-19; the figure recorded in America already exceeded 2.3 million deaths that day (Orús, 2021).

COVID-19 has been used as a justification to violate, restrict and limit fundamental rights, such as peaceful protest, mobility, habeas data, the right to health, access to basic services, among others. Citizens who violated the quarantine to protest against the Government for the economic measures it implemented to *confront* COVID-19 have suffered all kinds of humiliations from the Public Force. Also, those who left their homes in search of their vital minimum or demanded emergency care; in retaliation, they were subjected to violence by the police.

Faced with this urban emergency, emerging rights are demanded. Specifically, issues such as urban structure, facilities, mobility, connectivity, health services, centrality, proximity, density, public space, appropriation, adaptability, among others, deserve to be worthy of protection.

The urban emergency does not wait. Traditional human rights fail to meet the needs of citizens. A new category of rights is becoming more than necessary: emerging urban rights.

#### 4. EMERGING RIGHTS

The issue of emerging rights is relatively new in the legal and academic world. The Institute of Human Rights of Catalonia (2009) has been reiterating, permanently and publicly, the need to recognize as a legal category a series of rights that, although they have not been explicitly included in the binding legal texts, they have become a coherent and legally viable answer in favor of the needs of contemporary societies.

According to the Institute of Human Rights of Catalonia (2009) and Saura (2014), emerging rights are those that: 1) being positivized in the human rights protection system, they have been forgotten; 2) they can also be new rights, which arise due to the transformation of society by the revolution of technologies and globalization (Pareja and Guillén, 2006) or human or non-human rights that have expanded their 3) content or 4) ownership. These four characteristics are observed below with concrete examples<sup>2</sup>:

---

<sup>2</sup> These characteristics are also explained in the doctoral dissertation and the article published by Gnecco (2020a and 2020b).

1. **Forgotten rights.** These are rights that, despite being recognized in the legal system, have fallen into disuse and, in effect, are conceived as alien to the rights system. An example of this is the right to die with dignity<sup>3</sup>.
2. **New human right.** The vital minimum or right to subsistence is the right that guarantees all the people indispensable conditions to ensure a dignified life within the possibilities of the State. They are minimum material conditions for a dignified existence (Arango and Lemaitre, 2002). The right to migrate, which has recently acquired special relevance due to the political or armed conflicts that exist in countries such as Venezuela and Syria, is a new right. In this sense, the new rights, by subtraction of matter, are not positivized in the legal system and, consequently, are fed back by the thesis of unnamed rights. That is, rights that are not expressly found in the constitution or in the norms that develop fundamental rights, but that, having a strict relationship with human dignity, are inherent and, therefore, enforceable, as fundamental (Sentence T-406/92, 1992; Const. 1991, art. 94).
3. **Expansion of content on human rights already made positive.** As can be seen in the definition of the vital minimum or subsistence right, in some cases it is a derivation of the principles of the social and democratic state of law, and of human dignity, and when they are not derived, it is the relationship—in all case—with fundamental freedom or social rights, such as work, health, life and social security (Arango and Lemaitre, 2002).
4. **Rights extended and broadened to population groups that traditionally have not benefited from them.** At this point, it should be noted that, through case-law, new fundamental rights have been created or the radius of action of already existing fundamental rights has been extended to people, groups or subjects (non-human-sentient beings) who did not enjoy them.

---

3 It must be said that, even though the Colombian Constitutional Court, through ruling C-239 of 1997, considered it as a new fundamental right, the right to die with dignity was only exercised for the first time on July 3, 2015, when citizen Ovidio González, who suffered from aggressive cancer, requested to be subjected to the euthanasia procedure.

Now, for some time, Lefebvre (1969) has argued that there are rights that are born, recognized, exercised or claimed from cities or urban environments. Following this line, cities contain a series of rights that are inherent to urban environments and that are necessary to dignify life in cities:

[...] the right, to freedom, to individualization in socialization, habitat and living. The right to the work (participating activity) and the right to appropriation (very different from the right to property) are intertwined in the right to the city. (Lefebvre, 1969, p. 159)

Likewise, these rights that are born or recognized in cities have been classified as urban rights and include tangible and intangible aspects. For example, the right to basic services, to urban facilities, to public spaces, to centrality, to environmental sustainability, to the urban and ecological structure, to the urban landscape, among others (Borja, 2013; Corti, 2015; Gnecco 2020a).

It is important to note that urban rights are a set of norms, prerogatives and powers exercised by any citizen by virtue of being, participating, staying or belonging to the city.

There are countless authors who, such as Borja (2013), Corti (2015), Gnecco (2020a), García (2021), García and Vidal (2019), Ugalde (2015), Marcuse (2010), have pointed out the existence of various rights to cities or urban contexts. To advance in the catalog of urban rights and their subsequent recognition, it is necessary to indicate a list of rights that are born, exercised or recognized in cities. This new category of rights is not exhaustive, but illustrative, and may have a place in contemporary legal systems, based on the emerging rights thesis.

Next, a series of emerging urban rights and the rationale behind their importance from the urban context are proposed.

## 5. EMERGING URBAN RIGHTS

The Institute of Human Rights of Catalonia has been publishing a catalog of emerging rights in response to a series of problems that afflict society in the 21st century. These rights are based on classical



traditional human rights and, in some cases, are an evolution, update, extension or challenge of these.

Regarding the issue of emerging urban rights, Corti (2015) has an extensive work that puts in context various elements that are part of cities or that integrate urban environments and their relationship with rights to cities. However, for extension issues, we will take the synthesis, analysis and justification that was made in the doctoral dissertation *The right to the city. The city towards the right* (Gnecco 2020a, pp. 117-207), on these rights to the key of the city. In particular, reference will be made to the constituent elements of the urban structure, public space, facilities, services and infrastructure, mobility, environment, participation, centrality, housing and urban landscape.

Cities are made up of a series of physical and territorial components that characterize, organize, shape and make them functional. Among these components, we can find: the urban structure, the layout, the fabric, the density, the construction capacity, the empty areas, the subdivision, the building type, the land uses and the genome (Corti, 2015). We have seen all these elements in the course of our lives. Some are centuries old, some others days old, and others evolve, transform or perhaps go unnoticed. The really important thing is that, without them, the city would be inanimate, uniform and tedious.

In turn, from the articulation of these components —represented on roads, public spaces, natural areas, construction actions, land specialization, etc.— depends, to a large extent, on the quality of life of citizens. In fact, as has already been said, the urban recommendations of the Sustainable Development Goal and the New Urban Agenda-Habitat III propose that the components that make up the city be planned and developed based on the principles of inclusion, resilience, sustainability, and security.

A city with a harmonious relationship between its main urban components is one that provides the exercise, recognition and development of rights to the city. A city with a good urban structure is one capable of generating greater satisfaction to human and non-human needs.

## 5.1. PUBLIC SPACE

Public space has many definitions, such as those established by Borja (2003)<sup>4</sup>. However, the interpretation that most interests this research is that of the urban approach, which defines it as that space in the city that is not part of buildings, through which private and public buildings are circulated and accessed, and in which develop commercial, religious, cultural, recreational, political activities and free access to citizens are carried out (Corti, 2015).

The goal is to produce quality public spaces throughout the city equally, regardless of the social class, the location of the neighborhood or the purchasing power of its residents. In this way, public space, as an integral element of rights to cities or as an urban right, must allow the gathering, inclusion, collective expression, urban diversity and enjoyment of the city, regardless of whether its production is private.

## 5.2. EQUIPMENT, INFRASTRUCTURE AND SERVICES

Equipment is known as “the endowments that communities understand as essential for the functioning of the social structure and whose coverage must be collectively guaranteed” (Hernández, 2000, p. 88). Among their main characteristics are: 1) they fulfill a social function; 2) they are intended for all persons as a collective property; and 3) they must be installed homogeneously throughout the city.

On the other hand, infrastructure is all the devices that provide functional and environmental support to urban activities, among which, those that serve to move merchandise, goods and people stand out, such as railways, highways, streets and roads (Corti, 2015).

For their part, services are those that require technological support and human assistance, in addition to the support provided by equipment and infrastructure, such as the provision of security services by the police or the collection, sweeping and cleaning of cities. It is important to say that the infrastructure, equipment and services overlap. All the aforementioned categories can be found in a land transport terminal or in an airport.

---

<sup>4</sup> For Jordi Borja, public space is polysemic. It is a democratic and social place; it's the people; it is the representation of society.

In this way, rights to the city or urban rights are represented in services, equipment and infrastructure. Of course, as long as they are distributed equitably throughout the city, positively impact the quality of life of all citizens, cover the needs for which they were created, facilitate the gathering and representation of people, and allow the construction of citizenship and cities (Franco and Zabala, 2012).

### **5.3. MOBILITY AND TRANSPORTATION**

Current cities base their mobility on private cars, with large highways that connect regions, with airports and ports that facilitate trade, cultural exchange and reduce distances. In some developed countries there are even high-speed trains that compete with intermediate-distance flights. In this order of ideas, in contemporary cities, mobility creates an urban configuration through automobiles, which demands more space every day, at the sacrifice of other essential urban elements (Hall, 1996).

Currently, urban mobility is experiencing a paradigm shift, due to tensions between environmental impacts and modes of production and consumption. In fact, urban development is based on the car as a means of transport, a situation that generates urban dispersion or the non-city, according to Borja (2013), taking into account that it allows the daily connection between distant points and occupies a lot of land when saved and scrolled.

This encourages the expansion of the territory with low-density urbanizations, which can only be successful with the help of private cars, because public transport systems, due to fare issues, require high population densities to be profitable (Corti, 2015). In addition, the car causes other additional problems, such as the consumption of non-renewable resources and the emission of polluting gases, not to mention the amount of space occupied per person transported.

In this direction there is the discussion between the dispersed city, on the one hand, based on the suburb, in the urbanization without limits, the dominance of the law of the land market and the diffusion of the private car, which is reflected in the North American urban model, as explained by Castells (1976); and, on the other hand, in the compact, dense, concentrated city, with low occupation of the territory, which represents the European urbanization model (Corti, 2015).

The difference between these two models makes it clear that in many cities around the world the market ends up imposing urban development. For this reason, in cities like Bogotá it is evident how the lower class end up living at the ends of the city, away from centrality—in Lefebvre’s terminology—, in towns such as Bosa or Ciudad Bolívar or, at the worst cases, in the surrounding municipalities, such as Soacha or Madrid.

For the materialization of one of the components of the right to the city, such as sustainable mobility, compliance with the following recommendations is required (table 1).

**Table 1. Recommendations for sustainable mobility**

Elements	Description
Public transport networks of different scales	For the system to work efficiently, it is necessary to reduce as much as possible the transfers that users make to the system, for example, when leaving a neighborhood to reach a main road, so that very long travel times are avoided.
Spacious and safe stations	A system with comfortable, efficient and safe stations facilitates the passing from one means of transport to another, or transfers.
Plurality of options in the transport system	It allows to expand the connection possibilities and reduces the problems caused by situations such as strikes, accidents or external problems.
Everyday functionality	The system must be designed to mobilize those who carry out their daily activities: going to work, to study, shopping or to the doctor’s office.
Promotion of alternative means of transport	The use of bicycles and the implementation of cycle paths should be encouraged, as they are healthy and flexible transport.
Single and functional ticket	Users should have a single card to access the different means of transport, in addition to granting benefits such as subsidies for certain population groups.
Route sheets	It is important to have instruments, technical documents and multisectoral commissions that serve as roadmaps to advise, plan, direct and coordinate mobility with other activities within the city.
Transport using clean energy	Progress should be made in the use of clean and renewable energies by public transport, as in the case of London and Chile, which acquired fleets of 100% electric buses to comply with the commitments of the Paris Agreement.

Source: own elaboration based on Corti (2015).

All these measures make it possible to ease the problems of traffic, pollution, abuse of public space, absenteeism from work, dispersed urban growth, fragmentation of the territory, socio-spatial segregation, among others.

#### **5.4. ECOLOGY AND ENVIRONMENT**

At the regional or local level, environmentalists have campaigned for new forms of urban and regional planning, control of overdevelopment, public health measures, cultural and institutional changes, and have thus achieved, in many cities, significant victories in environmental matters (Castells, 1998).

In this way, ecology is related to activism, science and values. This shows the importance and influence it should have on different personal, family and professional activities. Consequently, urban planning cannot be the exception, especially when voracious consumption and the destruction of ecological biodiversity and natural resources becomes evident.

Faced with this situation, one begins to speak of the sustainable city. This is due to the marked global trends towards the urbanization of urban settlements and the recognition of the city as a key entity to achieve economic productivity, undertake environmental actions and ensure the well-being of the poorest sectors of the population.

It should also be said that the extension and dispersion of contemporary cities consume lands that are fertile, and the industrial or domestic waste of the metropolis is one of the causes of the pollution of seas and rivers. In this sense, environmentalists speak of the ecological footprint of the metropolis, that is, of the environmental impact caused by human demand for natural resources for urban development (Corti, 2015; Rogers, 2014).

However, Hamann (2014) considers that, among the possible strategies to promote the development of sustainable cities, are the following:

1. The respect for environmental systems: wetlands, reserves, forests, swamps, coastlines.
2. The use of alternative energy sources, in other words, clean and renewable energies, leaving aside the dependence on fossil fuels.

3. The creation of environmental accounting systems that allow efficient management of resources.
4. The promotion of means of transport with clean and renewable technologies, and the reduction of unnecessary trips.
5. The reduction, recycling and reuse of waste, promoting separation at the source.
6. Education in sustainable development (general public, politicians and public officials).
7. The use of architectural designs and construction models that reduce the need to consume energy for lighting, ventilation, etc.
8. The idea of co-responsibility among all sectors of citizens.
9. Access to information to all citizens and groups interested in participating in decision-making.

That said, the paradigm that the environmental is opposed to the economic is out of date. However, the challenge is to change the trend that still persists in the city of an urbanism that is only interested in economic benefit, without taking into account the destruction of natural resources, environmental pollution and quality of life standards.

In this sense, the rights to the city, in relation to the environment, must ensure that it is respectful of its natural environment. In other words, due to the fact that the city enhances its own life, has the capacity to regenerate itself, improves the quality of life of its citizens, adapts and resists untimely and drastic changes, strengthens its fiscal and economic capacity, and be efficient in managing all your resources.

## 5.5. HOUSING AND HABITAT

There are several types of housing, but the one that concerns this section is low-income housing, which corresponds to the popular sectors and aims to meet the residential demand of citizens who do not have the possibility of accessing decent housing due to market circumstances.

The institutional-state response has consisted of timid housing programs, the control of rent prices, the policy of improvement of habitat, the quotas of social interest housing in urban projects, the policies of



formalization of the properties and the housing subsidies (Corti, 2015). It is important to note that, in many cases, this has been problematic, since social interest housing programs, subsidies for home purchase and the promotion of popular neighborhoods can only work if they are carried out on very cheap land, generally without attributes, urban facilities or public services, and far from the city center. The result is slums, slums and ghettos in even worse condition than the original.

In this direction, the right to the city must guarantee not only quality social housing, but all the attributes of the city, namely: public services, infrastructure, equipment, amenities and public space. The provision of housing is a step towards obtaining political, economic and social rights by the poorest citizens. To achieve this, a series of citizen and social integration strategies are required, which must include, among other issues:

1. The use of urban land already occupied. In other words, build within city limits to avoid urban sprawl. This entails many advantages, such as location, equipment, access to public services, public space, attributes, formalized land, etc.
2. The improvement of existing houses, that is, reuse the houses or increase the stock. This situation allows reducing costs and promoting inclusion, appropriation and neighborhood identity.
3. Occupy the unemployed labor force in the development of the housing project.
4. Maintain established human and social networks.
5. The provision of urban facilities, the creation of streets and public space, which allow the integration of people and the connection of the neighborhood with the city.
6. The financing mechanisms, which can be savings, severance funds, valuation taxes, capital gains, subsidies, etc.
7. State, private and mixed management.
8. Ensure the functionality and appropriation of the neighborhood and its public spaces.
9. Manage a good architectural design and construction model.
10. Generate social housing for rent, which allows lowering the prices of the private market and giving an alternative to families in transitory situations.
11. Impose social or priority housing quotas for large-scale real estate projects.

Ultimately, housing just to meet quantitative objectives only generates the anti-city. Hence, the main objective of housing programs should be social and urban integration. In this sense, it is about making and providing cities, not just housing units, where the beneficiaries are families and people who require a house and not the construction sector entrepreneurs who dominate and speculate with the market (Borja, 2013).

## 5.6. THE URBAN LANDSCAPE

The quality of the urban landscape is, to a large extent, the result of the sum of good architectural interventions, together with the implementation of public policies. However, there are a number of problems that affect the quality of the urban landscape: short and tall buildings, heterogeneous morphology, breaking of stylistic codes, advertising excesses, installation of antennas, violation of urban regulations, among others.

On the other hand, the urban landscape fulfills an essential function in the construction of the legibility of cities. In other words, it is the way in which citizens and tourists understand their structure, their shape, and manage to locate themselves in them, establish their routes and, ultimately, their identity as city dwellers (Corti, 2015). As Lynch (2008) asserted, there is a mental image of cities that is part of the identity of citizens.

It is difficult to imagine a city like Bogotá without the eucalyptus and pine trees of the eastern parks and hills, or a city like Valledupar without its mango trees or without its beautiful flowered *Cañaguante* trees, which, in addition to environmental benefits (air purification, shade, air conditioning), generate a visual impact and allow people to know if it is summer or winter.

It is important to say that the trees of a city must promote the use of native species that make it possible to recover, maintain and strengthen the native vegetation and fauna of the place. In exceptional cases in desert areas, it is possible to use non-native species.

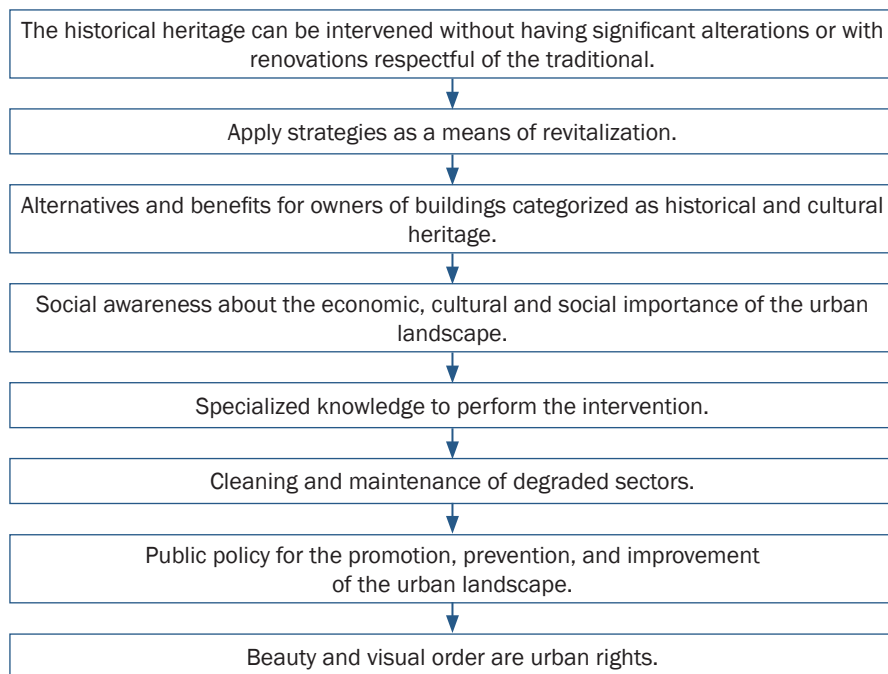
Another aspect to consider within the urban landscape is advertising, which, in many cases, considerably affects the other elements that make up the landscape. In contemporary cities, advertising plays an

important role, since it allows the use of posters, billboards, walls and even airspace to promote different types of marketing, despite the fact that the use of this type of advertising affects cities or areas of cities with architecture, morphology and traditional planning.

In this way, heritage preservation should be a priority in the urban landscape issue. That is, the stylistic continuities or the affinities of materials, design, forms, construction and technology, which is known as *historical heritage*. However, the vision and interpretation of what is defined as historical heritage must be comprehensive, to avoid situations of anachronisms, since a bad analysis can lead to paralyzing the development of sectors of the city or turning it into a banal scenography.

The destruction of the historical heritage of the city or its museification are radical abilities and with negative consequences. For this reason, Corti (2015) stated that the urban landscape, as an integral element of the right to the city, must take into account the following strategies (figure 1).

**Figure 1. Strategies to preserve the urban landscape**



Source: own elaboration taken from Gnecco (2020a, based on Corti 2015).

In certain administrations of Bogotá, degraded sectors of one of the main avenues, such as Calle-26 Street, considered as *garbage spaces* (Koolhaas, 2008), were transformed into an urban art gallery.

For this, graffiti artists, who have been constantly persecuted by the police, being considered criminals and vandals, were integrated into urban revitalization policies as artists of public space. This paradigm shift was based on two pillars of the right to the city that were raised by Lefebvre: centrality and appropriation.

Indeed, social groups such as Toxicómano, Caceroloart, Guache, DJ Lu, Lesivo, among many others, who were harassed and stigmatized by revanchism in the streets; they are now considered urban artists. Thus, they ended up participating, creating and giving life to garbage spaces throughout the city, thus promoting a new form of cultural expression that, in addition, has a content of social and political protest.

## 5.7. RIGHT TO PARTICIPATE

The city is the space where the duties and rights of the population are established. These are formed from three fundamental elements. In the first place, the *civitas*, as the place that builds a community of meaning, since it represents the right of the population to representation and identity. Then, the *urbs*, as the space differentiated from the rural, which represents the inclusion of the inhabitant in cities, because it is here where social rights are built. And finally, the *polis*, which is the space of democracy and participation, which seeks to represent the social group in the satisfaction of the social, political, economic and cultural rights of the population (Carrión, 2007).

The participation that is claimed is to *shape cities*, generally considered as revolutionary, utopian and opposed to the urban planning of contemporary cities (Corti, 2015). Breaking urban paradigms to propose other alternatives to neoliberal urbanization and globalization constitute an immense challenge (Brenner, 2013; Smith, 2001, 2005).

Hence, citizen participation in decision-making about cities is necessary. Therefore, it is imperative to carry out requests for information, public hearings, political controls, popular consultations,

participatory budgets, opinion polls and even to be elected to decision-making positions, etc. (Corti, 2015).

The city is the place to win rights. In this sense, the agora and the other public spaces that are part of the city are the places where people participate. *The Plaza de Bolívar, the Plaza de Mayo, the Bastille, the Plaza de Tahir, the Plaza de la Puerta del Sol*, are places where rights are claimed, demanded, protested, celebrated, and defended with or without violence, with happiness or sadness.

## 5.8. RIGHT TO CENTRALITY

There is an emerging urban law that has the paradox of having been raised by Lefebvre (1969) many years ago. In a right that had been forgotten, but, due to the current circumstances of COVID-19, it has emerged with great force. According to Uceda (2016), centrality is a fundamental concept in Lefebvre's works. This can be defined as:

The right of urban citizens and the groups that they constitute (on the basis of social relations) to appear in all networks and circuits of communication, information, exchanges. Which does not depend on an urban ideology, nor on an architectural intervention, but on an essential quality or property of the urban space: centrality. (Lefebvre, 1976, p. 18)

As recalled in Gnecco (2020a, pp. 71-72), the great French theorist (1972) further specified the category of "centrality" in his work *The Urban Revolution*: "Here the 'right to the city' becomes the right to centrality, not to be marginalized from the urban form" (p. 198). In terms of Lefebvre (1969), centrality is the place of meeting and exchanges, where citizens feel part of the city, where they relate, interact and participate in urban environments.

Not a simple right of visit, he says, to a tour of the streets of memory, to gawking at the gentrified old town, to enjoying the city from which one has been displaced for a day, but the right to participate in life in the city center, to be in the thick of the action. (Merrifield, 2011, p. 3)

This centrality, as a materiality of the urban fact, is what encourages daily life, integration and interaction, exchanges, playfulness, the usufruct of space by the community (use value). This allows the social mix of all areas and promotes the equitable distribution of all levels of services and activities (Gasic, Narváez and Quiroz, 2015).

*A contrary sensu*, in the centralities originated by the industrial, informational or functionalist city—in which only the generation of capital gains (exchange value) matters—it is where the city becomes a place of consumption or consumption of place. The language that is spoken is that of merchandise (Lefebvre, 1978), which ends up segregating and fragmenting the urban space between exclusive centers and marginalized, dominated, sterile and excluded peripheries (Gasic, Narváez and Quiroz, 2015; Uceda, 2016).

It is worth saying that the list presented is merely illustrative. There are countless rights, such as the right to basic income, appropriation, vital security, living, sustainable urban development, universal mobility, among others, which are considered as emerging urban rights (Institute of Humans Rights of Catalonia, 2004).

In Colombia, these emerging urban rights can be recognized in different ways: as unnamed rights, the result of the connection with express fundamental rights (elevation, derivation, or deduction) (Giorgio Pino, cited by Escobar, 2018, pp. 36-37), by interpretation and link with structuring values of the legal system, by the relationship with the principle of human dignity and, of course, as a consequence of the holistic interpretation of the entire constitutional text (Gnecco, 2020a, 2020b; Younes, 2019).

## 6. CONCLUSIONS

Emerging urban rights are those rights that are born, claimed or exercised in urban settings, but which, despite being in many cases made positive in the human rights protection system, have been forgotten or are not given the importance they deserve.

Likewise, they are new rights that are born, that emerge or are recognized due to changes in society caused by globalization, ethnic and religious conflicts, the technological revolution, neoliberalism, environmental degradation, nationalism and migration (Pareja and

Guillén, 2006; Institute of Human Rights of Catalonia, 2009). They can also be human or non-human rights that have expanded their content or ownership.

Generally, these emerging urban rights, as their name indicates, are claimed in the streets, in the city, *from below*, in vast mobilizations, by social groups, by young people, NGOs and academics who agree that traditional human rights do not give supply, since they have become rigid, mechanical norms that do not evolve.

In times of COVID-19 and generalized quarantines, the poorest die at home, on the street. In most of the poor sectors of the city there are no public services —water, basic sanitation, internet connection— nor equipment, infrastructure, nor social rule of law to face the crisis. The city does not guarantee rights or, in other words, there are no rights to the city.

City were militarized, evictions increased, and social protest is stigmatized. In short, the use and enjoyment of the city are prohibited. Rights to use the public space, the urban landscape, the urban structure, the healthy environment, the infrastructures and to participate or be in the centrality are being systematically violated and restricted. In the poorest sectors, none of these rights are even available.

While these emerging urban rights are claimed in the streets, traditional human rights remain static and do not respond to the urban emergency that has caused COVID-19. Specifically, classical human rights were overtaken by an urban systemic crisis. In this sense, they must be expanded, renewed, endowed with novel content, so that they protect oppressed people in desperate times.

The category of emerging urban rights can provide a response to urban crises. This review article is a step towards that line.

## REFERENCES

- Arango, R., y Lemaitre, C. (2002). *Jurisprudencia constitucional sobre el derecho al mínimo vital*. Uniandes. Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIJUS).
- Borja, J. (2013). *Revolución urbana y derechos ciudadanos*. Alianza Editorial.
- Borja, J. (2003). *La ciudad conquistada*. Alianza Editorial.
- Brenner, N. (2013). Tesis sobre la urbanización planetaria. *Revista Nueva Sociedad*, 243, 38–66. <https://bit.ly/3pYkWte>



- Carrión, F. (2007). El desafío político de gobernar la ciudad. *Nueva Sociedad*, 212, 36-54. <https://bit.ly/3EZ1zqj>
- Castells, M. (1976). *La Cuestión Urbana*. S. V. Editores, Ed.
- Castells, M. (1998). El reverdecimiento del yo: el movimiento ecologista. *La factoría*, 5, 135-158.
- Corti, M. (2015). *La Ciudad Posible*. Café de las Ciudades.
- Coto, P. y Solís, J. (2020). Territorios, bien común y derecho a la ciudad: propuestas de acción social en tiempos de crisis COVID-19. *Revista Rupturas*, 10, 83-94. <https://bit.ly/3F1LaS3>
- De Sousa Santos, B. (2020, 9 de abril). Al Sur de la cuarentena. *Página 12*. <https://bit.ly/3p6UJK1>
- Dizioli, A. y Pinheiro, R. (2020). Information and Inequality in the Time of a Pandemic. *Journal of Economic Dynamics and Control*, 130, 104202. <https://doi.org/10.1016/j.jedc.2021.104202>
- Du, J., King, R. y Chanchani, R. (2020, 14 de abril). Tackling Inequality in Cities is Essential for Fighting COVID-19. *World Resources Institute*. <https://bit.ly/3oXJWS8>
- Equipo de Trabajo sobre Desigualdades (HLCPP). (2020). *COVID-19, inequalities and building back better. Policy brief by the HLCPP inequalities task team*. United Nations. <https://bit.ly/3221YKn>
- Escobar, G. (2018). *Nuevos derechos y garantías de los derechos*. Marcial Pons.
- Franco, A., y Zabala, S. (2012). Los equipamientos urbanos como instrumentos para la construcción de ciudad y ciudadanía. *Dearq*, 11, 10-21.
- García, E. (2021). *El impacto del COVID-19 en el derecho a la ciudad. Perspectivas pospandémicas para reconstruir ciudades y asentamientos humanos mejores y más justos*. Global Platform for the Right to the City. <https://bit.ly/3p6W6bD>
- García, E. y Vidal, L. (eds.). (2019). *Ampliando derechos urbanos. Igualdad y diversidad en la ciudad*. CIDOB. <https://bit.ly/3DUSD3S>
- Gasic, I., Narváez, A. y Quiroz, R. (2015). *Reapropiaciones de Henri Lefebvre: Crítica, espacio y sociedad urbana*. Editorial Triángulo.
- Gnecco, C. (2020a). *El derecho a la ciudad. La ciudad hacia el derecho: una mirada desde las actuaciones urbanísticas de la Bogotá Humana* [tesis doctoral, Universidad Libre]. Repositorio institucional. <https://bit.ly/3yEO2C0>
- Gnecco, C. (2020b). O direito à cidade como um direito emergente e sem nome no sistema jurídico colombiano. *Redes*, 25(3), 1280-1301.
- Guirao-Goris, J. A., Olmedo, Á. y Ferrer, E. (2008). El artículo de revisión. *Revista iberoamericana de enfermería comunitaria*, 1(1), 1-25.
- Hamann, A. (2014). *Hacia Ciudades Sostenibles*. *Tiempo de Opinión*, 4-13.
- Hidalgo, M. (2017). *Las ciudades como objetivo de desarrollo sostenible*. ieee.es. Documento informativo. <https://bit.ly/3pZJfXF>
- Hall, P. (1996). *Ciudades del mañana*. Ediciones del Serbal.
- Hernández, A. (2000). La ciudad estructurada. *Seminario Calidad de vida urbana, variedad, cohesión y medio ambiente*. Ayuntamiento de Madrid.
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2010). *Metodología de la investigación*. McGraw Hill.

- Instituto de Derechos Humanos de Cataluña. (2009). *Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes*. <https://bit.ly/3yy4ALR>
- Instituto de Derechos Humanos de Cataluña. (2004). *Carta de Derechos Humanos Emergentes*. <https://bit.ly/30x87xr>
- Koolhaas, R. (2008). *El espacio basura*. Gustavo Gili.
- Lefebvre, H. (1969). *El derecho a la ciudad*. Península.
- Lefebvre, H. (1976). *Espacio y Política*. Península.
- Lefebvre, H. (1972). *La revolución urbana*. Alianza Editorial.
- Lefebvre, H. (1978). El derecho a la ciudad. *Thesis Eleven*, 33.
- Lynch, K. (2008). *La imagen de la Ciudad*. Gustavo Gili, Ed.
- Marcuse, P. (2010). ¿Los derechos en las ciudades y el derecho a la ciudad? En A. Sugranyes y C. Mathivet (ed.), *Ciudades para tod@s. Por el derecho a la ciudad, propuestas y experiencias* (pp. 91-104). Hábitat Internacional Coalition.
- Merrifield, A. (2011). El derecho a la ciudad y más allá: notas sobre una reconceptualización lefebvriana. *Urban*, 2, 101-110.
- Mizutori, M. y Mohd, M. (2020, 15 de junio). Opinion: COVID-19 demonstrates urgent need for cities to prepare for pandemics. *ONU-Hábitat*. <https://tmsnr.rs/3m9GO3G>
- Naciones Unidas. (2018, 16 de mayo). Las ciudades seguirán creciendo, sobre todo en los países en desarrollo. *Noticias ONU*. <https://bit.ly/3s71GfT>
- Naredo, J. M. (2000). Sobre la insostenibilidad de las actuales conurbaciones y el modo de paliarla. *Gaceta Ecológica*, (55), 21-40.
- Orús, A. (2021, 17 de octubre). Número de personas fallecidas a consecuencia del coronavirus a nivel mundial a fecha de 17 de octubre de 2021. *Statista*. <https://bit.ly/328bmvs>
- Pareja, E. y Guillén, A. (2006). La Carta de Derechos Humanos Emergentes: una respuesta de la sociedad civil a los retos del XXI. En E. Pareja, A. Guillén, I. Larrinaga, Á. Boso, y M. Vancea, *Naturaleza y alcance de los Derechos Humanos Emergentes: la carta de derechos humanos emergentes y el derecho a la renta básica de ciudadanía* (pp. 4-34). Institut de Drets Humans de Catalunya. <https://bit.ly/32bgPlv>
- Rodríguez, M. (2014). El ecologismo como referente en la construcción del derecho al medio ambiente. En J. Saura y M. Rodríguez (eds.), *Derechos Emergentes: Desarrollo y Medio Ambiente* (pp. 45-66). Tirant lo Blanch.
- Rogers, R. (2014). *Ciudades para un pequeño planeta*. Gustavo Gili, Ed.
- Saura, J. (2014). Concepto y contenido de los Derechos Humanos Emergentes. En J. Saura y M. Rodríguez (eds.), *Derechos Emergentes: Desarrollo y Medio Ambiente* (pp. 17-42). Tirant lo Blanch.
- Smith, N. (2001). Nuevo Globalismo, nuevo urbanismo. *Documents D'anàlisi Geogràfica*, (38), 15-32.
- Smith, N. (2005). El redimensionamiento de las ciudades: la globalización y el urbanismo neoliberal. En D. Harvey, N. Smith (ed.). *Capital financiero, propiedad inmobiliaria y cultura* (pp. 59-78). Universitat Autònoma de Barcelona.
- Tantaleán, R. (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, (43), 1-37.

- Uceda, P. (2016). *La ciudad desequilibrada. El derecho a la ciudad en los barrios vulnerables de Madrid* [tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid]. Repositorio institucional. <https://bit.ly/32297Kh>
- Ugalde, V. (2015). Derecho a la ciudad, derechos en la ciudad. *Estudios demográficos y urbanos*, 30(3), 567-595. <https://bit.ly/3yyaNYb>
- Vanegas, G., Ballén, R., Daza, A., Ávila, V., Cadena, W., Matías, S., Gómez, B., Boccanegra, H., Peña, W. y Galeano, J. (2010). *Guía para la elaboración de proyectos de investigación*. Universidad Libre.
- Vera, F., Adler, V. y Uribe, M. C. (eds.). (2020). *¿Qué podemos hacer para responder al COVID-19 en la ciudad informal?* Red de Ciudades BID.
- Younes, D. (2019). *Derecho constitucional colombiano*. Legis.



# Pandemia y fundamentos para una renta básica universal como derecho humano emergente en Colombia\*

Pandemic and fundamentals for a universal basic income as an emerging human right in Colombia

**Gustavo Nixon de la Cruz Giraldo\***

**Omar Osvaldo Forero González\*\***

Artículo de reflexión

**Fecha de recepción:** 20 de septiembre de 2021

**Fecha de aceptación:** 21 de diciembre de 2021

---

## Para citar este artículo:

De la Cruz-Giraldo, G. N., Forero-González, O. O. (2022). Pandemia y fundamentos para una renta básica universal como derecho humano emergente en Colombia. *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 43-70. <https://doi.org/10.22490/26655489.5292>

## RESUMEN

El enfoque cualitativo del presente texto tiene como fin brindar, desde el análisis teórico, una propuesta de viabilidad en la adopción de una renta básica universal. Esto como consecuencia de la actual crisis económica provocada por la pandemia de la COVID-19, la cual

---

\* Artículo de reflexión resultado del análisis crítico de los antecedentes históricos, jurídicos y de los contextos sociales con el objetivo de revisar propuestas relevantes para la adopción de una renta básica universal en Colombia.

\* Abogado, magíster en Derecho y doctorando en Derecho. Líder del grupo de investigación laboral *María Cano* del Área de Derecho Laboral de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Libre, seccional Cali, y líder del Grupo de Investigación DERCIHUM de la Corporación Universitaria Centro de Educación Superior (UNICUCES) de Cali. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6189-2645>. Correo electrónico: [invacruz@unicuces.edu.co](mailto:invacruz@unicuces.edu.co)

\*\*\*Economista, especialista en Gerencia Financiera, magíster en Administración MBA y doctor en Educación. Director de investigaciones de la Corporación Universitaria Centro de Educación Superior (UNICUCES) de Cali. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9443-910X>. Correo electrónico: [investigacion@unicuces.edu.co](mailto:investigacion@unicuces.edu.co)

ha contribuido al replanteamiento de propuestas pasadas, como acceder a un ingreso incondicionado suficiente que les permita a los ciudadanos satisfacer sus necesidades materiales. Los derechos sociales, en específico los enfocados en el acceso a los ingresos, podrían contemplarse como cometidos en planes y programas, pero focalizados a ciertos sectores poblacionales. Esto, según la edad, la condición de desempleo, las contingencias del quehacer laboral o las condiciones de salud establecidas en los diferentes regímenes de los sistemas de seguridad social. No obstante, presentan una limitación debido a su insuficiencia en los rubros para su financiamiento o que su acceso esté supeditado al cumplimiento de requisitos. Ante tales circunstancias jurídicas y la existencia de planes o programas limitados se hace necesario formular el siguiente interrogante: ¿cuáles son los fundamentos y las implicaciones de viabilidad de la adopción de una renta básica universal como derecho humano emergente y su carácter futuro? Para resolver este cuestionamiento se parte de la revisión histórica y el análisis teórico con el propósito de entender los aspectos que inciden en lo jurídico y en lo económico, por la relevancia como derechos sociales, particularmente los de rango fundamental. Esto constituye un punto de partida que permite el avance hacia la superación de la desigualdad, lo que proyecta un desarrollo material, real y efectivo, con la implementación de mecanismos como la renta básica, ya que es un medio de cobertura amplia del acceso a ingresos de forma incondicional.

*Palabras clave:* derechos sociales; derechos económicos; sociales y culturales; derecho del trabajo; renta básica universal; Colombia.

## ABSTRACT

The qualitative approach of this text aims to provide, from the theoretical analysis, a proposal for viability in the adoption of a universal basic income, as a result of the current economic crisis caused by biological factors that have contributed to the rethinking of past proposals, such as accessing an unconditional income sufficient to allow citizens to meet material needs. Social rights, specifically those focused on access to income, could be considered as tasks in plans and programs, but focused on certain population sectors, according to their age, unemployment or contingencies of work or

health conditions, established in the different regimes of social security systems, present a limitation, due to their insufficiency in the items for their financing or their access is subject to compliance with Requirements. Given these legal circumstances and the existence of limited plans or programs, it is necessary to ask the following question: What are the foundations and feasibility implications of the adoption of a Universal Basic Income as an emerging human right and its future character? To resolve the question, it is based on historical review and theoretical analysis, to understand aspects that can be incidents in the legal and economic, due to the relevance as social rights, particularly those of fundamental rank, constitute the starting point that allows progress towards overcoming inequality, projecting its material development, real and effective, with the implementation of mechanisms such as Basic Income as constituting a means of broad coverage of access to income unconditionally.

*Keywords:* Social Rights; Economic; Social and Cultural Rights; Labour Law; Universal Basic Income; Colombia.

## 1. INTRODUCCIÓN

Avanzar hacia nuevas perspectivas que permitan la materialidad de los derechos sociales supone tratar cuestiones inacabadas sobre derechos, sobre todo en aquellos cuyo campo se reduce a un margen de efectividad que implica para los Estados la disposición de recursos para su ejecución. Esta posición no apareja otra cosa diferente que mirar con limitación la satisfacción de tales derechos. Por lo tanto, es necesario una reconstrucción de planteamientos en los ámbitos políticos y jurídicos, en los que se deben ponderar los derechos sociales<sup>1</sup>, cuya realización implica una estructura en los

---

1 En el contexto constitucional colombiano, los derechos sociales se incluyen desde el Preámbulo. Su Título I traza los fines esenciales del Estado Social de Derecho (arts. 1 y 2 C. P.); en su Título II, los derechos, las garantías y los deberes; en el capítulo 1, los derechos fundamentales (arts. 25, 26 y 39); y en el capítulo 2, los derechos sociales, económicos y culturales. Se hace énfasis en el artículo 48, que destaca que los derechos sociales, en relación con la seguridad social, aseguran un ingreso para la población, pero no en términos universales, sino para aquella población que alcanza los requisitos según los presupuestos normativos que regula el sistema.



marcos constitucionales y legales que los reconozca como obligatorios para el Estado, lo que proyecta y garantiza su sostenibilidad financiera, en aras de cumplir con sus fines sociales.

El simple reconocimiento en las esferas constitucionales o legales de algunos derechos sociales corresponde a una igualdad formal. No obstante, tales circunstancias no representan, ni representarán, manifestaciones de desarrollo en la esfera sustancial o material. Esto no es sinónimo de efectivo disfrute, y conlleva a un dilusivo desenlace, si además de estar limitados por la suficiencia para su sostenimiento, están supeditados a las voluntades del quehacer político.

La revisión histórica del surgimiento de las diferentes propuestas para paliar la desigualdad social es diversa, como diversos resultan los factores que impiden la concreción de materialidad de los derechos sociales. En efecto, antes de la pandemia ya se estructuraban ideas recurrentes sobre la realización de un programa inclusivo de ingresos para la población, pero autores, como Thomas Moro (1516), inspiraban su ideal utópico en el planteamiento platónico, donde una sociedad obtiene los bienes suficientes para su subsistencia. Asimismo, Suplicy (2002) ubica tal iniciativa desde tiempos antiguos al citar a Aristóteles, en cuanto propone un sistema que permite vivir dignamente, o cuando refiere a Luis Vives, para una renta mínima referente a la asistencia social con origen religioso.

Por otro lado, Paín (1797) alude a la obligatoriedad de un monto determinado para una comunidad con el objetivo de distribuir los frutos de la tierra a pobres y ricos. Spence (1979), por su parte, tiene en cuenta la tierra y lo edificado en ella que pueda generar renta y, por lo tanto, acrecienta los bienes. Fourier (1835) aborda la evolución de la civilización como un proceso y destaca que la privación de los medios de subsistencia natural de toda persona se debe de compensar con un mínimo de subsistencia. Al respecto se podrían considerar algunas de las iniciativas que preceden a la industrialización y al apogeo capitalista.

Recientes propuestas, como las de Van Parijs (2017), sustenta que todo capital debe ser un medio de intercambio para que las personas reciban un monto determinado que les permita elegir mejores condiciones laborales. Aunque sea representativo, pese al crecimiento económico, tales circunstancias para George (1985) no hacen que

deje de existir la pobreza entre los trabajadores. Aunque nos encontremos encumbrados en una sociedad avanzada, es necesario el rol del Estado para asegurar un ingreso mínimo con el objeto de resguardar la salud y la capacidad de trabajo (Hayek, 1978). En igual sentido, Raventós (2001), en obras recientes, esboza sus argumentos en torno a este mecanismo como herramienta del futuro para establecer libertad e igualdad, lo que permitiría consolidar, además, el poder de negociación de trabajadores y trabajadoras.

A partir de estas iniciativas se construye una perspectiva analítica que se acerca a una tipología de investigación sociojurídica propuesta a partir de los descriptores sobre los que gira la interrelación de las categorías. Se tiene en cuenta, primero, abordar aspectos importantes en la identificación de los derechos sociales dentro de las situaciones económicas históricas que han incidido en el desarrollo de los referidos derechos sociales, económicos y culturales. Lo anterior no como la única situación que impida su materialidad, puesto que, de acuerdo con las condiciones actuales, las crisis económicas también tienen otros orígenes —evidentemente como el COVID-19—. Por tal motivo, se recaba en un derecho fundamental como el trabajo, derecho para el que se encuentra una relación con la propuesta de asegurar un ingreso incondicional a la población, por la insuficiencia y la carencia del acceso a empleos que aseguren ingresos estables. Así, se enfatiza que la desigualdad reinante agudizada por el acontecimiento biológico referido no puede tenerse como una justificación para esta problemática, que se ha constituido como un lastre de continuidad y obstáculo para la materialización de los derechos sociales.

En segundo lugar, se aborda los derechos humanos emergentes, cuyo elemento evolutivo, inspirador y de avance bajo el establecimiento de principios, permiten la proyección de otros derechos, los cuales inicialmente se enuncian genéricamente, pero particularmente enfatizan en la renta básica. El desarrollo en su contenido y los aportes de teorías cuyo fundamento inspirador exalta la libertad, la igualdad y la dignidad —teniendo en cuenta las situaciones actuales de insatisfacción con los derechos ya establecidos que podrían asegurar ingresos con una continuidad— conllevan a esgrimir argumentos de suficiente constatación frente al fracaso estatal de la garantía de derechos sociales, como el trabajo.

Finalmente, se procura encontrar argumentos suficientes para la viabilidad de la adopción de una renta básica universal. Se parte del concepto de “renta básica universal” de acuerdo con los postulados de algunos autores; se toman como referentes aquellas definiciones que, en similitud, permiten la dimensión del propósito para este tipo de derecho humano emergente. Las especificaciones de las circunstancias para el desarrollo de derechos, como el del trabajo y el paralelo frente a los sistemas de aseguramiento del sistema de seguridad social, así como de programas de subsidios condicionados, son objeto de crítica al auscultarse lo limitados y parcializados que resultan y al no resolver el problema de cobertura como sistema para otorgar ingresos, lo que convierte la exclusión en una constante para la mayor parte de la población. Estos apartes, a la vez se utilizarán como justificación para la viabilidad de la adopción de una renta básica en Colombia, exponiendo propuestas que actualmente, en algunos casos, se encuentran en una fase experimental en países como Finlandia y Alemania.

## 2. METODOLOGÍA

El método cualitativo utilizado en este trabajo brinda una propuesta de análisis sobre una problemática recurrente frente a las perspectivas jurídicas y materiales de libertad, justicia e igualdad, como justificación para reflexionar sobre la adopción y viabilidad de una renta básica para Colombia. La descripción normativa y el contexto nacional permiten la identificación de aspectos contrastantes para esbozos teóricos, como los de Arango (2015) y García et ál. (2015), frente a los derechos sociales que se enlazan con la construcción de propuestas que permiten la identificación de aspectos conceptuales relevantes como las de Paine, Standing (2018), Noguera (2002) y Stiglitz (2012), entre otros. Esto con la visualización de factores coincidentes, cuyo cotejo sirve de base para la reformulación actual de la propuesta de una renta básica universal y su viabilidad política y jurídica.

## 3. LOS DERECHOS SOCIALES

El surgimiento de los derechos sociales no es algo nuevo, su fundamento reciente está vinculado con la dignidad humana, categoría

cuyo desarrollo es atribuido a Kant como deber moral, el que además tiene relación con los derechos civiles y políticos. En la actualidad, estos son reconocidos como derechos sociales fundamentales con carácter subjetivo, que entrañan prestaciones fácticas por parte del Estado (Arango, 2015).

En efecto, los contextos sociales cambiantes actúan como un elemento catalizador en la adopción teórica y jurídica, para efectos de constituir verdaderos avances hacia la superación de situaciones adversas de grupos de individuos, los cuales no son simultáneos a los cambios económicos y políticos. Al respecto, de acuerdo con lo que plantea Arango (2015), particularmente, al tratarse de derechos sociales, como generación de nuevos derechos, no alcanzaron inicialmente el rango constitucional y no obtienen una condición de derecho fundamental frente a los derechos que consagraron las libertades en los inicios del siglo XX. Esto debido a la deficiente institucionalización de medios judiciales que rindieran protección constitucional a estos. Tales supuestos reflejan, sin duda, el retraso con que se adecuan incluso las instituciones jurídicas y derechos sociales frente a los cambios políticos y/o económicos, los que a la vez actúan como diluyentes para su materialización. En cuanto el dispenso estatal legislativo, se presenta tardío para paliar, al menos, las situaciones de desigualdad como constantes en la lucha por superar los desajustes sociales.

Frente a la desigualdad, esgrimir argumentos suficientes para tratar de dar una significación diferente de cómo se debe abordar tal problemática, es algo que aparentemente no tendría mucha dificultad, pero al escudriñar el contexto de la situación de derechos, aun con rango definido constitucional y con estatus fundamental, es evidente que su concreción material presenta limitaciones. Esto es el derecho al trabajo<sup>2</sup> como instituto que, aún dentro de una etapa de construcción jurídica suficiente en nuestro medio colombiano, presenta todavía una

---

<sup>2</sup> El énfasis sobre este derecho de rango fundamental en nuestro ordenamiento constitucional (art. 25 C. P.), que está presente en todo el contenido de este trabajo, se debe a la relación inherente basada en la satisfacción de necesidades materiales que entraña, y por constituir el medio por el cual las personas alcanzan un ingreso según la periodicidad con que se reciba, el que no tendría otro similar diferente que lo reemplace como la incesante propuesta de una renta básica universal.

deuda perceptible histórica y socioeconómica. Jurídicamente, tiene ausencia legislativa pese a desprenderse de un mandato constitucional para una codificación ajustada a los nuevos momentos económicos, y acarrea nuevas formas de relaciones de trabajo.

Para fundamentar lo anterior, basta hacer referencia al informe emitido por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el cual contempla la región latinoamericana y el Caribe con una de las tasas más altas de desigualdad a nivel mundial (PNUD, 2021). Efectivamente, ese desarrollo humano tiene su epicentro en la materialidad real y efectiva de derechos, no porque revista transitoriedad para alcanzar la satisfacción de necesidades, sino porque, en su margen de permanencia y en su acceso de disfrute, debe permitir también la realización de otros derechos. En el caso concreto, esto no se hace evidente toda vez que las condiciones de trabajo de muchos trabajadores, debido a la flexibilidad laboral arriban a contratos temporales, supeditando periodos de inactividad laboral. Así las cosas, de acuerdo con el PNUD, para superar la desigualdad es necesario el estudio de planes alternos frente a la problemática constante de insuficiencia de pleno empleo y de volatilidad a que se sujetan las relaciones de trabajo, relegando el principio de estabilidad en el empleo como un mero enunciado. Sin embargo, este no es el único embate al que se ve sometida la superación de la desigualdad, ya que emergen nuevos fenómenos como el actual, producido por la pandemia de COVID-19, que ha puesto a prueba los modelos tanto económicos como a sus derivaciones, sobre los que se desarrollan las actividades del Estado Social, como la educación, la salud y los sistemas prestacionales y pensionales.

En efecto, el informe no es alentador frente a la situación de aquellos cuyas condiciones ya eran adversas y que exacerbó las desigualdades ya producidas aún más con la pandemia. Es enfático en el nivel de ingresos en los hogares, lo que incide en la generación de violencia doméstica (PNUD, 2021). Pero, las circunstancias actuales son el afloramiento y profundización acumulativa de crisis económicas de décadas pasadas. Un breve esbozo histórico de estas permite evidenciar una ciclicidad que se presenta con una periodicidad, como el denominado pánico económico de 1873; la recesión económica global de 1885; la severa depresión económica de 1893; la crisis financiera mundial de 1907, con origen bancario; la gran

depresión de 1929, con incidencia de tipo bursátil y repercusiones financieras internacionales; el estancamiento económico e inflación por la crisis petrolera y el colapso de la Bretton Woods en 1975; y la crisis económica de los años 80, que se presenta por el desempleo, cuyo origen es el lastre de las circunstancias económicas debido a las políticas monetarias restrictivas. La última de las crisis financieras, en el año 2008, por la quiebra de los cinco grandes bancos estadounidenses, presenta en la historia del capitalismo una frecuente y recurrente incapacidad de autorregulación financiera (Ocampo, 2009). Estos vienen solo a ser algunos de los eventos de tipo financiero incidentes, además de los originados por conflictos bélicos, como la primera guerra mundial en la primera década del siglo XX, que propicia luego, para 1921, una contracción financiera. Así mismo, el periodo de posguerra de la segunda guerra mundial, para el año 1945, repercutió en las economías de las regiones del mundo. Si bien, no podrían considerarse como los únicos factores, son cruciales en el momento de dar continuidad a cualquier propósito estatal que propenda por un programa tendiente a disminuir la brecha de desigualdad. Los anteriores acontecimientos de tipo económico también tienen como desenlace situaciones de tipo biológico, como la gripe española en el año 1918, con efectos similares en este ámbito, como los que hoy produce la COVID-19.

Se suma a lo anterior la concomitancia de factores internos de desarrollo, que sufren efectos debido a las situaciones y las particularidades de cada país, los cuales a la vez son variados. En efecto, la región latinoamericana presenta particularidades en países del sur y Centroamérica, territorios que se toman como ejemplo por las condiciones sociales y de conflicto, que arriban en su historia muchos tropiezos para el desarrollo efectivo de los derechos sociales.

Ahora, la materialidad de los derechos sociales para la situación actual de todos los países de la región latinoamericana no es algo alentador, basta solo partir de las percepciones generalizadas de injusticia por la distribución de los ingresos, acceso a servicios públicos y de garantías legales, que reflejan una frustración no solo en estos tópicos, sino también por la influencia política de grupos poderosos. A esto se suma el sentir de la población de que son gobernados para interés de unos pocos grupos poderosos, más que para el beneficio de todos (PNUD, 2021). En casos particulares como

el de Colombia, según la estadística que reúne el informe PNUD (2021), el 81 % de la población no solo cree que está en condición de desigualdad, sino también que las injusticias son parte de la institucionalidad.

Como se expondrá, los contenidos de derechos sociales y de rango fundamental en la Constitución de Colombia no significan la superación, desarrollo y pleno del disfrute de los derechos sociales en el país y otros países de la región. Como derechos creados, dependen de su uso y sus prácticas jurídicas; además, su eficacia funcional institucional requiere verdaderos procedimientos para la concreción real de tales constructos conceptuales (Arango, 2015). Ahora, si individual y colectivamente toda persona humana es destinataria de los derechos humanos, y superado el momento de la tradición legalista, los derechos humanos emergentes —como propuesta que aflora a comienzos del siglo XXI— merecen atención especial por la crisis actual que atraviesan muchos países de la región latinoamericana y del mundo.

La iniciativa reformulada de la renta básica universal se debe de ubicar no solo como un plan o programa para el desarrollo de propuestas gubernamentales territoriales o de grupos políticos, sino como un verdadero derecho que propugne por alcanzar la igualdad con el acceso a unos ingresos mínimos y que, objetivamente, supere la vertiente positivista en interpretación de los derechos sociales como derechos fundamentales para que no se vean desintegrados y amenazados en su certeza constitucional como valores y se disuelvan en la casuística. Lo anterior se hace evidente frente a un derecho social en específico como el trabajo, el cual como derecho confluyente en los mercados laborales se consolida como fuente de desigualdad y de bajo crecimiento (PNUD, 2021) no solo regional, sino nacional. Esto se dimensiona en el mercado laboral por los ciclos de precariedad social constante en sectores de la población, en específico, en la que no tiene acceso a empleos formales, que alcanza una tasa de informalidad actual del 48.1 %, en las 23 áreas metropolitanas del país (DANE, 2021).

En lo que concierne a la exigencia del derecho al trabajo, que es social y humano, constituye un verdadero reto de materialidad real y efectiva, aun para el logro de la estabilidad laboral frente a las



condiciones que proyecta con la sujeción en sus derivaciones jurídicas, que aparejan para este los regímenes de seguridad social por estar sujeta a la relación de trabajo. Por ejemplo, los beneficios se dirigen solo a aquellos que cumplen los requisitos que establece la ley para su acceso, como el caso de la pensión de sobrevivientes o la prestación por invalidez, asegurando prestaciones a sectores de la población aún bajo el amparo de ciertos programas que promueven los gobiernos; se dirigen a sectores vulnerables. Como lo menciona Standing (2018), tales programas condicionados garantizan ingresos mínimos a quienes demuestren su condición de pobreza. En tal sentido, ante las condiciones de flexibilización del mercado laboral, un trabajo aparentemente seguro enfrenta una jubilación incierta, porque los planes de jubilación con prestación definida no conllevan asumir el riesgo por las empresas administradoras de pensiones. Al contrario, las contribuciones definidas trasladan al trabajador la responsabilidad de la gestión de sus cuentas (Stiglitz, 2012).

Sin embargo, las discusiones sobre retomar antiguas propuestas de asegurar un ingreso no solo a una parte de la población —como se ha comentado—, sino que su cobertura involucre a todos, y que derive una obligación al Estado, no supone su reconocimiento formal, como en el caso del derecho al trabajo, en cuyas circunstancias queda finalmente como un esfuerzo individual que debe resolver cada ciudadano, sino como un fin de inclusión social que permita acceder a unas condiciones de materialidad.

En retrospectiva, no es un despropósito que dentro de las teorías suene utópico, como los planteamientos de Moro o Campanella, quienes visualizaron la superación de estadios de recurrencia en el sometimiento de explotación en el trabajo y de condiciones sociales adversas. Los avances en ciertos aspectos de la vida social, jurídica y económica ante los acontecimientos actuales, bajo las persistentes situaciones de adversidad materiales e insatisfacción, vienen a ser el punto de partida para el replanteamiento de la superación de las problemáticas sociales. Esto en el entendido de que derechos sociales fundamentales, como el trabajo, han tenido un desenlace totalmente opuesto, lo cual permite sufragar las necesidades materiales, bien porque jurídicamente trae limitaciones con las reformas flexibilizadoras, o porque, en la praxis, las limitaciones que provienen del reduccionismo contractual temporal a merced del capitalismo aparejan condiciones precarias recurrentes en las relaciones laborales.

#### 4. DERECHOS HUMANOS EMERGENTES COMO DERECHOS SOCIALES

Los derechos humanos surgen para solucionar la crisis de derechos a raíz de las situaciones caóticas de la segunda guerra mundial, así como la insuficiencia de la materialidad de algunos derechos. El pilar de los derechos humanos es la dignidad humana, la que ha de proyectarse en su contenido de vivienda, salud, educación y seguridad social. Pero a varias décadas de su declaración, todavía es objeto de carente concreción para muchos sectores poblacionales en varios países. Las Naciones Unidas ha impulsado de forma constante, como condición indispensable, el desarrollo democrático y de contemporaneidad estatal, logrando constituir los derechos humanos como un tema central en las relaciones multilaterales e internacionales de los Estados, con el propósito de impulsar su desarrollo en el ámbito interno.

La dignidad humana se incorpora en el derecho a partir de las doctrinas liberales que, a la vez, pertenecen a la estructura dogmática constitucional, donde algunos ideales individualistas hacen parte de la construcción teórica de una renta básica universal. Estas teorías, bajo la lupa de Suplicy (2002), en revisión histórica, destacan a Paine y Dennis Milner como proponentes para su implementación en sus inicios. Por otro lado, Van Parijs (2003) menciona a Stuart Mill, Meade, Tobin, Kenneyh Galbrait, Samuelson y Friedman como defensores de una renta mínima garantizada para combatir la pobreza.

En este orden de ideas, se acude particularmente a la percepción de Paine (1821), quien considera caracterizable y atribuible al hombre —a quien le asiste la exigencia de derechos— observar los errores o mejoras históricas en cuanto a sus derechos en todas sus esferas. Esas realidades sociales, económicas y jurídicas, se deben a que:

[...] las circunstancias del mundo varían a cada instante, y las opiniones humanas siguen la misma suerte [...] es regular que solo los que viven en el uso de sus derechos. Lo que parece bueno en una edad, puede en otra ser reputado por malo e incómodo. [...] Nada se le da al hombre, que después de muerto, hagan de él lo que quieran, pero mucho importa al que goza de la vida el tener voz en lo que le interesa. (Paine, 1821, pp. 15-16).

Ante estas consideraciones —retornar a propuestas que permitan superar las diferencias sociales materiales—, los derechos humanos emergentes podrían constituir un punto de partida como mecanismos que posibiliten centrar los esfuerzos del Estado en distribuir el ingreso y el acceso a la satisfacción de necesidades materiales. Lo anterior no porque se esté justificando renunciar a la forma de Estado democrático; por el contrario, para que dentro de las formas de producción capitalista se acceda a la distribución democratizada del capital. Estas consideraciones tienen sentido en la medida en que se evalúe qué derechos deben formar un núcleo esencial, como derechos que permitan la inclusión en la satisfacción de bienes materiales, sin que reemplacen los existentes; es decir, que entren a reforzar lo jurídicamente reconocido. En todo caso, el hecho de vivir en sociedad y atender a los principios de solidaridad permite recoger la visión de Paine (1821), quien destaca que no se entra en sociedad para estar peor que antes, ni disfrutar de menores derechos que antes; el fin es ver aquellos derechos establecidos y asegurados con mayor firmeza.

Sin embargo, es clave lo evidente del deterioro de las proyecciones estatales en materia social. Estriba, primordialmente en la voluntad política, donde resulta decisivo el gasto en servicios sociales como determinante para la promoción de la igualdad social. De acuerdo con ello, el quehacer político debe centrarse en la consecución de esos fines, porque hasta ahora el Estado neoliberal ha sido incapaz de lograr la inclusión satisfactoria de quienes conforman el *limes* del sistema económico y laboral (Forns, 2020).

La Declaración universal de los derechos humanos emergentes —y su simbología de evolución constante, actualización, avance, reivindicación de cada tiempo y lugar, debido a los cambios políticos, sociales, ideológicos, culturales, económicos, tecnológicos y científicos— responde al dinamismo de la sociedad internacional contemporánea, al derecho internacional como resolución a esos nuevos retos (ICDH, 2009), y se espera que supere la división histórica e ideológica de estos derechos solo con su concreción práctica en su dimensión individual y colectiva. Precisamente, al partir del análisis de las perspectivas de la implementación de modelos que no han dado resultado en la superación de las desigualdades —cuya evidencia radica en resolver la situación de ingresos de sectores de la población aun dentro de las posibilidades de autorregulación que, en supuestos argumentativos,

posee el mercado, como lo sostenía Smith o Ricardo— solo es evidente y cada vez más marcada la insuficiencia para reducir las brechas de satisfacción en este sentido. Esto implica la interpretación de que los derechos sociales, económicos y culturales se dejen de estimar como meras expectativas, ya que su importancia no radica en la comparación con otros derechos, sino en su total prioridad (Sen, 2002) y que, en efecto, no se admitan tensiones entre derechos, sino que se cristalice la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales constituyendo una garantía de disfrute de los derechos civiles y políticos (Carta de Banjul, 1981).

Las garantías para los derechos humanos emergentes no estriban esencialmente en el reconocimiento formal, que sin duda consigna valores sustraídos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (dignidad, vida, igualdad, solidaridad, convivencia, paz, libertad, conocimiento), así como principios (seguridad humana, no discriminación, inclusión social, coherencia, horizontalidad, interdependencia y multiculturalidad, género, participación política, responsabilidad solidaria y exigibilidad), para los que es evidente su sustento argumentativo. A las casi dos décadas de su declaración, se discute su viabilidad en todos los escenarios, nacional e internacional, sobre todo, para casos específicos de derechos de este orden como la renta básica universal (RBU). Tal derecho, en todo caso —para cualquiera que sea su intención de implementación—, no debe suponer momentos de crisis económica o situaciones como la de la actual pandemia, a los que se les atribuye como concurrentes en la desigualdad persistente en Colombia y Latinoamérica. Es más, la crisis actual evidenció la vulnerabilidad de los sistemas de mercado y afloró aún más una problemática recurrente.

La triple dimensión de los derechos humanos emergentes supone la extensión de estos a sectores de las colectividades que no han accedido a su disfrute; bien como derechos nuevos sin precedentes de vínculos escasos con los reconocidos jurídicamente, dentro de los que se encuentra el derecho a una renta básica, el derecho a una muerte digna, el derecho a migrar y los derechos relacionados con la orientación sexual (ICDH, 2009). Indudablemente, para el caso de la renta básica, implicará altos costos de financiamiento y acciones positivas que debe de adelantar del Estado. Por su parte,

la muerte digna, el derecho a migrar y los derechos de orientación sexual implicarán menos esfuerzos por parte del Estado en materia presupuestal y de financiamiento.

Aquí es necesario destacar el postulado de Paine (1821) en lo que respecta a que el producto social de este tipo de derechos apareja la mejora de los ya establecidos y la proyección de nuevos derechos. Además, la inversión en servicios sociales con el objeto de promover la igualdad social resulta relevante para la consecución de políticas públicas sociales en el actual Estado social de derecho. En tal sentido, como lo resalta Villán (2009) en sus argumentos sobre las perspectivas basadas en derechos, se debe dejar “de buscar la fundamentación de los derechos humanos y más bien acudir a la realización inmediata a través de la acción política” (p. 125).

## 5. LOS FUNDAMENTOS DE VIABILIDAD PARA UNA RENTA BÁSICA

El distanciamiento de las intenciones estatales de bienestar constituye actualmente una constante, que se aleja de la concepción material de la igualdad. Ante la imposibilidad de lograr mayor inclusión en los sistemas de seguridad social, sobre todo en aquellos que comportan el acceso a ingresos, como las pensiones, o de aquellos programas sociales que aseguran ingresos que resultan insuficientes para una subsistencia digna, es necesario traer al escenario —y que se establezca como un modelo integral con proyección de acceso a la protección social— la implementación de un mecanismo que asegure un ingreso básico universal. Las variadas denominaciones referidas por diferentes autores a la renta básica universal (ingreso ciudadano, renta de ciudadanía, ingreso garantizado, entre otros) no tiene objetivo diferente que “proporcionar el pago incondicional de una asignación monetaria a cada miembro de pleno derecho de la sociedad” (Escuela Nacional Sindical, 2020, p. 3), o como derecho de percibir un rubro dinerario periódico para cubrir necesidades básicas. Su exigencia solo se remite a la existencia de la persona con miras a asegurar la dignidad como individuo social. Iglesias (2002) destaca la renta básica como un derecho para cubrir necesidades materiales. Por el solo hecho de nacer, de existir, la sociedad está obligada con cada ser humano a garantizar los medios materiales, al bienestar social para sobrevivir con dignidad. En igual sentido, González y Pérez

(2005) señalan que, independientemente de la edad, sexo, orientación sexual, estado civil o condición laboral, la renta básica asegura condiciones materiales dignas a todas las personas.

Bajo el enfoque de considerar un derecho que supere las meras expectativas, se acude al planteamiento de Forns (2020) en cuanto a la relevancia de su reconocimiento y obligación de articulación clara y garantista, como instrumento jurídico y económico para el ejercicio ciudadano en condiciones de dignidad, toda vez que como prestación permite cubrir las necesidades básicas; además, como personas alcanzarían la autonomía, la autodeterminación, su empoderamiento, capacidad de afrontar sus proyectos vitales y necesidades futuras. En efecto, para el caso colombiano se atenderían los presupuestos normativos del artículo 152 constitucional, y la prestación básica universal debería de alcanzar la obligación legislativa estatutaria. Lo anterior supone una proyección de exigibilidad en cualquier momento al estar intrínsecos la libertad, la igualdad y la dignidad, de tal modo que los derechos económicos, sociales y culturales, al tener “estrategias basadas en el desarrollo de los recursos humanos no solo se traducirá en una tasa más alta de crecimiento, sino que además tendrá por resultado una mejor distribución de los ingresos y una sociedad más justa” (Pérez et ál. 2012).

La fundamentación para la adopción de la renta básica universal incorpora la idea de dignidad, pero esta no debe limitarse a ser considerada como una necesidad o una urgencia, porque como “derecho social básico, los derechos civiles o personalísimos corren el riesgo de verse vaciados en su contenido” (Salazar, 2013). En igual sentido, su titularidad como derecho debe asignarse a todo integrante de una sociedad que no pueda suplir para sí sus necesidades básicas. En este orden de ideas, la fundamentación normativa para una RBU, según Raventós (2001), es la justificación libertaria<sup>3</sup> que, según sus principios, debe ser universal por partir de una propiedad común, que tiene como base los recursos naturales. Por otro lado, la justificación

---

3 Según Raventós, la filosofía política libertaria asegura en los individuos sociales derechos inviolables reducidos a la propiedad, y bajo la satisfacción de determinados principios es una sociedad justa.

de una RBU republicana<sup>4</sup> partiría de las teorías clásicas (Marx, Cicerón y Maquiavelo) y tiene como fundamento normativo constituir un mecanismo efectivo de realización de la justicia, la cual encuentra su seno en la no dominación y la independencia socioeconómica (Raventós, 2001).

Y es que su implementación, en aras de enmendar la desigualdad, la pobreza y la exclusión, actuaría como:

[...] una medida distributiva y pertenece al campo de la economía, pero su aspecto principal a destacar es su función de garantía de unas condiciones mínimas de existencia, es decir, se trata de un derecho y un valor humano, por encima del valor económico o contributivo del individuo. (Forns, citando a Morón, 2020, pp. 14-15)

En efecto, la implementación de la renta básica universal representaría algunas ventajas; prevendría la exclusión, la racionalización de las políticas sociales y eludir las trampas de la pobreza. Estos aspectos los abordan claramente Bertomeu y Raventós (2006), al identificar que los subsidios condicionados, sujetos a verificación por la suficiencia de ingresos recibidos dentro del mercado laboral, se constituyen como trampas que aparecen cuando se perciben dichos beneficios, y su acceso subsidiado estaría sujeto a su constatación. Mientras tanto, la RBU, por no constituir un techo, definiría un nivel básico con el que las personas podrían acumular otros ingresos. Ante las circunstancias de desigualdad, el problema principal radica en la carencia de recursos para sectores de la población, con independencia de que existan los programas de subsidios. El encontrar trabajo se torna una situación difícil, lo que retroalimenta las condiciones de exclusión social (Mooc, 2015).

Con respecto a los sistemas de subsidios, además de limitados, son enormes los costos por la burocracia imperante y su carga de sostenimiento administrativa. En efecto, la RBU, dada su incondiciona-

---

4 Para Raventós el republicanismo es una teoría normativa de la libertad, rival de la concepción liberal negativa en la que la neutralidad del Estado supone el respeto del *statu quo*, a la vez diversa, cuyo ideal de libertad se opone a la tiranía y la ausencia de la dominación y la alineación.



lidad, permitiría eliminar o minimizar las prácticas clientelistas y, con estas, la burocracia parasitaria (Bertomeu y Raventós, 2006), al no existir grupos selectos, ni favorecimiento de ciertas colectividades con miras a obtener beneficios políticos o de apoyo para otros fines.

### **5.1. RENTA BÁSICA Y PROGRESIVIDAD CON EQUIDAD**

Las circunstancias actuales del mercado de trabajo nacional y de otros países presentan condiciones de desigualdad para las mujeres, ya que las experiencias de muchas se revisten de condiciones constantes de precariedad. Asimismo, la tasa de participación en empleos formalizados es baja, además de temporalizados e inestables; aspectos que no son los únicos por considerar si los factores salariales desiguales son incidentes en los montos pensionales. Ante tal contexto, la percepción de un ingreso incondicional sería la mejor opción, la cual permitiría el empoderamiento femenino y transformaría el escenario social al otorgarse autonomía y disposición frente a la continuidad que brinda una RBU.

De acuerdo con Ferrero y Raventós (2021), la RBU, al brindar una mayor libertad a las mujeres, en perspectivas, permite alcanzar condiciones de equidad ante las desigualdades persistentes entre hombres y mujeres. Esto se puede observar desde el momento en que las mujeres adquirieron otro estatus, cuando accedieron a la ciudadanía. En tal caso, la independencia económica ayudaría a salir de la trampa de la pobreza que generan los subsidios condicionados. Así, una RBU contribuiría a menguar su feminización, así como a liberarse de la violencia familiar —tanto física como psicológica, por su dependencia— o a reducir las situaciones de acoso laboral en los vínculos de trabajo dependientes y remunerados.

Así mismo, la comunidad LGBTI encontraría inclusión gracias a la adopción de una RBU, ya que por su condición también sufren situaciones de precariedad social. El temor a la pérdida de empleo o las condiciones laborales abusivas, por la fobia o discriminación frente a este colectivo, la violencia familiar o intragénero, son una constante. La implementación de una RBU otorgaría a este colectivo independencia, libertad y condiciones de dignidad.

## 5.2. PRESUPUESTOS DE VIABILIDAD DE LA RENTA BÁSICA UNIVERSAL

Las perspectivas futuras del acceso a las propuestas frente a la renta básica universal no están exentas de tropiezos, con la posibilidad de que se adopte o instaure tal mecanismo para solventar el tema de desigualdad e insatisfacción de ingresos. Esto implica una considerable mejora en las políticas sociales por parte del Estado y de eficiencia en la economía, en cuanto a la utilización de herramientas alternas que le permitan desarrollar sus fines.

El estudio del PNUD (2021) es apenas un atisbo de las percepciones, puesto que ese porcentaje del muestreo podría no estar abarcando sectores de población que, por su ubicación territorial o geográfica, no fueron objeto de encuesta; esto es, el campesinado. Para ciertos casos, el Estado colombiano ha dispuesto planes o programas para este sector poblacional. Es el caso de Colombia Mayor, cuyos recursos para su financiamiento provienen del Fondo de Solidaridad Pensional, como cuenta especial de la Nación, fondo creado por la Ley 100 de 1993 (Art. 25). Sin embargo, este programa es limitado al brindar la oportunidad de ser beneficiario solo a quienes les falte tres años para cumplir el requisito de edad para pensionarse; es decir, 57 años para las mujeres y 62 años para los hombres. Otros de los requisitos es ser colombiano, haber residido en el territorio durante los últimos 10 años y carecer de rentas suficiente o ingresos para subsistir.

En efecto, muchos de los programas atienden a grupos poblacionales o se enfocan en ciertos sectores, pero no en la mayoría de la población. De tal modo, encaja la afirmación de Stiglitz (2012) al referirse a las ayudas por desempleo, por proporcionar ayuda a corto plazo o se dirigen a quienes tienen dificultades transitorias; es decir, no son inclusivos para toda la población.

La concepción legal de la renta básica como derecho se debe observar al margen de cualquier propósito populista, con contenido burocrático o político a futuro, por estar en juego la disminución de las brechas de desigualdad. La permeabilidad actual para ciertos programas por la burocracia y el mal ejercicio de la política actúan como diluyentes, tanto de la concreción material de los derechos, como de la percepción en las satisfacciones de ingresos. Como elementos por considerar, a diferencia de los tópicos de salud y educación como

derechos, son prioridades como motor para el desarrollo humano y contribuyentes para disminuir los actuales niveles de insatisfacción por la recurrente ausencia de ingresos continuos o cuyo nivel de insuficiencia no permitan la realización de una vida digna.

La amenaza por la consecución de ingresos a la población laboralmente activa no solo proviene de las crisis económicas en cualquiera de sus causas. La tendencia en la automatización de los procesos industriales y la introducción de tecnologías a los mercados actúan como contribuyentes a la pérdida de puestos de trabajo. Ante esta creciente tendencia, recientemente personajes influyentes en los modelos productivos e innovadores<sup>5</sup>, con una posición dineraria destacada en el mundo, proponen la necesidad de adoptar un ingreso garantizado a la población adulta, con miras a resolver la problemática social relacionada con los ingresos y la consecuente reducción de la pobreza.

Así mismo, la evolución de los sistemas de seguridad social, en su etapa avanzada, supone el acceso universal, pese a haber atravesado por diversos momentos, que no solo tiene manifestaciones conceptuales variadas, como el de los seguros sociales, que tuvo un sustento legal con la ley 6.<sup>a</sup> de 1945, asegurando acceso a prestaciones solo a una población laboralmente activa. No obstante, debido a su fracaso en el acceso al aseguramiento y su interdependencia sujeta a los regímenes subyacentes contributivos —bien como régimen de prima media o como régimen de ahorro individual con solidaridad, propios de la actual Ley 100 de 1993— ninguno de estos regímenes ha resuelto la problemática de acceso a las prestaciones pensionales por estar sujeto a la continuidad en el empleo. Instituto que, en perspectivas constitucionales, según su artículo 53, contempla el principio de estabilidad. Este, a la vez, se ve minado en su proyección y reduce su espectro a un panorama contractualista diverso, fuera de los estándares legales normativos, sumado a disposiciones que dejan al margen las exigencias de amparo desde el campo del derecho al trabajo.

---

5 En una publicación de Forbes (2021) se menciona que Elon Musk, Mark Zuckerberg, Stewart Buttefield y Richard Branson, en diferentes intervenciones, han manifestado la necesidad de una renta básica.

Del mismo modo, la discusión reciente sobre el aseguramiento que pueden brindar los denominados pisos de protección social mediante el Decreto 1174 de 2020 (Ministerio del Trabajo) —mecanismo de protección para aquellas personas que devenguen menos de un salario mínimo legal mensual vigente por su trabajo parcial o actividad económica sin vínculo contractual— puede atisbarse que no cumpliría su cometido, tanto para los obligados como para los voluntarios. En ambos casos, las administradoras solo actuarán como recaudadoras de capital y no como distribuidoras de los beneficios. De otorgarlos, solo sería para un pequeño segmento de la población; basta con referenciar que, aún bajo los presupuestos de los empleos formales que aseguren un salario mínimo, estarían sujetos a la continuidad de sus empleos y sus aportes.

Sin embargo, pese a la decisión de inconstitucionalidad del artículo 193 de la Ley 1955 de 2019 por parte del alto Tribunal Constitucional, por encontrar la no existencia de unidad de materia de dicha ley al pretenderse regular mediante el Plan Nacional de Desarrollo, esta corporación es enfática en que su regulación debe sujetarse al procedimiento legislativo ordinario por tratarse de un tema transversal al sistema de seguridad social (Sentencia C-276/21, 2021). Tales circunstancias implican el seguimiento a la legislatura frente a esta normativa, toda vez que los elementos constitutivos del referido decreto podrían contemplarse a futuro.

Los sistemas de aseguramiento, además de obedecer a los estándares mercantilistas, en la práctica tiene una tendencia al fracaso, debido a que están sujetos a la volatilidad del mercado laboral. Las experiencias frente a los sistemas de aseguramiento no han sido satisfactorias. El caso chileno es uno de los ejemplos, puesto que la parcialidad del acceso a los beneficios de los regímenes de seguridad social, como lo afirmó Stiglitz (2012), trasladan las responsabilidades de las decisiones a los usuarios del sistema y a su volatilidad.

Sin duda, esto se refleja en el actual sistema de seguridad social colombiano, al establecer los multifondos con la particularidad de administración que entraña el régimen de ahorro individual con solidaridad, cuya base constitucional (art. 189 C. P.) y legal (art. 60 de la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones arribadas por la Ley 1753 de 2015, en su art. 137, y lo contemplado en el Decreto 2555 de 2010,

modificado por el Decreto 959 de 2018) asignan por defecto a aquellos afiliados que no han escogido la modalidad del fondo de mayor riesgo, moderado o conservado, y se dirige particularmente a los jóvenes por su trayectoria de ahorro a largo plazo. No obstante, al estar sujeto a las variables del mercado laboral, en efecto, su viabilidad de acceso consiste en el ahorro. Esto ya es una limitación para reunir el capital suficiente que garantice su acceso y la continuidad del estatus social, si se adquiere para determinados regímenes<sup>6</sup>.

Frente a tal situación, la única proyección de acceso a ingresos de la población sería la renta básica universal, porque sería la forma de promover una igualdad material futura. Esto si se tiene en cuenta, además, que los procesos productivos con tendencia a la automatización y la desaparición considerable del trabajo físico, así como el reacomodamiento industrial y el cierre de empresas por la localización de estas en otros países con menores imposiciones tributarias, la migración como una problemática latente de desplazamiento de puestos de trabajo a nacionales y el incremento de la informalidad laboral, actúan como una constante multifactorial que las políticas públicas sociales deben de contemplar sobre los derechos humanos y el enfoque de derechos humanos. Esto es, como lo resalta Pérez et. al. (2012), ajustando su descripción y conceptualización para los derechos humanos emergentes, la política pública para su desarrollo debe de circunscribir y orientar el actuar del Estado a la prevención, protección y garantía, con miras al cumplimiento de las obligaciones nacionales e internacionales. Por otro lado, la política pública con enfoque de derechos humanos emergentes debe armonizar los principios y obligaciones de las acciones propuestas, sin que entren en contradicción con los principios fundamentales de derechos humanos (universalidad, indivisibilidad, interdependencia, no discriminación), con la promoción de acciones afirmativas que aseguren,

---

<sup>6</sup> Para el caso colombiano, este apartado se debe de entender según la Ley 100 de 1993, en lo relacionado con la dualidad de regímenes y su escogencia de forma voluntaria. Sin embargo, para uno de ellos, el régimen de prima media (RPM), a los afiliados o cotizantes se les permite saber el monto de su prestación futura de acuerdo con su ingreso base de cotización, el cual afecta el ingreso base de liquidación (que actualmente contempla un 80 % de tales ingresos). Por su parte, el régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) se sujetará al monto del ahorro durante toda la vida laboral, cumpliendo con un capital mínimo como requisito para financiar su propia pensión.

como política pública, un instrumento que lleve a la realización de los derechos humanos emergentes.

Ahora bien, desde diferentes posturas se analiza la viabilidad de la RBU. Aunque pueden ser de diversa índole, la más recurrente de las críticas y el sustento de su inviabilidad tiene su defensa en lo económico. No obstante, otras propuestas, como las de Noguera (2002), permiten una dimensión considerable para la adopción de una RBU, cuya integralidad explora aspectos frente al sistema de protección social como: a) su compatibilidad acorde con los principios del Estado de Bienestar; b) el ofrecimiento incondicional de un umbral de ingresos garantizados; c) la no afectación del monto de otras prestaciones del sistema ni su desmejora; d) el reemplazo de las exenciones y bonificaciones empresariales y de deducciones al trabajador, lo que constituye un subsidio directamente pagado a este último; e) el mantenimiento de otras prestaciones como salud, educación y otros servicios sociales, son componentes para la viabilidad de una RBU.

Fiscalmente, el sistema se integraría con el de protección social<sup>7</sup> e incorporaría: a) el no estar gravada; b) la eliminación de los beneficios fiscales, suprimiéndose las deducciones por trabajo asalariado, por personas a cargo y la no grabación por planes de pensiones como de vivienda; c) la sustitución de una tarifa progresiva que simplifique la administración, logrando una función impositiva; y d) la equidad horizontal (Noguera, 2002). Todos estos tópicos ajustados a la realidad de nuestro entorno colombiano permitirían visualizar la adopción de una RBU.

La etapa experimental reciente de otorgar la renta básica universal mediante programas ha comenzado en algunos países. Para los años 2017 y 2018, Finlandia adelantó la elección de 2000 participantes aleatoriamente para asegurar un ingreso básico mensual de 685 USD, sin condicionamientos para personas que no tenían trabajo (BBC News, 2019). Alemania, ha iniciado con 122 participantes, a quienes les aseguró un ingreso mensual de 1200 EUR durante un periodo de tres años.

---

<sup>7</sup> Noguera acude a propuestas como las de Atkinson (1995), Parker (1989) y Sevilla (1999) para que no se dé un trato discriminatorio entre quienes poseen renta suficiente para declarar sus ingresos y quienes no los poseen.

Es apenas lógico una alusión tentativa que proyecte un contrato social más inclusivo a través de la adopción de la RBU como mecanismo, toda vez que el logro del pleno empleo es una utopía derivada de las crisis de acumulación propia del liberalismo económico, así como la ruptura entre empleo y generación de ingresos bajo relaciones de dependencia laboral. Esto ha dificultado la realización de derechos fundamentales como el mínimo vital por los caminos del mercado (Escuela Nacional Sindical, 2020).

Finalmente, cualquier medida adoptada para efectos de incrementar las transferencias que afecte el presupuesto público, tal y como se evidencia en casos como el del Programa Ingreso Solidario<sup>8</sup> y otros programas subsumidos en la parcialidad y la transitoriedad de las satisfacciones de ingresos, siempre observarán medidas o criterios de financiamiento. Pero, para los propósitos del desarrollo de la igualdad, la libertad y la dignidad, en suma, ante la obsesión entre la elección de crecimiento económico y justicia social “se debe a una concepción miope de los factores económicos” (Pérez et ál., 2012).

Desde tal perspectiva, se hace necesario auscultar los presupuestos de viabilidad. Por supuesto, no con el carácter de emergencia y de temporalidad, sino de como una fórmula incondicional y permanente. Organismos internacionales, como el Fondo Monetario Internacional, ya para el 2017 propusieron un ingreso básico universal como opción para lograr resultados eficientes y equitativos, presupuestos que en la actualidad deben ser objeto de revisión. La Comisión Económica para la América Latina y el Caribe (Cepal, 2020) en su serie de políticas sociales, antes de la pandemia y durante la emergencia sanitaria realizó un diagnóstico de la implementación de programas sociales, sentando las bases de un modelo de protección universal básico, al contemplar un aumento del desempleo con incrementos en condiciones de vulnerabilidad de las personas debido a la crisis sanitaria.

---

8 Mediante el Decreto 518 de 2020 se creó el Programa Ingreso Solidario con el objetivo de atender a los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en el territorio nacional debido al estado de emergencia económica, social y ecológica.



## 6. DISCUSIÓN

Para superar las barreras de desigualdad, a lo largo de la trayectoria social humana ha surgido variedad de tesis y propuestas que permiten visualizar resultados recurrentes desfavorables para la superación de los diferentes estadios de crisis en cualquiera de sus génesis (económica, biológica o de conflicto bélico internacional). No obstante, el devenir jurídico que postula derechos de una u otra índole requieren, además de la simple formulación descriptiva en un texto, de su materialidad, ya que está implícito el desarrollo de la persona en la satisfacción del acceso a bienes y servicios. Por lo tanto, ante la ausencia para el acceso a los medios que permiten la solvencia de los bienes y servicios —esto es, el trabajo digno a modo de adalid de organizaciones internacionales como las Naciones Unidas y la OIT—, las prestaciones sociales en relación con el primero, bajo sistemas contributivos, se deben evaluar de forma pronta para la adopción de otras herramientas que permitan superar la segmentación poblacional al acceso de ingresos. En tal sentido, ante la recurrencia de poca efectividad en los sistemas de seguros, es necesaria la implementación de otra medida que, de manera gradual, considere montos que permitan la proyección de una vida digna, otorgándosele a toda la población la renta básica.

La proyección emancipatoria al adoptarse una renta básica universal no se debe observar bajo la lupa de una simple satisfacción del acceso a ingresos a una población. Esto supone otros aspectos de la vida; por su contenido incondicional, permitiría a cada individuo de la población decidir libremente ante la escogencia de acudir a empleos dependientes u optar por el emprendimiento, sin que se vea inmerso en las trampas de la pobreza que trae la pérdida de su proyecto productivo. Además, no se estaría incurriendo en los ciclos de precariedad social que hasta el presente son sinónimo de fracaso ante las políticas sociales adoptadas por décadas, por existir una percepción de seguridad frente a vicisitudes del mercado o las crisis que se generen bajo estas.

La interdependencia entre los derechos humanos, en especial los derechos económicos sociales y culturales son muestra de la necesaria confluencia de lo que hoy se ventila a nivel internacional como otra etapa evolutiva que lleve a una materialidad cierta de estos, sin supeditaciones al margen de criterios economicistas que miren de



forma corta la ampliación y el disfrute como derechos. Basta observar que la construcción jurídica de los derechos en mención y su trayectoria ameritan, por un lado, la inserción de nuevas herramientas, como también que su realización contemple a la mayor parte de la población sin discriminación alguna.

El aumento de la tensión social en torno al incremento poblacional en condiciones de insatisfacción materiales se agudizó en la pandemia para parte de la población, tanto colombiana como latinoamericana, con déficits altos en insuficiencia de ingresos. Esto requiere con prontitud el estudio de la adopción de mecanismos eficientes que, desde el ámbito legislativo, inserte una política pública social más inclusiva, que no esté supeditada a ingresos básicos por emergencias, porque estos ya han sido objeto de programas que no han dado un resultado generalizado por una realidad súbita consecuente por la crisis sanitaria.

Sin embargo, no es nuevo que los programas de subsidios u otros representativos de políticas sociales ya establecidas no han extirpado la pobreza a quienes ha llegado a beneficiar. Por el contrario, han transcurrido y se han desarrollado bajo un panorama de desempleo e informalidad estructural recurrente por décadas, así como de la institucionalización de esos mismos tópicos a través de políticas de flexibilización laboral, con efectos aglutinadores adversos que no han mostrado una sincronía de desarrollo social paulatino.

Si bien la adopción de una renta básica universal, incondicional y permanente, debe alcanzar la viabilidad de un piso financiero sostenible, hay que realizar un seguimiento continuo a los experimentos temporales y de pequeña escala ya implementados por países como China, India, Finlandia y Brasil, y actualmente por países como Alemania, Finlandia, Alaska y Kenia. No obstante, el atisbo de viabilidad que algunos estudios como el de Olave (2021) arriban a sus conclusiones complementarias de otros programas y permiten que su proyección se mire como alternativa a una inacaba política social.

## REFERENCIAS

Arango, R. (2015). *Derechos Sociales. Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho. Volumen 1* (pp. 1677-1711). <https://bit.ly/3FHgLIT>

- BBC News. (2021). *Comienza proyecto piloto de renta básica en Alemania: 1.200 euros al mes por no hacer nada*. <https://bit.ly/3HnjqrO>
- Bertomeu, M. J. y Raventós, D. (2006). *El derecho de existencia y la Renta Básica de Ciudadanía: Una justificación Republicana*. <https://bit.ly/3pFcqRa>
- Carta de Banjul. (1981). *Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos*. <https://bit.ly/3mIosqJ>
- Cepal. (2020). *América Latina ante la crisis del COVID-19. Vulnerabilidad Socioeconómica y respuesta Social*. Naciones Unidas. <https://bit.ly/32GVtFY>
- Congreso de la República. (1993, 23 de diciembre). Ley 100. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial n.º: 41 148. <https://bit.ly/3qGqLfs>
- Congreso de la República. (2019, 25 de mayo). Ley 1955. Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Diario Oficial: 50 964. <https://bit.ly/31cYnsy>
- Corte Constitucional de Colombia. (2021, 18 de agosto). Sentencia C-276 (Alejandro Linares Cantillo, M. P.). <https://bit.ly/3Juso8w>
- DANE. (2021). *Boletín Técnico Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH). Mayo - julio 2021*. <https://bit.ly/3z6BMdG>
- De Fazio, F. (2018). El concepto estricto de los derechos sociales fundamentales. *Revista Derecho del Estado*. Universidad Externado de Colombia. 41, 173-195. <https://bit.ly/3qsn2lq>
- Escuela Nacional Sindical. (2020). *Renta Básica ya. Diálogos, saberes y propuestas*. Ed. Escuela Nacional Sindical. Libros Cultura y Trabajo. <https://bit.ly/3EDx34c>
- Ferrero, Á. y Raventós, D. (2021). Una Renta Básica puede incrementar el poder de negociación de las trabajadoras. *Red Renta Básica*. <https://bit.ly/348PSzO>
- Forbes. (2021, 26 de agosto). Elon Musk y otros CEO multimillonarios que apoyan la renta básica universal. <https://bit.ly/3z9WwRM>
- Forns, F. y María V. (2020) La garantía de una renta básica de ciudadanía como instrumento del Estado de Bienestar en transformación. *Revista de Investigaciones, Constitucional*, 7, (1), 11-58. <https://doi.org/10.5380/rinc.v7i1.73866>
- Fourier, C. (2013). *La fausse industrie, morcelée, répugnante, mensongère, et l'antidote, l'industrie naturelle, combinée, attrayante, véridique, donnant quadruple produit et perfection extrême en toute qualité*. les Presses du réel.
- García Matamoros, L. V. (2004). Los derechos sociales desde la perspectiva de los derechos fundamentales. *Opinión Jurídica*, 3(6), 59-82. <https://bit.ly/32GXitk>
- George, H. y Martín Uriz, A. M. (1985). *Progreso y miseria*. Ministerio de Agricultura.
- González, P. y Pérez, J. (2005). *Renta Básica de Ciudadanía, un Derecho Humano Emergente*. Observatorio de renta Básica de ATTAC Madrid.
- Hayek, F. A. von. (1978). *Camino de servidumbre*. Alianza Editorial.
- Iglesias, J. (2002). Renta Básica: el modelo fuerte como instrumento de transformación social. *El vuelo de Ícaro*, 2(3), 35-68.
- ICIDH. (2009). *Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes*. <https://bit.ly/3pCKayn>

- Ministerio del Trabajo. (2020, 27 de agosto). Decreto 1174. *Por el cual se adiciona el Capítulo 14 al Título 13 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1833 de 2016, a efectos de reglamentar el Piso de Protección Social para personas que devengan menos de un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente*. <https://bit.ly/3Jmndrb>
- Mooc, Curs. (2015). Renta Básica Universal. <https://bit.ly/3sJB6d1>
- Noguera, J. A. (2002). Renta Básica y crisis del Estado del Bienestar. *El Vuelo de Ícaro*, 2(3), 109-126.
- Ocampo, J. A. (2009). Impactos de la crisis financiera mundial. *Revista CEPAL* 9(7). <https://bit.ly/3180626>
- Olave, G. A. (2021). ¿Es viable implementar la renta básica en Colombia? *Con-Texto Revista de Derecho y Economía*. 55(2), 33-47. <https://bit.ly/3pLYi8N>
- Paine, T. (1821). *El derecho del hombre* (S. F. Puglia, trad.). Filadelfia. <https://bit.ly/3z7y0ka>
- Paine, T. (1797). *Agrarian Justice*. Edición Copenhague.
- Pérez, L. E., Uprimmy Yepes, R. y Rodríguez, G. C. (2012) *Los derechos sociales en serio. Hacia un diálogo entre derechos sociales y políticas públicas*. Instituto para la investigación educativa y el desarrollo pedagógico (IDEP). <https://bit.ly/3HChvQn>
- PNUD. (2021). *Informe Regional de Desarrollo Humano 2021. Atrapados: Alta desigualdad y bajo crecimiento en América Latina y el Caribe*. <https://bit.ly/3EJ0YrD>
- Raventós, D. (2001). *La Renta Básica*. <https://bit.ly/32Kqccb>
- Salazar-Pizarro, S. (2013). Fundamentación y estructura de los derechos sociales. *Revista de Derecho*. 26(1). <https://bit.ly/3JrFdAe>
- Sen, A. (2002). *Economía de bienestar y dos aproximaciones a los derechos*. Estudios de Filosofía y Derecho. Universidad del Externado de Colombia.
- Spence, T. (1979). *The Rights of Infants. Pig's Meat: The Selected Writings of Thomas Spence, Radical and Pioneer Land Reformer*. Spokesman Books.
- Standing, G. (2018). *La renta básica. Un derecho para todos y para siempre* (J. Martínez Cava, trad.) Pasado & Presente. <https://bit.ly/3HngUSc>
- Stiglitz, J. E. (2012). *El precio de la desigualdad. El 1% de la población tiene lo que el 99% necesita*. Taurus. <https://bit.ly/3ExZ9xO>
- Suplicy, E. (2002). *Renda de Cidadania. A Saída é pela Porta*. Fundação Perseu Abramo e Cortez.
- Van Parijs, P. (2003). *La renta básica: Más allá de la sociedad salarial*. Ediciones Escuela Nacional Sindical.
- Van Parijs, P. y Vanderborght, Y. (2017). *Ingreso Básico. Una propuesta radical para una sociedad libre y una economía sana*. Grano de Sal.
- Villán, C., Lozano, C. G., Suárez, M. P., Sánchez, R., Arango, R., De Currea-Lugo, V., Gonzáles, A. J., León, A., Herreño, Á. L., Castellano, C. A., Valencia, S., Hernández, D M. y Courtis, C. (2009). *Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Cátedra Gerardo Molina*. Kimpres. <https://bit.ly/3z8DV8F>

# El derecho emergente a la seguridad vital de las mujeres y su aplicación teórica y práctica en procesos de reforma del sector de la seguridad en posconflicto\*

The emerging human right to vital security for women and its theoretical and practical application in post-conflict security sector reform processes

**Nora Miralles Crespo\*\***

Artículo de reflexión

**Fecha de recepción:** 16 de diciembre de 2021

**Fecha de aceptación:** 25 de enero de 2022

---

## Para citar este artículo:

Miralles Crespo, N. (2022). El derecho emergente a la seguridad vital de las mujeres y su aplicación teórica y práctica en procesos de reforma del sector de la seguridad en posconflicto. *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 71-98. <https://doi.org/10.22490/26655489.5523>

## RESUMEN

La irrupción y progresiva centralidad de los derechos humanos emergentes en contextos de posconflicto se ha materializado en una concreción normativa y doctrinal del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, en conexión con las dimensiones de seguridad física y personal propuestas por la seguridad humana. En este sentido, la necesidad de reformar o de transformar las instituciones que proveen seguridad para incorporar en ellas el enfoque de

---

\* Este artículo de reflexión se realizó en el marco de la tesis final del Máster Universitario de Relaciones Internacionales, Seguridad y Desarrollo (MURISD) de la Universitat Autònoma de Barcelona (UAB), curso 2020-2021.

\*\* Máster en Relaciones Internacionales, Seguridad y Desarrollo por la Universitat Autònoma de Barcelona y máster en Conflicto, Género y Derechos Humanos por la Ulster University (Belfast). Investigadora en género, seguridad y derechos humanos en el Centre Delàs d'Estudis per la Pau (Barcelona) y en el Observatorio de Derechos Humanos y Empresas (ODHE). Es miembro de la Women's International League for Peace and Freedom (WILPF). ORCID: [orcid.org/0000-0001-6929-3081](https://orcid.org/0000-0001-6929-3081). Correo electrónico: [nmiralles@centredelas.org](mailto:nmiralles@centredelas.org)

género ha cobrado una importancia creciente en las misiones de restablecimiento y mantenimiento de la paz, especialmente tras la aprobación de la resolución 1325 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas sobre Mujeres, Paz y Seguridad, en octubre de 2000. Este artículo pretende arrojar luz sobre las perspectivas, políticas y prácticas de seguridad que han operado en procesos de reforma del sector de la seguridad en posconflicto y sobre hasta qué punto estas han sido permeadas por el enfoque de género y por las aportaciones del feminismo antimilitarista y de los estudios feministas sobre seguridad. Para ello, se evalúa la operacionalización del mandato de reforma del sector de la seguridad de las Naciones Unidas durante el proceso de transición de Timor Oriental desde 1999 a 2012, y el despliegue de herramientas para la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, y la erradicación de la violencia de género y sexual, así como sus resultados.

*Palabras clave:* derechos emergentes; género; seguridad; posconflicto; violencia sexual.

## ABSTRACT

The progressive central role of emerging human rights in post-conflict contexts has materialized in a normative and doctrinal specification of the right of women to a life free of violence, in connection with the dimensions of physical and personal security proposed by Human Security. Thus, the need to reform or transform the institutions that provide security to include the gender perspective in them has become increasingly important in peacekeeping missions, especially after the adoption of United Nations Security Council Resolution 1325 on Women, Peace and Security, in October 2000. This article aims to shed light on the security perspectives, policies and practices operating in post-conflict Security Sector Reform processes and on the extent to which these have been permeated by gender focus and by the contributions of anti-war feminism and of Feminist Security Studies. To this end, the document assesses the operationalization of the United Nations mandate on Security Sector Reform during the transition process of Timor Oriental (1999 to 201), and the deployment of tools for the promotion of equality between men and women and the eradication of gender and sexual violence, as well as its results.

**Keywords:** Emerging Human Rights; Gender; Security; Postconflict; Sexual Violence.

---

## 1. INTRODUCCIÓN

La necesidad de transformar o reforzar las instituciones —formales o informales— que proveen la seguridad y de restaurar el estado de derecho con una reforma del sector de la seguridad (RSS) ha ido cobrando una presencia e importancia creciente en las misiones de restablecimiento y mantenimiento de la paz en los últimos quince años, como muestran los posicionamientos, resoluciones y directrices técnicas publicados por las Naciones Unidas y otros organismos como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) desde 2004.

Paralelamente, el género —entendido no solo como una forma de clasificar socialmente a los individuos en la categoría binaria hombres/mujeres, sino como un sistema de relaciones de poder desiguales— ha ido estableciéndose como variable de análisis por incorporar al funcionamiento del sistema internacional. Aunque en el caso de la RSS, las necesidades de las mujeres y la perspectiva de género han permanecido bastante marginalizadas (Gordon, McHugh y Townsley, 2020), sí se detecta una penetración creciente del enfoque de género en los documentos y políticas relacionadas con este sector (Mobekk, 2010) desde la aprobación de la resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas 1325, sobre Mujeres, Paz y Seguridad, adoptada en octubre de 2000, que llamaba a incorporar esta perspectiva “en las operaciones de paz” (Cohn, 2004). Aquí se incluye la reforma del sector de la seguridad, aunque la resolución no hace una mención explícita a este ámbito.

Desde su adopción, la perspectiva de género se ha ido incorporando progresivamente a los mandatos de reforma del sector de la seguridad contenidos en las misiones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas y de otras organizaciones presentes en contextos de posconflicto. Sin embargo, este proceso ha sucedido de forma dispar, en algunos casos partiendo de lo que muchas académicas especialistas en género y seguridad, activistas feministas antimilitaristas y organizaciones de mujeres locales consideran una

visión cómodamente pragmática, estereotipada y militarista de la 1325, que no responde a la que fuera la intención inicial de las impulsoras de la resolución.

Este trabajo pretende arrojar luz sobre las perspectivas, políticas y prácticas de seguridad que han operado en el sector de la RSS y sobre hasta qué punto responden a esa intención de redefinir la seguridad con base en las aportaciones hechas por el feminismo antimilitarista y por los estudios feministas sobre seguridad, entendiendo el feminismo como la teoría y la práctica de la lucha por la igualdad de género y la erradicación del sistema de dominación patriarcal. Como ya se ha señalado, la reforma del sector de la seguridad se constituye como uno de los ámbitos que representa de manera más evidente la concepción de la seguridad de los órganos internacionales, pero también nacionales, encargados de guiar, desplegar y operacionalizar la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad, y sus resoluciones asociadas. De acuerdo con lo anterior surgen las preguntas: ¿ha sido, esa pretensión de redefinir la seguridad, el principio que guía la evolución de la reforma del sector de la seguridad en estas dos décadas? y ¿cómo se han plasmado las necesidades y demandas relacionadas con la seguridad de las mujeres en los procesos de RSS desde el año 2000 hasta la actualidad?

El objetivo es, por consiguiente, tratar de sintetizar la evolución de la transversalización del género en el ámbito de la RSS en los 20 años transcurridos desde la aprobación de la resolución 1325 y posteriores, y ahondar en las visiones de seguridad que estas representan. Para ello, en el primer apartado del informe se analiza la penetración del enfoque de género en la reforma del sector de la seguridad, sus retos y carencias, y se desarrollan las miradas y debates sobre la cuestión, para más adelante diseccionar el caso de Timor Oriental, por ser considerado un modelo de intervención internacional exitoso y abarcar, además, 13 años clave en la implementación de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad, de 1999 a 2012. Las conclusiones del artículo tratan de establecer hasta qué punto estas acciones y sus resultados han sido efectivos y en qué medida estos se alinean con la visión feminista sobre la seguridad.



## **2. INCORPORANDO EL GÉNERO EN LA REFORMA DEL SECTOR DE LA SEGURIDAD: VISIONES, OBJETIVOS Y CRÍTICAS**

Aunque su definición cambia en función del organismo que la plantea, el documento de directrices técnicas de las Naciones Unidas para la reforma del sector de la seguridad (RSS), publicado en 2012, describe este como:

[...] un proceso de asesoramiento, revisión e implementación, así como de observación y evaluación, liderado por las autoridades nacionales, que tiene como objetivo lograr una seguridad efectiva, transparente y con rendición de cuentas para el Estado y su ciudadanía, sin discriminación y con pleno respeto a los Derechos Humanos y al imperio de la ley. (UN SSR Task Force, 2012)

La mención expresa al liderazgo nacional es relevante si se considera que la principal crítica a los procesos de RSS llevados a cabo entre los 90 y mediados de los 2000 fue cierta verticalidad e imposición de organismos internacionales y países occidentales. Esto con una mirada universalizante que dejaba de lado las dinámicas locales y favorecía un enfoque clientelista y elitista de la seguridad (Ghimire, 2016).

A su vez, la mayoría de los procesos de este tipo se han implementado de forma dispar en cuanto a las prioridades de los donantes o la tendencia a limitarse a la reforma policial y a la incorporación de combatientes a los ejércitos formales. Esto deja de lado otras dimensiones relevantes de la RSS, como la participación de la sociedad civil, la rendición de cuentas frente a abusos e impunidad, o el vínculo entre seguridad y desarrollo; en parte, por las dificultades que la RSS plantea en contextos caracterizados por la fragilidad, la inestabilidad, la corrupción endémica (Schnabel y Born, 2011) o las vulneraciones de derechos humanos desde las propias instituciones del Estado, pero también por la visión estatocéntrica que todavía impera en este campo, muy enfocada a actores estatales (ejército y policía), pero también milicias, grupos paramilitares y parapoliciales, y empresas de seguridad privada. Este contexto deja poco margen para incluir o incorporar otros tipos de actores, sujetos y dimensiones de inseguridad. Estas visiones prevalentes se superponen con otras más holísticas y relacionadas con el paradigma de la seguridad



humana, impulsadas sobre todo por las Naciones Unidas y la OCDE, que abren campo a un giro desde la centralidad del Estado hacia la centralidad de individuos y comunidades, o la consideración del vínculo entre seguridad y desarrollo. Es en esa ventana de oportunidad donde encontrarán su entrada la perspectiva de género y la necesidad de incorporar las realidades y experiencias de las mujeres en la reforma del sector de la seguridad.

El reconocimiento de las violencias específicas que sufren las mujeres en las guerras y la necesidad de tomar en cuenta sus experiencias y demandas ha sido uno de los ejes centrales del movimiento internacional de mujeres a lo largo de su historia. No obstante, la resolución 1325 de 2000 planteó un cambio de enfoque con respecto a la cuestión, instando no solo a tener en cuenta las necesidades de mujeres y niñas en la protección frente a las violencias, sino también a reconocer el derecho de las mujeres a participar en todos los niveles de la reconstrucción posconflicto, centrándose en cuatro pilares: la prevención, la protección, la participación y la recuperación<sup>1</sup>. Frente a la perspectiva esencialista sobre la relación entre las mujeres, la guerra y la paz que emanaba de otros posicionamientos y declaraciones previas, la 1325 incluía por primera vez una figura que rompía los estereotipos de género tradicionales: las mujeres combatientes. Además, por primera vez, implicaba en esta cuestión al órgano más poderoso de las Naciones Unidas, su Consejo de Seguridad, en un compromiso inédito con la transversalización de género, el llamado *gender mainstreaming*, definido como:

[...] el proceso de evaluar las implicaciones para las mujeres, niñas, niños y los hombres de cualquier acción planificada, incluida la legislación, las políticas o los programas, en todas las áreas y en todos los niveles, para hacer de las preocupaciones y experiencias de mujeres y hombres una dimensión integral del diseño, implementación, monitoreo y evaluación de políticas y programas en todas las esferas políticas, económicas y sociales, con el objetivo final de lograr la igualdad de género. (UN Women, 1997)

---

1 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, UNSCR 1325/2000.  
<https://bit.ly/3HDWwN2>

El fruto de esa ambiciosa estrategia, la resolución, “representa una herramienta técnica, una mirada conceptual, un marco legal vinculante que debe ser implementado por los estados miembros de Naciones Unidas” (Hudson, 2015) y que presenta potencialidades para la transformación de las relaciones de género en el campo de la seguridad internacional.

## **2.1. LA CONCRECIÓN DEL ENFOQUE Y SUS PRINCIPALES ÉXITOS**

No fue sino hasta 2007 cuando se produjo un incremento de los documentos y directrices internacionales sobre la reforma del sector de la seguridad que incorporan el análisis y la perspectiva de género, así como de las guías técnicas que ofrecen herramientas e indicadores para evaluar su despliegue operativo (Mobekk, 2010). Este hecho coincide con la aprobación de resoluciones vinculadas a la 1325 que, a diferencia de esta, sí que incluían provisiones explícitamente dirigidas al sector de la seguridad, identificando la RSS como una herramienta para la correcta implementación de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad (Holvikivi, 2015).

La resolución 1820/2008, por ejemplo, llama a la adopción de las medidas necesarias para asegurar el acceso a la justicia y a la asistencia para las supervivientes de violencia de género y sexual, y a poner fin a la impunidad “en los conflictos armados y después de estos<sup>2</sup>”. De igual modo contiene peticiones concretas dirigidas al sector de la defensa y la seguridad, como la demanda de aumentar el número de mujeres en cuerpos de seguridad y de mantenimiento de la paz, la capacitación de estos actores y la adopción de medidas internas para asegurar la rendición de cuentas en los casos que involucren al personal de las Naciones Unidas y ejércitos de países miembros.

Por su parte, la resolución 1889/2009, aprobada un año más tarde, introduce mecanismos nuevos para abordar la violencia sexual en los conflictos, como el nombramiento de un(a) Representante Especial del

---

<sup>2</sup> Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 1820 (2008). Disponible en: <https://bit.ly/3mWEVHW>

Secretario General de las Naciones Unidas<sup>3</sup> y la inclusión de asesorías de género en las misiones internacionales. Desde entonces, los avances son evidentes. Si, en el 2000, las únicas operaciones que contaban con la figura de una asesora de género eran la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK) y la Administración de Transición de las Naciones Unidas para Timor Oriental (UNTAET), actualmente todas las operaciones integrales de mantenimiento de la paz disponen de directrices de género, de disposiciones específicas sobre mujeres, paz y seguridad, y de figuras responsables en este ámbito (Coomaraswamy y UN Women, 2015), siguiendo el mandato aprobado en la citada resolución. Estas unidades se han centrado sobre todo en la capacitación y la formación en género del personal de las misiones, así como de las policías nacionales y locales, o las fuerzas armadas, en función de los casos (Mobekk, 2010).

En este sentido, el equipo de expertos sobre el Estado de Derecho y la Violencia Sexual en los Conflictos de la ONU, creado en virtud de la resolución 1888 (2009), ha concentrado sus esfuerzos en el fortalecimiento de la capacidad del estado de derecho y del sistema judicial, la reforma del sistema penal y procesal, y la garantía de los derechos y la protección de las víctimas y testigos.

Aunque las jerarquías de género siguen reproduciéndose, incluso en modelos que parten de visiones más holísticas, la idea de que hombres, mujeres y otras identidades viven el conflicto de forma diferencial y tienen, por lo tanto, experiencias de vulnerabilidad e inseguridad específicas y diversas (Detraz 2012:131), ha cobrado importancia y presencia en el ámbito de la RSS. Como muestra, 17 de las operaciones de paz de las Naciones Unidas desplegadas en los últimos quince años hacen referencia explícita a la reforma del sector de la seguridad (ISSAT-DCAF, 2017) y el 73 % de los mandatos de mantenimiento de la paz (11 de 15) referencian la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad.

El enfoque de género ha abierto la puerta para introducir la cuestión de las violencias de género y sexuales en los procesos de reforma del sector

---

3 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 1889 (2009). Disponible en: <https://bit.ly/3n0hmy5>

de la seguridad en Ruanda, Kosovo, Bosnia, Liberia, Afganistán, Guinea, República Democrática del Congo, Sierra Leona y Timor-Oriental; y, en algunos de estos casos, incluso se han desplegado Unidades de Especial Protección formadas por mujeres entrenadas para atender a víctimas de violencias de género y sexual. Estas iniciativas “han cosechado gran éxito fomentando la consciencia sobre los derechos de las mujeres en las comunidades y reconstruyendo la confianza, especialmente por parte de las mujeres, en las instituciones de seguridad” (Coomaraswamy, 2015).

Este último punto es relevante al considerar el impacto profundo que los conflictos generan en la provisión y el acceso a servicios, especialmente para las supervivientes de violencias de género y sexuales, que continua durante la fase de posconflicto por la falta de eficiencia y de legitimidad de los sistemas de seguridad y justicia, y el clima de impunidad que suele caracterizar estos contextos (Ebo y Hänggi, 2020). Esta situación se suma a la incidencia especial de la violencia en el ámbito doméstico durante los conflictos y al aislamiento de las personas que la sufren (McWilliams, 1997). Por lo anterior, la inclusión del enfoque de género en la reforma del sector de la seguridad es clave para asegurar la provisión efectiva de justicia, la transparencia y la rendición de cuentas (OCDE, 2007). A su vez, permite ampliar los actores locales con capacidad de involucrarse en el proceso de transformación del sistema de seguridad; facilita identificar las necesidades y experiencias diferenciadas de seguridad; mejora el acceso a la justicia de hombres y mujeres en una sociedad; y otorga categoría de problema de seguridad a la violencia que tiene lugar de forma cotidiana (Urrutia, Vilellas y Vilellas, 2020).

Estas visiones, alineadas con los modelos más inclusivos de RSS, pivotan alrededor de la seguridad humana y por su premisa de que la seguridad requiere no solo protección, sino de una estrategia para empoderar a las personas y responsabilizarlas, cobrará especial importancia la participación de la sociedad civil en el monitoreo, diseño e incluso como actores y actoras a la hora de proveer seguridad (Bastick, 2008). En este sentido, entran en juego dos estrategias: el equilibrio de género y la transversalización del género.

El equilibrio de género consiste en promocionar la participación equitativa o paritaria de hombres y mujeres en las instituciones del sector de la seguridad y en los órganos de control parlamentario y

ciudadano, básicamente a través del reclutamiento de mujeres. Por su parte, la transversalización del género, como se ha señalado, se orientaría no solo a incrementar la participación cuantitativa de mujeres, sino a la evaluación de las implicaciones diferenciales en función del género en todas las acciones y políticas, leyes o programas de todas las áreas y en todos los niveles relacionados con la seguridad, de manera que las preocupaciones y experiencias de la población y —dentro de esta— de las mujeres constituyan una dimensión integral en el diseño, la implementación y la evaluación de los programas de RSS (Mobekk, 2010).

Las estrategias de reforma del sector que promueven la incorporación de mujeres en los servicios de seguridad y que aseguran su participación de forma igualitaria en la toma de decisiones sobre seguridad, contribuyen a incrementar la capacidad de respuesta a las necesidades de la comunidad y fortalecen la apropiación y el liderazgo local del proceso (Bastick, 2008), además de posibilitar una recogida de información más exhaustiva e inclusiva, y de mejorar la protección (Dharmapuri, 2011).

## **2.2. UNA OPERACIONALIZACIÓN MARCADA POR LA DISTANCIA ENTRE TEORÍA Y PRÁCTICA**

Con respecto a la transversalización del género, las aportaciones y guías en el campo de la reforma del sector de la seguridad se agruparían en torno a dos visiones con objetivos distintos: por una parte, cómo integrar la perspectiva de género en la RSS; y, por otra, la cuestión de qué puede aportar a la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad, es decir, cómo se puede contribuir desde este campo a fomentar una vida libre de violencia contra las mujeres.

Generalmente, los procesos de RSS con perspectiva de género añaden objetivos e indicadores que incluyen —aunque sea de manera parcial— ambas estrategias. Además, están orientados a abordar las necesidades de seguridad de las mujeres, los hombres y otras identidades, a la vez que a aumentar su representatividad e influencia; eliminar las barreras institucionales, estructurales y culturales que bloquean la entrada y la promoción de las mujeres en las instituciones de seguridad; y analizar los sesgos en cuanto a normas y estereotipos de

género que pueden estar reforzando la pervivencia de las violencias de género y sexuales (Gordon, McHugh, Townsley, 2020).

Sin embargo, continúa existiendo un abismo entre los planteamientos teóricos, las políticas públicas y la práctica. De igual modo, las necesidades diferenciales de seguridad siguen siendo obviadas e infrafinanciadas durante los procesos de reforma del sector de la seguridad (Hudson, 2010; Gordon, McHugh, Townsley, 2020). De hecho, un informe publicado en 2013, que revisaba doce procesos de RSS vinculados a mandatos de las Naciones Unidas en seis países en transición, mostraba grandes carencias de estos programas en cuanto a la implementación del enfoque de género. Este dato nos da una idea de qué resultados se obtienen al analizar la evolución práctica de la inclusión del género en los procesos de RSS, considerando que desde entonces se ha producido no solo una cantidad generosa de literatura al respecto, sino también de guías con directrices técnicas de las Naciones Unidas, la OCDE y del Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF), que incluyen indicadores concretos y exhaustivos para operacionalizar este marco normativo.

Algunos de los factores que han contribuido a esa marginalización del género en el despliegue operativo de la RSS en el terreno serían el peso de la centralidad del Estado en las reformas de seguridad, la sensación de que la cuestión de género es una imposición externa, nociones limitadas y patriarcales de la idea de apropiación y liderazgo local o la asimilación entre género y mujeres (Anderlini, 2008).

Así, uno de los reproches más extendidos en la literatura sobre la cuestión es la desconexión que a menudo —incluso en misiones de organismos cuyos documentos apelan a la transversalización del género— existe con respecto a la sociedad civil y las organizaciones de mujeres, y que remite a las contradicciones de la construcción de paz desde la perspectiva liberal, principalmente a la visión de la construcción de paz como un retorno a un *statu quo* más estable, cuando muchas mujeres rechazan, precisamente, la idea de volver a la posición de subordinación que tenían previamente.

En términos de actorías, otra de las principales críticas señala la preeminencia de estrategias de *equilibrio de género* que se han limitado a añadir mujeres y establecer más foros de interacción con las instituciones de seguridad. Esto deja de lado la necesidad de transformar también los

comportamientos, prácticas, estructuras y jerarquías en ellas (Kunz, 2014), proceso que lleva más tiempo implementar y cuyos retos asociados son mayores (Mobekk, 2010). Esta una de las manifestaciones de lo que las activistas feministas llaman *add women and stir* —añadir mujeres y remover— (Moser, 1993). Más cuando la Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas no reclama más mujeres en los ejércitos, sino que insta, en términos bastante concisos, a ampliar “el papel y la contribución de la mujer en las operaciones de las Naciones Unidas sobre el terreno, y especialmente entre los observadores militares, la policía civil, el personal humanitario y de derechos humanos” (Cockburn, 2011).

A esto se añade la utilización de forma equivalente en los procesos de reforma del sector de la seguridad de los términos “mujer” y “género” (Gordon, McHugh, Townsley, 2020), que refuerza el binarismo de género y excluye otras expresiones e identidades de género y sexuales que también sufren de manera específica la violencia de los conflictos armados (Onyesoh, Rees y Confortini, 2020). Esto desoye, a su vez, la necesidad urgente de abordar la construcción de la masculinidad hegemónica y su relación con la inseguridad y la pervivencia de la violencia armada (Enloe, 2007). Esta lectura reduccionista del género obvia, además, las experiencias particulares de vulnerabilidad y riesgo de hombres y chicos (Carpenter, 2003).

Otra de las principales críticas de base a la implementación de la Agenda en este sector radica en la concepción de las violencias en diversos niveles como hechos aislados desconectados, la violencia del conflicto como un hecho específico separado de la violencia estructural que enfrentan las mujeres en el cotidiano y que forma parte de este continuo de agravio contra los cuerpos y las vidas, que no termina cuando llega la ansiada “paz” (Velasco, 2020). Esto se traduce en la falta de criterios, instrumentos y políticas de RSS aplicables a la seguridad en contextos de conflicto social contra los cuerpos de las mujeres.

Esa necesidad de transformar las dinámicas de poder, opresión y discriminación en las instituciones y políticas en el ámbito de la reforma del sector de la seguridad es reconocida por las Naciones Unidas en documentos como el manual *The United Nations and Security Sector Reform Policy and Practice*, publicado en 2020, y que constituye una de las principales guías para el despliegue de estos



procesos en la actualidad. En él, se reconoce que el mero incremento de la presencia de mujeres en las instituciones no genera de por sí una transformación en ellas, lo que requeriría un cambio cultural, íntimamente relacionado con el abordaje de los roles de género y el reconocimiento de que estos se ven enormemente afectados por los conflictos (Ebo y Hänggi, 2020).

### **3. LA EVOLUCIÓN DE LA INTRODUCCIÓN DEL GÉNERO EN LOS PROCESOS DE RSS A TRAVÉS DEL CASO DE TIMOR ORIENTAL**

Aunque la reforma del sector de la seguridad ha ido, como se apunta, evolucionando hacia una transversalización del género, la implementación de las directrices de las misiones internacionales que apoyan estos procesos no ha sido ni es uniforme. Es el caso de Timor Oriental, doblemente relevante como punto de partida del análisis, puesto que fue escenario de dos intervenciones militares/policiales y de tres misiones de las Naciones Unidas con mandato de RSS, entre los años 1999 y 2012. Este es un reflejo claro de la evolución que este ámbito ha vivido en el plano teórico y práctico con respecto al enfoque de género. A la vez, estas misiones fueron las primeras en las que se otorgó, por petición expresa de las nuevas autoridades del territorio, el control soberano temporal a las Naciones Unidas (Gorjão, 2002), por lo que las potencialidades a la hora de introducir el enfoque de género, especialmente en las misiones posteriores a la aprobación de la resolución 1325, eran evidentes. Sin embargo, su implementación fue desigual y parcial en algunos ámbitos.

#### **3.1. LLEVANDO A LA PRÁCTICA EL CAMBIO DE PARADIGMA: EL CASO DE TIMOR ORIENTAL (1999-2009)**

Timor Oriental obtuvo su independencia formal en 2002, tras ser colonizado durante cuatro siglos por Portugal y anexionado a la fuerza por Indonesia durante 24 años (1974-2000) hasta la caída del dictador indonesio Suharto, después de un referendo celebrado en 1999, en el que ganó claramente la opción independentista. El ejército indonesio desató una oleada de violencia tras hacerse públicos los resultados del referendo. Poco antes del despliegue de tropas internacionales, mil personas fueron asesinadas y casi medio millón

desplazadas, de una población de menos de un millón (Langer, 2016). Las principales infraestructuras del país, así como buena parte de los edificios, fueron quemados y destruidos, y se dieron, además, otro tipo de crímenes contra la humanidad, como la violencia sexualizada contra civiles, sobre todo mujeres (Swaine, 2018).

La primera misión de Administración Transicional de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNTAET) aterrizó en 1999 en este territorio —tras la violencia estatal desatada por los resultados del referendo— por la resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas 1272 de octubre de 1999. La UNTAET contenía el mandato de ayudar a hacer funcional el nuevo Estado independiente, proveer seguridad, apoyar el desarrollo de instituciones civiles y sociales —destruidas durante la ocupación—, asegurar la coordinación y despliegue de la asistencia humanitaria y mantener la ley y el orden en el territorio. También ejerció como autoridad legislativa y ejecutiva durante el período de transición, desde la administración indonesia hasta la independencia formal<sup>4</sup>.

En aquel entonces, las Naciones Unidas todavía pensaba que Timor Oriental presentaba una situación ideal para llevar a cabo un proceso de reforma del sector de la seguridad, pues la aquiescencia de Indonesia con respecto a la independencia del territorio —tras esa primera reacción furibunda— garantizaba el fin de la principal fuente de violencia pública y una transición pacífica (Armstrong, Chura-Beaver y Kfir, 2012). Los primeros esfuerzos de la misión fueron destinados a conseguir un nivel básico de seguridad y que las instituciones renacieran de sus cenizas. Esto mediante el desarrollo de un embrión de una nueva policía formada por timorenses y, posteriormente, el de unas fuerzas armadas propias, a través de un proceso de desarme, desmovilización y reintegración con asistencia de personal internacional. Aquellos con experiencia en tareas policiales durante la administración indonesia fueron reclutados como oficiales de la nueva policía timorense, mientras que el nuevo ejército fue creado con los excombatientes de la guerrilla histórica que había enfrentado al ejército y a la administración ocupante, las Fuerzas Armadas de Liberación de Timor-Oriental (FALITINL) (Uesugi, 2014). Dos facciones opuestas durante la lucha

---

<sup>4</sup> Resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas 1272 de 1999. Disponible en: <https://bit.ly/34pZ6I3>

por la independencia formaban ahora parte del mismo sector de la seguridad. Esto, evidentemente, se convirtió en una fuente de inestabilidad y tensión que condicionó todo el proceso de reforma del sector de la seguridad.

De manera simultánea, en agosto de 2001, la población timorense votaba una Asamblea Constituyente, con el antiguo líder de la guerrilla, José Alexandre “Xanana” Gusmao, como presidente. Empezaba, también, una disputa de legitimidad entre la nueva clase política del país y su administración temporal. Una de las cuestiones centrales de desencuentro fue el tema de la apropiación local (Uesugi, 2014). La falta de poder real generó malestar entre los líderes timorenses, mientras que las organizaciones de la incipiente sociedad civil se quejaban de que no estaban siendo siquiera consultadas (Steele, 2002). En julio de 2000, la UNTAET reemplazó a su órgano consultivo por un Consejo Nacional con 33 miembros, que incluía representación de la sociedad civil y las principales confesiones religiosas del país. Si las autoevaluaciones sobre el despliegue de la UNTAET remarcaron la transparencia, la rendición de cuentas y la democracia de esta misión, en realidad, para algunos autores, la misión de las Naciones Unidas se comportaba a veces “como un estamento autoritario, que trataba a la población civil como víctimas, más que como socios o interlocutores” (Langer, 2016).

El 20 de mayo de 2002, Timor Oriental se convirtió en un nuevo país independiente de Indonesia. En esa misma fecha concluyó la misión de la UNTAET y comenzó el mandato de su sucesora, la Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNMISET). La UNMISET tenía como objetivo prestar asistencia y ayudar a construir capacidad estatal por un período de dos años, hasta que fuera posible transferir todas las responsabilidades operacionales a las autoridades timorenses. De nuevo, la misión centró sus esfuerzos de RSS en la reforma de la policía, en la cual participaron también como actores internacionales el Programa para el Desarrollo de las Naciones Unidas (PNUD) y la Agencia Japonesa de Cooperación Internacional. Hacia mediados de 2003, casi 3000 oficiales de policía estaban “completamente formados y capacitados para llevar a cabo funciones policiales a lo largo del país” (Armstrong, Chura-Beaver y Kfir, 2012). Mientras, el ejército era creado en un proceso supervisado por países donantes con mucha influencia sobre el nuevo país, como

Portugal. Para la administración de Naciones Unidas, el ejército era territorio sagrado fuera del alcance de la reforma del sector de la seguridad (Uesugi, 2014).

El mandato de la UNMISSET, inicialmente previsto hasta mayo de 2003, tuvo que ser prorrogado en tres ocasiones a causa de la inestable situación de seguridad (Blanco, 2015) y porque se consideraba que la nueva nación, que había cambiado de nombre por Timor-Oriental, no estaba preparada para el autogobierno. La UNMISSET concluyó finalmente su mandato el 20 de mayo de 2005, dejando en manos de la Oficina de Naciones Unidas en Timor Oriental, la UNOTIL, a continuidad de los programas de capacitación de la Policía Nacional del país (Armstrong, Chura-Beaver y Kfir, 2012). Inicialmente aireada como la misión más exitosa de las Naciones Unidas, más tarde fue vapuleada ante la evidencia de sus carencias y los retos que no fue capaz de desenredar. Así, un año después del fin de UNMISSET, en 2006, la tensión entre las facciones —teóricamente desmovilizadas— mayoritarias en el ejército y la policía estallaron en disturbios y enfrentamientos armados que provocaron al menos 38 muertos y desplazaron a unos 150 000 civiles (ISSAT-DCAF, 2021). Esta crisis revirtió todos los avances conseguidos en cuanto a reforma del sector de la seguridad, dejando a sus principales instituciones en ruinas (International Crisis Group, 2008) y en las manos otra vez de actores internacionales.

Tras el estallido de 2006, la Misión Integrada de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNMIT), responsable del mantenimiento de la seguridad interna y de la reforma y la reestructuración de la Policía Nacional de Timor-Oriental<sup>5</sup>, suspendió las funciones de orden público de la policía, utilizando a las fuerzas internacionales como sustitutas para esta función, mientras entrenaba a los agentes timorenses y mejoraba su capacitación. La ONU intentaba así evitar otra crisis, mientras apartaba o recomendaba suspender a los agentes a los que consideraba no capacitados para sus funciones. Pero el Gobierno timorense permitió a los agentes no cualificados regresar a sus puestos, desperdiciando los esfuerzos de la UNMIT, pero

---

<sup>5</sup> Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas 1704/2006. Disponible en: <https://bit.ly/3f91aXb>

“protegiendo” el liderazgo local (Uesugi, 2014). Después de la crisis de 2006 y del intento de asesinato del presidente en 2008, Naciones Unidas apostó por marcar de forma clara en la constitución la división de funciones y tareas entre ejército —responsable de enfrentar amenazas externas— y policía —encargada de mantener la seguridad y el orden interno—.

Con la mejora de la situación de seguridad, la UNMIT y el Gobierno timorense acordaron en 2009 un traspaso progresivo de la gestión de la seguridad interna y del orden público a la Policía Nacional de Timor Oriental (Myrntinen, 2009). En 2012, la misión completó su mandato, después de unas pacíficas y exitosas elecciones presidenciales y parlamentarias.

Sin embargo, algunos de los grandes retos para la seguridad y la provisión de justicia en el país siguieron vigentes durante el mandato de la UNMIT y hoy en día. Ejemplo de ello es la eficiencia y la efectividad del sistema judicial y la persistencia de la impunidad y de la corrupción (ISSAT-DCAF, 2021), así como la desconfianza en la policía o la falta de atención a las necesidades de aquellas personas más afectadas por la inseguridad y la violencia (International Crisis Group, 2008). Además, Timor Oriental es uno de los países con una mayor inseguridad alimentaria y falta de acceso a la propiedad de la tierra (Fanzo et al, 2017). Esta situación afecta, de manera particular, a las mujeres, en especial porque presentan, junto con las criaturas, el riesgo más alto de malnutrición y sufren uno de los principales delitos que se denuncian en el país: la violencia de género.

### **3.2. LA TRANSVERSALIZACIÓN DEL ENFOQUE DE GÉNERO EN LOS PROCESOS DE RSS EN TIMOR ORIENTAL**

En primer lugar, cabe destacar que la administración transicional de Naciones Unidas en Timor Oriental y sus correspondientes misiones se esforzaron, desde el inicio, en introducir el género como una variable relevante en sus funciones y en buscar el apoyo de las organizaciones de mujeres locales e internacionales, hasta el punto de que, como se ha mencionado, la UNTAET fue la primera misión junto con la UNMIK de Kosovo en incorporar —en abril del 2000— una Unidad de Asuntos de Género (GAU, por sus siglas en inglés) (Ospina, 2006). Ahora bien, aunque estaba incluida en el mandato

original de la misión, esta unidad se quiso abolir por falta de fondos suficientes, pero se acabó recuperando por la presión de los grupos de mujeres, con el apoyo de ONU Mujeres (Alldén, 2007). La GAU era la encargada de introducir de forma transversal el enfoque de género en todo el proceso de reconstrucción posconflicto. Además, en noviembre de 2001 se creó la figura de la Asesoría de Igualdad de Timor Oriental, para apoyar las políticas gubernamentales de igualdad de género, desarrollar estrategias y metodologías y promover la coordinación y cooperación entre la administración central y los distritos (regiones) (UNSC, 2002). Durante estos años, se inició además la capacitación de la Policía Nacional que, tras la marcha de la UNMISSET en 2006, asumió la Oficina de Naciones Unidas en Timor Oriental, que incorporó programas de formación en igualdad de género.

### **3.2.1. PARTICIPACIÓN**

Paralelamente, las organizaciones de mujeres lograron persuadir al Consejo Nacional de la Resistencia Timorese —la estructura que agrupaba a individuos y organizaciones que lideraban la resistencia contra la ocupación y que se disolvió en 2001— para que adoptara una “Resolución Sobre Derechos de las Mujeres” que se comprometiera a presionar a la UNTAET para que destinara recursos suficientes de los donantes al desarrollo y empoderamiento de las mujeres, estableciera leyes que castigaran la violencia de género y mecanismos para asegurar la igualdad, e implementara una campaña de concienciación sobre los derechos de las mujeres.

El plan quedó olvidado en un cajón cuando se establecieron las estructuras del gobierno de transición, puesto que no se consideraba una prioridad (Alldén, 2007). A pesar de los esfuerzos y del empuje inicial, el impacto real de las misiones que tuvieron lugar entre 1999 y 2006 (UNTAET y UNMISSET) en cuanto a promoción de la representatividad de género fue relativamente modesto, aunque sí se crearon nuevos espacios económicos, sociales y políticos para las timorenses, por ejemplo, en el parlamento y en las administraciones de distrito y municipales, pero estas siguieron siendo mayormente excluidas de los espacios de decisión (Myrntinen, 2009).

La mayor parte de las reformas legales y acciones sustanciales destinadas a la participación llegarían en los últimos años de mandato de

la UNMIT (de 2009 a 2012), tras casi una década de trabajo de concienciación. Como se recoge en el informe global sobre el despliegue de la 1325 en el mundo, publicado en 2015, las organizaciones de mujeres influyeron para que en la *Ley de liderazgo comunitario* aprobada en 2009 se establecieran cuotas de género (Coomaraswamy, 2015), que marcaban, por ejemplo, que tres de cada siete liderazgos de aldea —una figura característica del país llamada *suku*— debían ser mujeres.

La directiva ministerial de 2010 sobre el desarrollo local dispuso que las mujeres debían ser la mitad de las representantes en todas las asambleas de nivel inferior al de distrito. Casi diez años después del fin de la UNMIT, Timor Oriental tiene una de las tasas más altas de mujeres parlamentarias en la región de Asia Central, un 35 %; y a nivel de aldea y distrito se han adoptado nuevas medidas —como la nueva Ley de Aldeas (Suku) en julio de 2016, que imponía que al menos una mujer por *suku* se presentara a las elecciones como jefas Suku—. En noviembre de 2016, fueron elegidas 21 mujeres, lo que representa el 4,5 % de todas las jefaturas de aldea<sup>6</sup>.

Por lo que respecta a la entrada de mujeres en las instituciones de seguridad, al final de la misión de la UNMIT, el porcentaje de mujeres en la Policía Nacional de Timor Oriental era de 18 %, aunque la propia misión reconocía, en su informe final, que era urgente mejorar el régimen disciplinario del cuerpo de policía y la implementación de los puntos del Plan de Acción Nacional contra la Violencia de Género —adoptado en 2012— referentes a esta institución de seguridad (UNMIT, 2012).

### 3.2.2. PROTECCIÓN

En Timor Oriental la violencia política y social en el espacio público se redujo drásticamente tras el acuerdo de paz, pero la violencia doméstica continuó siendo el 40 % de todos los delitos denunciados (Anderlini y Pampell Conaway, 2007). Como en el caso de la participación, la mayoría de las medidas se acabaron desplegando a partir de 2009, durante los últimos años de mandato de la UNMIT

---

<sup>6</sup> UN Women, 'Timor-Oriental affirms ending gender discrimination an ongoing priority in commitment to the SDGs and Beijing Platform for Action (updated)'. Disponible en: <https://bit.ly/3qMTJKB>



y coincidiendo con la aprobación de las resoluciones 1820 (2008), 1888/2009 y 1889/2009 de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad. No obstante, durante el mandato de la UNTAET y la UNMISSET se llevaron a cabo una serie de talleres piloto sobre violencia doméstica en dos distritos, con el objetivo de analizar la incidencia real de este tipo de violencia y de empoderar a las comunidades locales para buscar soluciones ante lo que se consideraba una crisis aguda de violencia de género (UNSC, 2002). En 2001 fue creada la Unidad de Personas Vulnerables dentro de la policía, para gestionar e investigar casos de violencia sexual y de género y abuso infantil (Bastick y De Torres, 2010).

Con respecto a este fenómeno, algunas autoras remarcan la importancia de valorar con rigor lo que se considera un incremento de la violencia de género posconflicto y distinguir entre una mayor incidencia de este tipo de violencia o un aumento en las denuncias. Esto debido a una mayor consciencia sobre los derechos propios y a la mejora de las instituciones de seguridad, y a la puesta en marcha de mecanismos de recolección de datos estadísticos (Swaine, 2018). En ese sentido, acompañando la aprobación de la Ley contra la Violencia Doméstica de Timor Oriental en 2010, que tenía el triple objetivo de proteger a las mujeres, combatir y prevenir la violencia de género y rehabilitar a los agresores<sup>7</sup>, se aprobó también el primer mecanismo de recuento estadístico estatal sobre violencia de género. Buena parte de estos avances fueron debidos al incremento de la presión y de la concienciación gracias al trabajo de las lideresas comunitarias, cuya influencia en el sistema de jefes y jefas de aldea o *suku* se tradujo en un mayor compromiso de estos liderazgos tradicionales de remitir los casos de violencia de género al sistema judicial formal (Coomaraswamy, 2015).

### **3.2.3. JUSTICIA Y REPARACIONES**

La cuestión de la justicia y la lucha contra la impunidad, si bien centra buena parte de los compromisos recogidos en las resoluciones de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad, es una de las cuestiones

---

<sup>7</sup> República Democrática de Timor Oriental, Law n.º 7/2010 of 7 of July Law Against Domestic Violence. Disponible en: <https://bit.ly/32f7xoR>

que permanecen pendientes de abordar adecuadamente en Timor Oriental, ya sea en relación con la necesidad de reconocimiento, justicia y reparación por las violaciones como arma de guerra durante la ocupación indonesia, o al acceso de las mujeres a la justicia, en todas sus dimensiones. Una carencia que la propia UNMIT reconocía en su reporte final al Consejo de Seguridad, donde se expresaba la preocupación por el nivel de impunidad de vulneraciones graves de derechos humanos del pasado y actuales, apelando a las Naciones Unidas para asegurar mecanismos de rendición de cuentas y de justicia.

Por lo que respecta al acceso al sistema de justicia formal, algunos grupos de población —sobre todo urbana— han aumentado sus niveles de confianza en esta institución, pero la mayoría de ciudadanía todavía sigue llevando su caso ante los mecanismos comunitarios de gestión de conflictos y el sistema consuetudinario de derecho, el *adat*, por los que se rigen la mayoría de las disputas (Wassel, 2014). Por lo tanto, uno de los principales actores de provisión de seguridad sigue siendo el *suku*, o líder de aldea. Un sistema que no está estandarizado en cuanto a procedimientos, protección de testigos o respuestas, y que, en casos como la violencia de género (Niner, 2011), entra en contradicción con los derechos humanos y las leyes formales del país, además de presentar —estos mecanismos— una escasa presencia de mujeres y prestarse al abuso y a la discriminación de género (Wassel, 2014). Algunas de las razones que llevan a buena parte de la población a preferir estos sistemas consuetudinarios son la accesibilidad, la familiaridad y la idea de que estas prácticas están enraizadas en la cultura y las tradiciones del país, y de las diferentes comunidades etnolingüísticas (UNMIT, 2012).

A pesar de los avances reseñables en el aumento de la participación política de las mujeres y de la legislación en materia de protección frente a las violencias, en la actualidad Timor Oriental sigue presentando grandes desigualdades económicas entre hombres y mujeres, así como brechas en el acceso al ámbito laboral, a la educación, a la salud y a la agencia social y política (World Bank, 2019).

#### **4. EVALUACIÓN Y CONCLUSIONES**

La introducción del enfoque de género y de la idea de la vulnerabilidad específica en la que los conflictos armados colocan a las mujeres ha afectado efectivamente a los discursos sobre seguridad (Jansson

y Eduards, 2016), con traducción en la publicación de manuales, información sobre buenas prácticas y otras herramientas e indicadores, que están presentes en la mayoría de los mandatos de las misiones internacionales que acompañan los procesos de reforma del sector de la seguridad. Estos cambios ocurren, sin embargo, en un contexto donde preexisten ideas sobre qué es la seguridad e imaginarios sobre las mujeres, en los que aún prevalecen nociones hegemónicas y patriarcales sobre la cuestión. Así, vemos que —tras casi dos décadas desde la aprobación de la 1325— los compromisos adoptados son desiguales, así como los resultados obtenidos, fruto de una implementación parcial de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad muy centrada en el pilar de la protección y, dentro de esta, en el reclutamiento de mujeres para las instituciones de seguridad, visión que se alinearía con un feminismo de carácter más liberal.

Difícilmente se puede hablar, pues, de que la introducción de la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad en la reforma del sector de la seguridad haya traído consigo una reinterpretación del concepto que sea relevante en términos materiales para las vidas y las necesidades de las mujeres y de las personas con identidades de género y sexuales no normativas (Urrutia, Villellas y Villellas, 2020). Sin embargo, los avances logrados son evidentes no solo en el caso de Timor Oriental, sino en otros contextos de posconflicto o transición, en especial de aquellos que están acompañados y financiados internacionalmente. Así, una de las conclusiones es que el enfoque de género y la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad presentan una incorporación muy desigual en aquellos procesos donde la misión de la ONU o la OCDE no poseen un mandato técnico sobre RSS.

Este hecho es evidente si comparamos los procesos llevados a cabo en Timor Oriental, Liberia o Sierra Leona con otros contextos mucho más actuales, como Colombia, donde el proceso de reforma del sector de la seguridad —fragmentaria, sin participación de todos los actores relevantes, sin reglas claras y sin un modelo o modelos de referencia (Grasa, 2019)— amenaza con hacer retroceder cuestiones que se habían afianzado tras los Acuerdos de Paz de La Habana entre el Gobierno colombiano y la guerrilla de las FARC en 2016. En concreto, la centralidad de la resolución 1325 y del enfoque de género convirtieron este proceso de paz en una referencia mundial, al incorporar por vez primera una Subcomisión de Género que logró generar propuestas pioneras en los cinco puntos del Acuerdo Final.

En el caso concreto de Timor Oriental, se detecta una tendencia a ignorar las particularidades culturales, que —en términos de organización social— son clave para una comprensión exhaustiva de las dinámicas de género en el país. Además, la apuesta por los avances efectivos y materiales en cuestión de derechos humanos de las mujeres no tuvo lugar hasta muy avanzada la última misión de las Naciones Unidas con mandato RSS en el país. Henri Myrtilinen concluyó en 2009 que, si de acuerdo con el Comité de Ayuda al Desarrollo (DAC) de la OCDE, la meta final del apoyo internacional a los procesos de RSS es “incrementar la capacidad de los países de hacer frente a las necesidades de seguridad en sus sociedades de forma coherente con las normas democráticas y bajo los principios del Estado de derecho”, este objetivo no había sido alcanzado todavía (Myrtilinen, 2009).

En general, los procesos de RSS siguen mostrando —también en el caso de Timor Oriental u otros más actuales como la mencionada Colombia— un énfasis exagerado en la capacitación de la policía y de las fuerzas armadas, y en menor medida del sistema judicial y carcelario, mucho más fáciles de cuantificar y celebrar, en detrimento de medidas de rendición de cuentas y de control y monitoreo (Mobekk, 2010). Este enfoque continúa privilegiando la centralidad de las élites políticas y técnicas del sector de la seguridad, dejando poco espacio a la sociedad civil y a los grupos de mujeres a la hora de marcar las prioridades.

Estas limitaciones se reflejan de manera evidente en la cuestión de la depuración de las instituciones de seguridad y del establecimiento de procesos de justicia y reparación por crímenes contra la humanidad y vulneraciones graves de los derechos humanos (Ní Aoláin, Haynes y Cahn, 2011), muy problemática en el caso de Timor Oriental, pero también en Burundi, República Democrática del Congo, Nepal o Colombia, donde las denuncias de vulneraciones de derechos humanos por parte de las fuerzas armadas y de seguridad “reformadas” han continuado y continúan. Estos obstáculos a la rendición de cuentas incrementan el riesgo de corrupción y minan la confianza y legitimidad de las nuevas instituciones de seguridad, además de afectar al trato y al ambiente que las mujeres encuentran cuando participan en el sector de la seguridad (Mobekk, 2010).

Finalmente, las estrategias jurídico-legales contra la violencia de género promovidas en muchos procesos de RSS son necesarias, pero

no suficientes, sobre todo cuando el acceso a la justicia formal es una odisea para las mujeres o no tiene capacidad de dar una respuesta integral al daño y evitar que se repita. Es este el caso de Timor Oriental, donde las propias mujeres continúan acudiendo preferentemente a los mecanismos comunitarios y consuetudinarios, a pesar de ser menos garantistas con sus derechos por un asunto de consecuencias, estigma o prestigio social. Esta cuestión, da una idea de la necesidad de implementar mecanismos alternativos a la justicia penal, pero que pasen por una asunción de responsabilidad por parte de los perpetradores y una transformación de actitudes, dinámicas y roles, además de la reparación individual, comunitaria y social de las supervivientes.

¿Avanzamos, pues, en global, hacia una seguridad feminista? Una de las bases teóricas de la seguridad en clave feminista es la premisa de que el fin de estas violencias estructurales, comunitarias, sociales e íntimas es indisoluble de una vida segura y en paz. La propuesta feminista sobre seguridad es, en definitiva, radical en su esencia, en tanto que problematiza el concepto dominante de seguridad y no busca reformar, sino transformar completamente las dinámicas de poder y opresión, y las relaciones de género en el ámbito de las Relaciones Internacionales, la paz y la seguridad (Mendia, 2019), y por extensión también aquellas que operan en el proceso de reforma del sector de la seguridad. De acuerdo con ello, el camino hacia un enfoque verdaderamente feminista sobre la seguridad en el sistema internacional es ya más corto que hace veinte años, pero aún presenta dificultades y obstáculos de fondo que siguen dependiendo del compromiso, de la voluntad política y de la ideología de los líderes de los estados miembro, en un contexto donde la amenaza de retroceso de los derechos de las mujeres sigue bien presente.

## REFERENCIAS

- Alldén, S. (2007). *Women's Security - analyzing political outputs in East Timor. Umeå Working Papers in Peace and Conflict Studies*, n° 1.
- Anderlini, S. N. (2008). *Women building peace: what they do, why it matters*. Lynne Rienner Publishers.
- Anderlini, S. N. y Pampell Conaway, C. (2007). *Security Sector Reform*. Washington DC: Inclusive Security.
- Armstrong, N. J., Chura-Beaver, J. y Kfir, I. (2012). *Security sector reform in Timor-Oriental: missed opportunities and hard lessons in empowering the host-nation*. U.S. Army

- Peacekeeping and Stability Operations Institute. PKSOI Papers. <https://bit.ly/3Fir6Lm>
- Bastick, M. (2008). *Integrating gender in post-conflict security sector reform*. SIPRI Yearbook 2008: Armaments, Disarmament and International Security.
- Bastick, M. y De Torres, D. (2010). *Implementing the Women, Peace and Security Resolutions in Security Sector Reform*. Gender and Security Sector Reform Toolkit n.º 13.
- Blanco, R. (2015). The UN peacebuilding process: An analysis of its shortcomings in Timor-Oriental. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 58, 42-62. <https://doi.org/10.1590/0034-7329201500103>
- Carpenter, R. C. (2003). 'Women and Children First': Gender, Norms, and Humanitarian Evacuation in the Balkans 1991-95. *International Organization*, 57(4), 661-694. <https://doi.org/10.1017/S002081830357401>
- Cockburn, C. (2011). *Snagged On The Contradiction: NATO, UNSC Resolution 1325, and Feminist Responses*. No to War - No to NATO Annual Meeting. <https://bit.ly/3JbZaLi>
- Cohn, C. (2004). Mainstreaming Gender in UN Security Policy: A Path to Political Transformation? *Consortium on Gender, Security, and Human Rights*, Working Paper N.º. 204 / 2004.
- Coomaraswamy, R. y UN Women. (2015). *Preventing Conflict, Transforming Justice, Securing The Peace: A Global Study on the Implementation of United Nations Security Council resolution 1325*. UN Women.
- Detraz, N. (2012). *International Security and Gender*. Polity Press.
- Dharmapuri, S. (2011). Just Add Women and Stir? The US Army War College Quarterly. *Parameters*, 41(1), 56-70.
- Ebo, A. y Hänggi, H. (2020). *The United Nations and Security Sector Reform Policy and Practice*. Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF). <https://bit.ly/3qiH6Xb>
- Enloe, C. (2007). Afterword: Hegemonic Masculinities in International Politics. *Men and Masculinities*, 10(4), 457-459.
- Fanzo, J., Boavida, J., Bonis-Profumo, G., McLaren, R. y Davis, C. (2017). *Timor-Oriental strategic review: progress and success in achieving the Sustainable Development Goal 2*. Centre of Studies for Peace and Development (CEPAD) Timor-Oriental. <https://bit.ly/3FiK8RC>
- Ghimire, S. (2016). *Reforming security sector governance in Nepal: Achievements and arrears* (pp. 137-148). NTTPI and USAID-Nepal.
- Gordon, E., McHugh, C. y Townsley, J. (2020). Post-Conflict Gender-Responsive Security Sector Reform: Risk Versus Opportunities. *Conflict, Gender Equality, Peace and Security, Peacebuilding, WIIS Blog*. <https://bit.ly/3pdzyG4>
- Gorjão, P. (2002). The Legacy and Lessons of the United Nations Transitional Administration in East Timor. *Contemporary Southeast Asia*, 24, 313-336. <https://doi.org/10.1355/CS24-2F>
- Grasa, R. (2019). Construir paz en Colombia: reforma del sector de seguridad y violencia directa no política. *Revista CIDOB d'Afers Internacionals*, 121, 157-180. <https://doi.org/10.24241/rcai.2019.121.1.157>



- Holvikivi, A. (2015). What Role for the Security Sector? An SSR Approach to Implementing the Women, Peace and Security Agenda. *Connections: The Quarterly Journal*, 14, 31-44. <https://doi.org/10.11610/Connections.14.3.03>
- Hudson, H. (2010). 'Peace building through a gender lens and the challenges of implementation in Rwanda and Côte d'Ivoire'. En L. Sjoberg (coord.), *Gender and International Security. Feminist perspectives* (pp. 261-262). Routledge.
- Hudson, N. F. (2015). The Social Practice of Securitized Women's Rights and Gender Equality: 1325 Fifteen Years On. En J. R. Pruce (ed.), *The Social Practice of Human Rights* (pp. 167-184). Palgrave Macmillan US. [https://doi.org/10.1057/9781137503770\\_9](https://doi.org/10.1057/9781137503770_9)
- International Crisis Group. (2008). *Timor Oriental: Security Sector Reform*. Asia Report n.º143 - 17 January 2008
- International Security Sector Advisory Team (ISSAT) y Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF). (2017). *Overview of SSR policies of multilateral organisations*. <https://bit.ly/3H4HmzS>
- International Security Sector Advisory Team (ISSAT) y Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF). (2016, 27 de octubre). *Timor-Oriental SSR Background Note*. <https://bit.ly/3mlPDru>
- Jansson, M. y Eduards, M. (2016). The politics of gender in the UN Security Council resolutions on women, peace and security. *International Feminist Journal of Politics*, 18(4), 590-604. <https://doi.org/10.1080/14616742.2016.1189669>
- Kunz, R. y Valasek, K. (2011). 'Learning from Others' Mistakes: Towards Participatory, Gender-sensitive SSR', en Schanabel, A. y Farr, V. (eds.) *Back to the roots: security sector reform and development*, pp. 115-46, Lit Verlag
- Kunz, R. (2014). Gender and Security Sector Reform: Gendering Differently? *International Peacekeeping*, 21(5), 604-622
- Langer, J. (2016). Including and excluding civil society in the truth-seeking efforts in Timor Oriental. *Perspectivas Internacionales*, 11(1).
- McWilliams, M. (1997). Violence against women and political conflict: The Northern Ireland experience. *Critical Criminology*, 8(1), 78-92. <https://doi.org/10.1007/BF02461137>
- Mendia Azkue, I. (2019). Justicia Transicional en perspectiva feminista. Riesgos y contradicciones en el contexto neoliberal. En I. Zirion Landaluze y K. Pérez de Armiño (coords.), *Pax Crítica. Aportes teóricos a las perspectivas de paz postliberal* (pp. 265-296). Tecnos.
- Mobekk, E. (2010). Gender, women and security sector reform. *International Peacekeeping*, 17(2), 278-291. <https://doi.org/10.1080/13533311003625142>
- Moser, C. (1993). *Gender Planning and Development Theory, Practice and Training*. Routledge.
- Myrtilinen, H. (2009). *Poster Boys No More: Gender and Security Sector Reform in Timor-Oriental*. Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF). Policy Paper n.º 31.
- Ní Aoláin, F., Haynes, F. y Cahn, N. (2011). *On the Frontlines: Gender, War and the Post Conflict Process*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780195396645.001.0001>



- Niner, S. (2011). Hakat Klot, Narrow Steps. Negotiating gender in post-conflict Timor-Leste. *International Feminist Journal of Politics*, 13:3 September 2011, 413–435
- OCDE (2007). *OECD DAC Handbook on Security Sector Reform*. <https://bit.ly/3yTD4bG>
- Onyesoh, J., Rees, M. y Confortini, C. C. (2020). Feminist challenges to the Co-optation of WPS: A conversation with Jouy Onyesoh and Madeleine Rees. En S. Basu, P. Kirby y L. J. Sheperd (eds.), *New directions in Women, Peace and Security* (pp. 223-244). Bristol University Press. <https://doi.org/10.47674/9781529207774.001>
- Ospina, S. (2006). *A Review and Evaluation of Gender-Related Activities of UN Peacekeeping Operations and their Impact on Gender Relations in Timor Oriental*. Department of Peacekeeping Operations (DKPO). UN. <https://bit.ly/3mpab2b>
- Schnabel, A. y Born, H. (2011). *Security Sector Reform: Narrowing the Gap between Theory and Practice*. Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF). <https://doi.org/10.5334/bbl>
- Steele, J. (2002). Nation Building in East Timor. *World Policy Journal*, 19(2), 76-87. <http://www.jstor.org/stable/40209807>
- Swaine, A. (2018). *Conflict-Related Violence against Women: Transforming Transition*. Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781316226964>
- Uesugi, Y. (2014, 9 de enero). Security Sector Reform (SSR) in Timor-Oriental: the Challenges of Respecting Local Ownership. *Asia Peacebuilding Initiatives*. <https://bit.ly/3J7i5Hb>
- UN Security Council. (2002, 17 de enero). *Report of the Secretary-General on the United Nations Transitional Administration in East Timor For the period from 16 October 2001 to 18 January 2002*. <https://bit.ly/3peEFps>
- UN SSR Task Force. (2012). *Security Sector Reform. Integrated Technical Guidance Notes*. <https://bit.ly/3pen013>
- UN Women (1997, 18 de septiembre). *Gender Mainstreaming. Extracto del informe de ECOSOC de 1997*. <https://bit.ly/3n0vdoe>
- UN Security Council (2002, 17 de enero). Report of the Secretary-General on the United Nations Transitional Administration in East Timor For the period from 16 October 2001 to 18 January 2002. <https://bit.ly/34pYOkv>
- UN Security Council. (2012, 28 de noviembre). 'Report of the Security Council mission to Timor-Oriental, 3 to 6 November 2012'. <https://reliefweb.int/report/timor-Oriental/report-security-council-mission-timor-Oriental-3-6-november-2012-s2012889>
- Urrutia Arestizábal, P., Villellas Ariño, A. y Villellas Ariño, M. (2020). *Seguridad Feminista. Aportaciones conceptuales y desarrollo actual*. ICIP. <https://bit.ly/30U42Ug>
- Velasco Ugalde, A. L. (2020). UNSCR 1325 and the WPS Agenda: A Feminist Response to Authoritarianism. *WIIS Policy Brief*. <https://bit.ly/3H2ZE4x>
- Wassel, T. (2014). *Institutionalising community policing in Timor-Oriental. Police development in Asia's youngest country*. The Asia Foundation. <https://bit.ly/3mrLsKJ>
- World Bank (2019, 28 de marzo). *New poverty maps pinpoint gender disparity in Timor Oriental* [comunicado de prensa]. <https://bit.ly/3H7Y01N>



# The rights of nature in colombian and indian case-law\*

Los derechos de la naturaleza en la  
jurisprudencia colombiana e indiana

**Silvia Bagni\*\***

**Alonso Ariza (translator)\*\*\***

Artículo de reflexión

---

#### Para citar este artículo:

Bagni, S. (2022). The rights of nature in colombian and indian case-law (A. Ariza, trad.). *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 99-124. (original publicado en 2018).  
<https://doi.org/10.22490/26655489.5519>

## ABSTRACT

Nature has long been a voice not heard by law. However, since the 1970s, the international community has begun to change its mindset and consider the environment as an object of legal interest. The environmental crisis that is threatening the planet, our common Home, and new epistemological approaches based on earth jurisprudence, have favored the emergence of the concept of “rights of Nature”. At the constitutional level, they have been recognized in the Constitution of Ecuador in 2008. In addition, many other countries have passed

---

\* This translated reprint is available in open access only with permission from *Revista Jurídica Derecho*. To consult and cite the original article: Bagni, Silvia. (2018). Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia Colombiana e Indiana. *Revista Jurídica Derecho*, 7(9),33-53. All rights reserved. To obtain permission to reuse any part of this article, please contact: [revistajuridicaderecho@gmail.com](mailto:revistajuridicaderecho@gmail.com)

\*\* PhD. in Constitutional Law in the Faculty of Law at the University of Bologna, Associate Professor in Comparative Public Law in the Department of Political and Social Sciences at the University of Bologna. Correo electrónico: [silvia.bagni@unibo.it](mailto:silvia.bagni@unibo.it). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3560-0914>

\*\*\* National Open and Distance University of Colombia.

laws that attribute legal personality to rivers, glaciers, animals, etc. This article compares the recent colombian and indian case-law that has recognized natural features as subjects of rights.

**Keywords:** rights of nature; ecological constitutionalism; harmony with nature; biocultural rights; sustainable development.

## RESUMEN

La naturaleza ha sido, por largo tiempo, una voz no escuchada por el derecho. Sin embargo, desde los setenta del siglo pasado, la comunidad internacional ha empezado a cambiar de mentalidad y considerar el ambiente como un objeto de interés jurídico. La crisis ambiental que está amenazando el planeta, nuestra casa común, y nuevos enfoques epistemológicos basados en la *earth jurisprudence* han favorecido la emersión del concepto de “derechos de la Naturaleza”. A nivel constitucional, han sido reconocidos en la Constitución de Ecuador en 2008. Además, muchos otros países han aprobado leyes que atribuyen personalidad jurídica a ríos, glaciares, animales, etc. El artículo compara la reciente jurisprudencia colombiana e indiana que ha reconocido componentes naturales como sujetos de derechos.

**Palabras clave:** derechos de la naturaleza; constitucionalismo ecológico; armonía con la naturaleza; derechos bioculturales; desarrollo sostenible.

[...] before these priceless bits of America (such as a valley, an alpine meadow, a river, or a lake) are forever lost or are so transformed as to be reduced to the eventual rubble of our urban environment, the voice of the existing beneficiaries of these environmental wonders should be heard.

(Mr. Justice Douglas, *dissenting opinion* en *Sierra Club vs. Morton*, *Sec. Int.*, 405 U.S. 727, 1972)

## 1. THE PATH TOWARDS THE RECOGNITION OF NATURE AS A SUBJECT OF RIGHTS

In the Judeo-Christian tradition, human beings are placed at the center of creation and they dominate Nature. However, and despite the reluctance with which the Catholic Church changes her mind,

Pope Francis, with the Encyclical *Laudato sii*, has heard Nature's cry of pain<sup>1</sup>, inviting society, believers and not, to an ecological change in their relationships with creation. The Encyclical insists on the close connection between the mistreatment of the natural environment and the situation of extreme poverty in which almost 800 million people currently live (Informe Oxfam, 2018), suffering from hunger in a world that could guarantee to all the sufficient means of sustenance, if it were not overexploited by a voracious and highly unequal economic system.

The indissoluble relationship between poverty and ecological crisis has been underlined by most critical social studies, which defend the emergence of new epistemological paradigms from the Global South<sup>2</sup>, through the recovery of indigenous cultural traditions, always linked to a rather harmonious relationship, and not hierarchical or exploitative, between the human being and Nature. In the legal field, this critical vision implies a rethinking of the traditional categories of environmental law, from a non-anthropocentric, but bio/ecocentric perspective. The change in perspective makes it possible to advance the idea of a new dogmatics of rights, which also includes, among legal subjects, non-human beings, such as Nature itself or its own components<sup>3</sup>.

---

1 See also E. Galeano, *We Must Stop Playing Deaf to Nature*, en Aa.Vv., *Does Nature have Rights? Transforming Grassroots Organizing to Protect People and the Planet*, Pachamama Foundation, 2: «Nature has a lot to say, and it has long been time for us, her children, to stop playing deaf. Maybe even God will hear the cry rising from this Andean country and add an eleventh amendment, which he left out when he handed down instructions from Mount Sinai: "Love nature, which you are a part of". Defense of Nature and the fight against poverty are the lines of development of the thought of Galeano and Paulo Freire, which have influenced the environmental movement in Latin America. Perhaps it is not by chance that an Argentine pope has signed the *Laudato sii*. Cf. J. Martínez-Alier, M. Baud and H. Sejenovich, *Origins and Perspectives of Latin American Environmentalism*, en F. de Castro, B. Hogenboom, M. Baud (eds.), *Environmental Governance in Latin America*, Palgrave Macmillan, 2016, DOI 10.1057/9781137505729, 43.

2 We refer to B. de Sousa Santos, *Una Epistemología del Sur. La reinvencción del conocimiento y la emancipación social*, Buenos Aires, 2009. See out of the Americas, U. Baxi, *Towards a climate change justice theory? Journal of Human Rights and the Environment*, Vol. 7, No. 1, 2016, 7-31.

3 An exhaustive reflection can be found in M. Carducci, *Natura (diritti della)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Milán, 2017, 486 ss.

This critical thinking has influenced the new Andean constitutionalism, particularly in Ecuador and Bolivia. Chapter VIII of the Ecuadorian Constitution of 2008 is entitled “Of the rights of Nature” and art. 71 affirms that “Nature or Pacha Mama, where life is reproduced and fulfilled, has the right to have its existence fully respected and the maintenance and regeneration of its vital cycles, structure, functions and evolutionary processes”. The norm recognizes to every person, community, people and nationality the legitimacy to demand to the public authority the fulfillment of the rights of the Nature. In addition, the State undertakes to encourage natural and legal persons, and groups, to protect Nature, and to promote respect for all the elements that make up an ecosystem. The art. 72 const. attributes to Nature an autonomous right to restoration, which will be independent of the obligation of the State and natural or legal persons to compensate individuals and groups that depend on the affected natural systems.

There are several other provisions that make up the Ecuadorian “Ecological Constitution”<sup>4</sup>. Some link the defense of Nature with another key concept of the “biocentric legal turn”: *sumak kawsay* or good living. It is a concept of the Andean world views that, according to the preamble to the Constitution, represents the supreme objective of the State: to build a new form of citizen coexistence, a new social pact, in diversity (interculturality and plurinationality) and harmony with nature<sup>5</sup>.

The Bolivian Constitution of 2009, even incorporating the *Aymara* equivalent of *sumak kawsay*, *suma kamaña*, does not go as far as the recognition of rights to Nature. However, this result has been achieved through legislative reforms, with Law 71 of 2010 (*Law on the rights of Mother Earth*) and Law 300 of 2012 (*Framework Law of Mother Earth and integral development to live well*).

---

4 For example, art. 250, which recognizes the territory of the Amazonian provinces as part of an ecosystem necessary for the environmental balance of the planet; or art. 395 sqq. on Nature and environment, biodiversity, natural heritage and ecosystems.

5 It was referred to S. Bagni, *Dal Welfare State al Caring State?*, in S. Bagni (*a cura di*), *Dallo Stato del benessere allo Stato del buen vivir. Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano*, Bologna, 2013, 19-59.

The Bolivian Government has been the main promoter of another important initiative in defense of Nature in front of the United Nations. After President Morales' speech to the General Assembly in 2009, the UN proclaims April 22 International Mother Earth Day. Immediately afterwards, the Assembly adopts the first Resolution on Harmony with Nature. As of 2011, under reports drawn up by the Secretary General, the Assembly organizes an interactive debate on the subject every year and the *Harmony with Nature* program is officially created. Since 2016, the Assembly decides to formally include in this program a group of experts from *Earth Jurisprudence*, who are involved in a permanent virtual dialogue, with the aim of sensitizing world public opinion on the need for an ecocentric shift in all types of human relationships.

At the same time, several countries have implemented actions for the recognition of rights to Nature. For example, laws have been passed granting legal personhood to natural features, such as rivers, mountains, glaciers, etc., often in connection with the defense of the traditions and customs of indigenous peoples, as in Australia the Yarra River or in New Zealand the former Te Urewera National Park or the Te Waiū-o-Te-Ika River.

## 2. PURPOSE OF THE COMPARISON AND COMPARABILITY CRITERION

In some countries, the recognition of rights to Nature has not passed through the legislative or constitutional channels, but through the case-law formant<sup>6</sup>. The goal of this research is to compare the various judgments in order to classify the legal instruments, parameters and arguments that the Courts have used for the recognition of the status of legal entity to rivers, lakes, glaciers, natural habitats, etc.

In Ecuador, on March 30, 2011, the Loja Provincial Court decided the case *Loja v. Vilcabamba River*, applying for the first time the art. 71 const. on the rights of Nature, to respect the life cycle of a river, threatened by excavation works realized for the construction of a new

---

<sup>6</sup> The program *Harmony with Nature* coordinates the updating of a database of normative and jurisprudential acts where the rights of Nature are recognized throughout the world. Among the jurisdictions where there are judgments on the rights of Nature are: Colombia, Ecuador, India and the United States. See also L. Cano Pecharroman, *Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court*, in *Resources*, vol. 7, n. ° 1, 2018, 1-14.



provincial road. The action is promoted by two foreigners residing in the area, under the universal standing recognized by law in the case of actions for the defense of constitutional rights. The sentence may seem like a great victory for the popular front that supported, since the constituent assembly, the idea of granting rights to Nature<sup>7</sup>. However, the ruling has remained practically unfulfilled, so much so that the plaintiffs appealed for non-compliance before the Constitutional Court, lamenting the lack of preparation of a Remediation and Rehabilitation Plan for Affected Areas, according to the technical requirements provided in the ruling of the Provincial court. The Constitutional Court, with judgment N°012-18-SIS-CC, of March 28, 2018, denied the breach, declaring that the actions promoted by public authorities must be considered as sufficient.

Subsequently, other judgments of Ecuadorian courts, both constitutional and ordinary, have repeatedly used art. 71 as a parameter<sup>8</sup>. However, this jurisprudence is not comparable to those of other countries, where the rights of Nature have not been expressly provided for in the Constitution or in the law. In fact, in Ecuador there is a constitutional norm that can be cited as a parameter; a constitutional provision about the direct and immediate application of constitutional rights by and before any public, administrative or judicial servant, ex officio or at the request of a party (art. 11, No. 3 const.); the absence of hierarchy

---

7 Cf., during the constituent process, A. Acosta, ¿Tienen derechos los animales? in *La Insignia*, January 10, 2008, and then the essays included in A. Acosta, E. Martínez (comp.), *El Buen Vivir. Una vía para el desarrollo*, Quito, 2009 and therefore A. Acosta, E. Martínez, *Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible*, in S. Bagani (a cura di), *Come governare l'ecosistema? - ¿Cómo gobernar el ecosistema?* Bologna, 2018, DOI 10.6092/unibo/amsacta/5799, 13 ss. In addition, several writings by R. Ávila Santamaría in *El neoconstitucionalismo andino*, Quito, 2016.

8 V., for example, Constitutional Court, ruling No. 017-12-SIN-CC, April 26, 2012, on the limits of establishment in the Galapagos Islands; Second Temporary Civil and Commercial Judge of Galapagos, precautionary judgment No. 269-2012, on public works without environmental authorization; ninth Court of Criminal Guarantees of Guayas, trial pen. 09171-2015-0004, on illegal shark fishing; National Court of Justice, Specialized Criminal, Military Criminal, Police Criminal and Transit Chamber, case No. 2003-2014 - C.T., September 8, 2015, on the illegal killing of a jaguar; Constitutional Court, ruling No. 218-15-SEP-CC, on balancing the rights of Nature and the right to work (this is the first case on the matter, filed with an extraordinary protection action: cfr. F.J. Bustamante Romo Leroux, *Los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana*, March 1, 2016.

between constitutional rights (art. 11, No. 6 const.); the interpretative principle *in dubio pro natura* (art. 395, No. 4 const.). All this makes the defense of Nature mandatory for the judge.

If we consider only countries where the rights of Nature are not explicitly recognized, by law or in the Constitution, the first judicial case in history can be considered *Sierra Club v. Morton*, in 1972, decided by the US Supreme Court. The Sierra Club was a committee of citizens constituted for the defense of a natural area in the Sierra Nevada, Tulare County, California. It proposed an appeal against a development project presented by Walt Disney Enterprises to the local forestry authorities. The project included the construction of resorts, hotels, swimming pools and other facilities, in an area of 80 hectares, very close to the Sequoia National Park, with an investment of 35 million dollars. The district court of first instance accepted the appeal of the Sierra Club and adopted an order to suspend the execution of the project. Disney filed appeal and the Ninth Circuit Court reformed the first-degree sentence. The Sierra Club proposed *writ of certiorari* to the Supreme Court.

Nor can we use this case for comparative purposes, because the Supreme Court, by majority, denied the *certiorari* for procedural reasons, supporting the motivation of the Court of Appeal regarding the lack of standing of the Sierra Club. However, the sentence has been considered as the starting point of scientific reflections on *Earth Jurisprudence*, due to the separate opinions of Justices Douglas and Blackmun, favorable to the extension of standing for those who defend the rights of Nature. It should not be forgotten that the sentence was pronounced at a very different historical moment from the present, where there was practically no ecological awareness, both by the authorities and by ordinary people.

In consideration of everything we have been saying so far, the comparability criterion for our research derives from the combination of two elements: the jurisprudential recognition of the legal personality of Nature or its components, such as rivers, lakes, forests, animals, ecosystems. The absence of explicit norms in the Constitution that support the ecocentric perspective, below the anthropocentric one, typical of the right to a healthy environment.

These criteria are found in a series of recent judgments by the colombian and indian courts. Once the elements of comparability have been

established, the differences between the two legal systems must also be underlined, starting from the political, economic and cultural context.

The Indian Constitution dates back to 1950 and its “age” is reflected in the language with which the right to a healthy environment is guaranteed. The art. 48 («The State shall endeavour to protect and improve the environment and to safeguard the forests and wild life of the country») it is included in part IV entitled “Guiding principles of state policy”, and not in part III, dedicated to fundamental rights. Environmental protection is, however, also recognized as a fundamental duty of Indian citizens (art. 51, let. g «to protect and improve the natural environment including forests, lakes, rivers and wildlife, and to have compassion for living creatures»).

The Colombian Constitution is more recent. For this reason, its language has been in some way influenced by the long international debate on the relationship between development, sustainability and environmental stewardship, originating from the 1972 Stockholm Conference on human habitat, and then by the Brundtland report of 1987 and the covenants that followed. In the art. 79 and 80 const. the right to enjoy a healthy environment and the duty of the State to protect the diversity and integrity of the environment and to conserve areas of special ecological importance are affirmed. In addition, the State undertakes to plan the management and use of natural resources, to guarantee their sustainable development, their conservation, restoration or replacement<sup>9</sup>. The Constitution, therefore, not only refers to the concept of a healthy environment, but also defends on multiple occasions the need to guarantee the “ecological” dimension of other rights such as property or economic development.

---

<sup>9</sup> «Art. 79. All people have the right to enjoy a healthy environment. The law will guarantee the participation of the community in the decisions that may affect it. It is the duty of the State to protect the diversity and integrity of the environment, conserve areas of special ecological importance, and promote education to achieve these ends.

Art. 80. The State will plan the management and use of natural resources, to guarantee their sustainable development, their conservation, restoration or replacement. In addition, it must prevent and control the factors of environmental deterioration, impose legal sanctions and demand the repair of the damages caused».

The other element of distinction, which must be taken into account especially when making a comparison between the judicial instruments that the Courts use to achieve the same result, is the legal family to which each system belongs: a mixed system in India, with a strong Anglo-Saxon footprint; a civil law system in Colombia. This difference produces relevant consequences in terms of procedural instruments for the recognition and implementation of rights. However, the relevant powers that the courts have in a common law system also make it possible to set aside another formal difference between the cases analyzed, that is, the different hierarchical level of the courts that have pronounced the judgments that will be analyzed. In Colombia, in fact, we considered judgments of national courts of the highest level (Constitutional Court and Supreme Court of Justice); in India, a High Court of a Member State of the Union. The doctrine of precedent and judge-made law, the Public Interest Litigation (PIL) system and the broad powers of mandate and execution that all Indian courts have, confer on the jurisprudence that is going to be analyzed a particular relevance by the Indian order as a whole, thus cutting down the distance between the Courts and ensuring comparability between cases.

### 3. COLOMBIA

#### 3.1. THE ATRATO RIVER CASE

The first sentence in chronological order is T-622 of November 10, 2016, issued by the Sixth Review Chamber of the Constitutional Court.

Every person will have a protection action to claim before the judges, at any time and place, through a preferential and summary procedure, by himself or by whoever acts on his behalf, the immediate protection of his fundamental constitutional rights, when these are violated or threatened by the action or omission of any public authority. The protection will consist of an order so that the one with respect to whom the guardianship is requested, act or refrain from doing so. The ruling, which will be immediately enforced, may be challenged before the competent judge and, in any

case, the latter will forward it to the Constitutional Court for eventual review. This action will only proceed when the affected party does not have another means of judicial defense, unless it is used as a temporary mechanism to avoid irreparable damage. (Art. 86.)

It is a protection action established by the Center for Studies for Social Justice “*Tierra Digna*”, on behalf of various community councils in order to «stop the intensive and large-scale use of various methods of illegal mining and logging» in the department of Chocó, crossed by the Atrato River. The plaintiffs consider that these activities seriously endanger the traditional ways of life of the ethnic communities that live in that territory, 96% of its surface made up of collective territories of 600 black communities, grouped into 70 major community councils and 120 indigenous reservations.

Intensive mining destroys the river bed, produces discharge of highly polluting substances, such as mercury and cyanide, and disperses mercury vapors from waste treatment, so.

*“The contamination of the Atrato River is threatening the survival of the population, the fish and the development of agriculture that are indispensable and essential elements of food in the region, which is the place where the communities have built their territory, their lives and recreate their culture”.* (Sentencia T-622/16, 2016)

In addition, the plaintiffs denounce illegal logging; the lack of basic infrastructure for water sanitation, waste treatment, etc.; the increase in childhood illnesses, still fatal; the drastic reduction of navigability of the rivers; the decrease in life expectancy in the area (58.3 years compared to 70.3 on average in the rest of the country).

The constitutional parameters invoked are the fundamental rights to life, health, water, food security, a healthy environment, culture and the territory of the affected ethnic communities.

In the first degree, the administrative court of Cundinamarca resolves the claim as inadmissible, for procedural reasons, insofar as the protection of collective and non-fundamental rights was intended. That implied a different procedural action, that is, the popular action and not the protection action.

The law shall regulate popular actions for the protection of collective rights and interests, related to heritage, space, public safety and health, administrative morals, the environment, free economic competition and others of the like that are defined in it. It will also regulate the actions originated in the damages caused to a plural number of people, without prejudice to the corresponding particular actions. Likewise, it will define the cases of objective civil liability for the damage inflicted on collective rights and interests. (Art. 88)

On appeal, the Council of State confirms the contested ruling. Instead, the Constitutional Court admits the action, considering that it is about defending both collective and fundamental rights of ethnic communities.

The motivation of the Court begins with the analysis of the formula “Social rule of law” provided for in the Constitution, which according to the interpretation of the Court, consists of both the recognition of ethnic-cultural diversity and the protection of the environment and natural resources (point 4.7). From its first years of activity, the Court had affirmed that the new Colombian Constitution could clearly recognize an “ecological constitution” and a “cultural constitution”<sup>10</sup> (point 5.22 ss.).

The final recognition of the rights of the Atrato River achieves the union of these two statutes of rights in the concept of biocultural rights, that is, the rights of ethnic communities (therefore, not only indigenous, but also Afro-Colombian) to administer and exercise guardianship over their territories and over the natural resources that make up their habitat, in accordance with their own laws and customs (Bavikatte, 2015). Biocultural rights thus represent the *trait-d’union* between environment and culture from a holistic perspective (point 5.11). The protection «of rivers, forests, food sources, the environment and biodiversity» is part of the standard derived from the principle of «ethnic and cultural diversity of the nation», according to which the State cannot impose a specific conception of the world.

---

<sup>10</sup> In ruling T-411 of 1992, the Court interprets the Constitution in a systematic, axiological and finalist way, deducing the concept of ecological constitution from 34 constitutional provisions. See also the case-law cited in note 44 of the annotated judgment.

The Court then interprets the Constitution with a multicultural and developmental approach. It concludes by considering the public authorities responsible for omission in the face of the critical situation of violation of the fundamental rights to life, health, and a healthy environment of the ethnic communities of the Atrato river basin and of their biocultural rights, caused by over-exploitation of the extractive and forestry industry. The Court applies the precautionary principle and prohibits the use of toxic substances in mining activity. What's more «(ii) It will declare that the Atrato River is subject to rights that imply its protection, conservation, maintenance and in the specific case, restoration» (9.25). For the execution of the sentence, the Court orders the Colombian State to exercise its legal representation, together with the ethnic communities that live near the river. It orders the institution of a commission of guardians of the Atrato River, made up of a panel of experts, including WWF Colombia and the Humboldt Institute, with the aim of adopting the actions provided for in the ruling (plan to decontaminate the Atrato River basin and its tributaries; joint action plan to neutralize and definitively eradicate illegal mining activities; comprehensive action plan that allows the recovery of traditional forms of subsistence and food; conduct toxicological and epidemiological studies of the Atrato River, its tributaries and communities; a plan of verification of the execution of the sentence; adoption of the appropriate and necessary measures to ensure sufficient and timely resources) and periodically verify compliance.

This ruling pushes colombian constitutionalism beyond the sustainable development model, towards a new ecocentric dogmatics of law and environmental justice:

«9.31. In other words, justice with nature must be applied beyond the human scenario and must allow nature to be a subject of rights. It is under this understanding that the Chamber considers it necessary to take a step forward in jurisprudence towards the constitutional protection of one of our most important sources of biodiversity: the Atrato River».

The Colombian Government has ensured follow-up to the ruling with the decree of the Ministry of Environment and Sustainable Development No. 1148 of 2017, of July 5, with which the Ministry



nominates itself as a representative of the rights of the Atrato River, and with the Ministerial Resolution No. 0907 of May 22, 2018, creates the Commission of Guardians of the Atrato River: the Communities' Guardians appointed by a series of local organizations, and the National Guardians, constituted by the Ministry of Environment and by members of various departments and interested local entities. The resolution, in accordance with the sentence, foresees that the Commission can hire experts, as soon as it deems it appropriate, selected from organizations and professionals who work in the field of environmental protection. In addition, it lists the functions of the Commission, corresponding to the tasks imposed by the Constitutional Court.

### 3.2. THE CASE OF THE RIGHTS OF THE AMAZON

On April 5, 2018, the Colombian Supreme Court of Justice, the civil cassation chamber, issued the ruling STC 4360/2018, signed by Judge Luis Armando Tolosa Villabona. It is a protection action instituted against the sentence of the civil court specialized in land restitution of the Superior Court of the Bogotá judicial district. The promoters are a group of 25 citizens, between 7 and 25 years old, resident in cities that are part of the list of cities most at risk from climate change. They want to contrast the «increased deforestation in the Amazon».

The constitutional parameters invoked by the plaintiffs are the same as in the case of the Atrato river (right to life, health and a healthy environment). Here, however, there is a different source of legal standing, insofar as the promoters recognize themselves as holders of these rights as representatives of the future generation that will be mainly affected by climate change.

Under the Paris agreement and the National Development Plan 2014-2018, among others, the State committed to reducing deforestation. However, the plaintiffs show that each year more hectares of forest are being lost every year (an increase of 44% between 2014 and 2015), due to land grabbing, illicit crops, illicit extraction, infrastructure and agro-industrial crops, illegal wood extraction. They consider the State responsible for not acting in accordance with its obligations. The court of appeal dismisses the action on formal grounds. On the

other hand, the Supreme Court admits the *tutela* action, affirming that the threatened rights have the rank of fundamental rights.

Regarding the merit of the case, the Colombian Supreme Court, like the Constitutional Court in the case of the Atrato River, considers that the legal system is moving from an anthropocentric model of environmental law (“autistic homomensura anthropocentrism”) to an “anthropic ecocentric” model. However, the hard core of the motivation is different and is located in the principle of solidarity, declined both towards Nature, and above all, towards future generations. In some of its parts, the motivation seems almost mystical. The judge refers to the need to protect our “neighbor”, who represents the “otherness”, and its essence is in the other people who inhabit the planet, also including other animal and plant species, and subjects not yet born<sup>11</sup>.

The solution of the case is based on intra-species solidarity and on the value of Nature itself. The conclusions are based on the principles of precaution, intergenerational equity and solidarity: with the first, the risk of harm is accepted; with the second, it is admitted that the rights of future generations may be affected; with the third, the responsibility of the State is founded by omission. The Supreme Court makes express reference to the ruling of the Constitutional Court in the case of Río Atrato. It uses the same formula to recognize the Amazon as a subject of law and orders the institutions, together with the plaintiffs and with the group of interested communities, to approve a plan to reduce deforestation and an intergenerational pact for the life of the Colombian Amazon.

#### 4. INDIA

The three Indian cases that are going to be analyzed below all arise from actions called Public Interest Litigation (PIL) and have been judged by the *High Court of Uttarakhand*. It is then a state court, and not a federal one.

---

<sup>11</sup> The sentence in question could also be read as an expression of a contemporary trend towards the recovery of some ethical and moral principles, such as solidarity, fraternity and compassion. Recently, *Conseil constitutionnel, Décision N° 2018-717/718 QPC du 6 juillet 2018*.

#### 4.1. WRIT PETITION (PIL) No. 126 OF 2014, SENT. MARCH 20, 2017<sup>12</sup>

The plaintiff is a person living in the Haridwar district, Mohammad Salim, who opposes the development of excavation and construction activities on the banks of the Ganges River. The Court admits the appeal and prohibits the performance of these activities in the river basin and its tributaries in the upper zone. It also orders the Union Government to create a national institution for the integrated management of the Ganges basin, the *Ganga Management Board*, made up of federal officials and members appointed by the two States involved, Uttar Pradesh and Uttarakhand (Narain, 2017). However, the two States do not communicate the required names and that is why the plaintiff proposes a new action so that the first sentence is respected.

The motivation is mainly focused on justifying the recognition of the legal personality of the Ganges and Yamuna rivers, according to what is established by Indian law. The Court cites copious jurisprudence from the Supreme Court of India, which in turn refers to some historical precedents from the Judicial Committee and authoritative sources such as Pollock, Maitland, and Salmond. These sources verify the evolution of the concept of legal person, from ancient times, when even some human beings, such as for example slaves, were not considered people, until the modern recognition of legal personality to corporations, institutions, unions, trusts, as in India idols and divinities. Therefore, the Court defines «person», in legal terms as, «any entity (not necessarily a human being) to which the law recognizes rights and duties».

The motivation for this extension of meaning is described quite apodictically: «subserving the needs and faith of the society». For this reason, the Court considers it a duty to recognize the legal personality of the Ganges and Yamuna rivers. Paragraph 17 of the judgment lists the reasons of “public interest” that have been put at the bottom of this acknowledgment. For the Hindu population, the rivers

---

<sup>12</sup> It is necessary to point out that the Government of Uttarakhand has appealed this ruling to the Supreme Court of India, which, pending the final verdict, has suspended the ruling of the High Court (*Order* of July 7, 2018).

are sacred and benefit the people half of the physical and spiritual sustenance since time immemorial. In addition, they guarantee the physical and mental well-being of the communities that live around its shores, from the mountains to the sea. Finally, the Court selects the public authorities that must act *in loco parentis* to protect, conserve and guarantee the health and well-being of the two rivers and their tributaries.

#### **4.2. WRIT PETITION (PIL) No. 140 OF 2015, SENT. MARCH 30, 2017**

The same Court, a few days after the sentence mentioned above, issues another ruling related to the first, recognizing the glaciers where the two rivers originate as subjects of rights. This time, the sentence persists in a deeper way in the ecosystem relationship between man and nature.

The Court literally cites long passages from ecology treaties, which serve to scientifically substantiate the risk of irreversible loss of biodiversity, caused by the extinction of animal and plant species due to the overexploitation of natural resources and the destruction of unique habitats. Of extreme importance is the quotation of a passage where the deception in which we all believe is denounced, that is to say that the “green economy” and “sustainable development” represent the solutions to ensure, on the one hand, growth and on the other, environmental protection. The authors of the aforementioned research, Vikram Soni and Sanjay Parikh, strongly emphasize that the “narrative” of “green” and “sustainable” (together with the totemic idea of the precautionary principle) is today the bargaining chip for justifying the destruction of biodiversity, which can never be compensated, not even through reforestation, so «We have to remove the hypocrisy of these ‘green’ clichés from our dictionary before such language seals our fate» (p. 8).

The ecological dimension in this sentence goes above the cultural dimension, always present in the references to the veneration of trees as a divine symbol, both by the Hindu religion and in Buddhist philosophy.

The Court openly proclaims itself as a supporter of the new philosophy of the land: «The Courts are duty bound to protect the environmental ecology under the ‘New Environment Justice Jurisprudence’».

The Court's activism is not hidden: «Besides our constitutional and legal duties, it is our moral duty to protect the environment and ecology». She not only recognizes rivers and lakes an intrinsic right not to be polluted («Rivers and Lakes have intrinsic right not to be polluted»), but it comes to equate the damage to the person, to the damage to Nature («Polluting and damaging the rivers, forests, lakes, water bodies, air and glaciers will be legally equivalent to harming, hurting and causing injury to person»). Finally, the statute of rights recognized for natural entities faithfully follows the formulation of art. 71 Ecuadorian constitution: «Rivers, Forests, Lakes, Water Bodies, Air, Glaciers and Springs have a right to exist, persist, maintain, sustain and regenerate their own vital ecology system. The rivers are not just water bodies. These are scientifically and biologically living» and beyond «We must recognize and bestow the Constitutional legal rights to the 'Mother Earth'».

In the sentence there is also a very quick reference to the rights of future generations («The past generations have handed over the 'Mother Earth' to us in its pristine glory and we are morally bound to hand over the same Mother Earth to the next generation»), that we have seen as a fundamental argument in the judgment of the Colombian Supreme Court. In the second part of the *ratio decidendi*, the Court turns again to the technical-formal aspect of *parens patriae* representation. On this subject, the Court plunders with many hands the American jurisprudence and doctrine.

### 4.3. WRIT PETITION (PIL) No. 43 OF 2014, SENT. JULY 4, 2018

Finally, the most recent ruling recognizes legal personality to the entire animal kingdom. The case arises from a PIL for the protection of the welfare of animals, in particular the horses that tow carts (*tongas*) on the border between India and Nepal, in the district of Champawat. The plaintiff regrets that the use of tow animals has no type of regulation and that horses are subjected to cruel efforts, they have to tow overloaded wagons for long distances, many arrive in India sick and remain on the sidelines of the street, unattended for days. All this, despite the fact that the Union had already approved, since 1960, a law for the prevention of animal abuse.

The sentence focuses mainly on the recognition of animal rights. Unlike the cases analyzed above, in the West this issue has already found a certain interest: various laws and some constitutions, such as eg. the German one, recognize animals some rights. In fact, due to some characteristics that animals share with humans to a certain extent, such as intelligence, altruism, and the ability to communicate, man has always felt more compassion for animals. For this reason, it has been more available to recognize a quasi-human legal status, extending the meaning of some concepts such as “right to life” or “subject of law”.

The parameter used by the Court is precisely art. 21 India constitution, which recognizes the right to life and liberty. The Court, citing precedents from the Supreme Court of the Union, recalls how the word “life” has always been interpreted extensively, both in its ownership (including each form of life, not only human), and in its intrinsic sense (dignified life), in application of ecocentric principles. The legal instrument to guarantee the recognized legal status is the same as in the other cases, that is, the attribution of legal personality to the entire animal kingdom, and the recognition of all citizens of the State of Uttarakhand as persons *in loco parentis*. On this point, the Court cites the dissent of Judge Douglas in the *Sierra Club* case, of 1972, where he and his brother Blackmun supported the extension of standing to all those who benefit from a natural habitat. Douglas, in his dissent, cited Stone’s renowned article “Should trees have standing” (Stone, 1972). The Court also uses the metaphor of Justice Douglas about the need to listen to the “voice” of Nature<sup>13</sup>: «We have to show compassion towards all living creatures. Animals may be mute but we as a society have to speak on their behalf».

Among the motivations used by the Court, there is even the cultural argument, which, however, is mentioned *ad abundantiam*, after the ecological argument. In particular, the Court recalls that in India many animals are considered sacred, and that one of the main

---

13 «The river as plaintiff speaks for the ecological unit of life that is part of it. Those people who have a meaningful relation to that body of water – whether it be a fisherman, a canoeist, a zoologist, or a logger – must be able to speak for the values which the river represents and which are threatened with destruction. [...] The voice of the inanimate object, therefore, should not be stilled».

features of the Indian culture is *ahimsa*, non-violence, understood to promote a totally vegetarian life.

## 5. SYNTHETIC COMPARATIVE REFLECTIONS ON SOME COMMON AXES

Beyond the elements of comparability initially assumed, and despite the differences in context that also exist and have been highlighted at the beginning, the comparison between the judgments that recognize the rights to Nature in Colombia and India has revealed some common axes. We are going to divide our observations according to three different areas: the procedural dimension; the substantial dimension; the style of the sentences.

The procedural actions that in both countries have allowed every citizen to request protection for the ecosystem have a similar ratio, consisting of guaranteeing access to justice for weak, normally disadvantaged categories. The Colombian Constitutional Court, motivating the standing of the promoters of the tutela action, affirms: «This possibility, which, it is insisted, seeks to facilitate access to justice for populations traditionally far from the judicial apparatus for reasons of geographic isolation, economic prostration or because of their cultural diversity, is fully justified within the framework of a comprehensive State of ethnic diversity and of the specificities that characterize those groups that identify themselves as culturally different from the dominant society. For this purpose, the Constitutional Court has relaxed the procedural conditions of the guardianships promoted to safeguard the fundamental rights of ethnically differentiated collectivities».

It is an objective very similar to the one used by the Supreme Court of India, at the end of the Seventies, to create the PIL. In the case of glaciers, the High Court of Uttarakhand cites a precedent from the Supreme Court of the Union, which explains the real intent of the PIL: «The proceedings in a public interest litigation are, therefore, intended to vindicate and effectuate the public interest by prevention of violation of the rights, constitutional or statutory, of sizeable segments of the society, which owing to poverty, ignorance, social and economic disadvantages cannot themselves assert —and quite often not even aware of —those rights. The technique of public interest litigation serves to provide an effective remedy to enforce



these group rights and interests». If the cultural, legal, and temporal context between the two cases were not so different, the hypothesis of the imitation of the Indian reasoning by the Colombian Court could be advanced!

Another common element between the two institutions, always in relation to their purposes, is the general efficacy recognized to the judgments. Both the protection action and the PIL, even if arising from specific cases, extend their effects beyond the plaintiffs, to all those who have been affected by the illegitimate situation.

There remains, however, a fundamental difference. To file a constitutional protection action, you have to demonstrate your own legal standing, that is, to be the holder of the threatened constitutional right. On the contrary, in the PIL each person can go for the protection of a public interest, without having to demonstrate to have been personally affected.

This procedural difference is the cause of another distinction on the substantial level. In Colombia, the protection of the pacha mama is a secondary consequence of the recognition of a different objective: to guarantee the cultural and identity rights of ethnic communities<sup>14</sup>. It is the only way to ensure a relevant legal situation for the plaintiffs, admitting their legal standing<sup>15</sup>. In India, on the other hand, as there is no probative standing problem, the Court has focused on substantiating Nature's subjective rights, in order to create a valid doctrine for the future. A very interesting argumentative profile common to the analyzed jurisprudence is the critical approach towards the concept of sustainable development (a little more hidden in Colombia, openly declared in India), with the consequent adherence to the new ecocentric doctrines on the rights of Nature.

---

14 Therefore, the protection of the healthy environment of the black communities acquires special relevance from the constitutional point of view, since it is a necessary condition to guarantee the validity of their lifestyle and ancestral traditions.

15 Francisca Pou, commenting on the ruling of the Colombian Supreme Court, underlines the fact that, in substantial terms, no novelties are introduced in the panorama of the rights recognized by the legal system. The objection is true, but it does not understand the necessary relationship between the cause of action and the specific writ available. Cf. F. Pou Giménez, *The Rights of Rivers and Forests and Apex Court Dynamics in Colombia: On Natural and Institutional Environments*, in *Int'l J. Const. L. Blog*, June 13, 2018.

The Colombian Constitutional Court, when it explains biocultural rights within the framework of international constitutionalism, affirms that its basic components (economic development and environmental sustainability) can hardly be reconciled: «Thus, in our constitutionalism —which follows global trends in the matter—, the environment and biodiversity have progressively acquired valuable socio-legal connotations. However, it has not been an easy process: the conceptual evolution of the law along with the recognition of the importance of “mother earth” and its multiple components in the face of the sustainable development strategy have been the product of a complex and difficult process that still generates controversy when trying to reconcile three elements at the same time: economic growth, social welfare and environmental protection in the understanding that this combination allows the possibility of sustainable use of resources in the present and in the future».

The Court of Uttarakhand is much more direct on the subject. It expressly cites the doctrine that invites the abandonment of the “fiction” of sustainable development, because only in this way can we concentrate on the elaboration of a new dogmatic of rights, based on the scientific acquisitions of ecologists to grant a further possibility of recovery to the ecosystem of our planet (v. *supra*, § 4.2). Finally, several passages of the judgments analyzed seem to be written in the assertive style of a certain US landmark jurisprudence.

The Colombian Constitutional Court, when it declares its commitment to the “ecocentric turn” of the legal order, affirms: «Now it is the time to start taking the first steps to effectively protect the planet and its resources before it is too late or the damage is irreversible, not only for future generations, but for the human species». The passage appears to be an ecological re-visitation of the peremptory invitation to the “here and now” in the Griffin case of 1964 on racial desegregation split with *Brown v. Board of Education*<sup>16</sup>.

The High Court of Uttarakhand, on his side, in the most environmentally friendly passage of the judgment on the Ganges and Yamuna glaciers, declares: «It is the fundamental duty of all the citizens to

---

<sup>16</sup> «The time for mere “deliberate speed” has run out». Justice Black, *delivering the opinion of the Court, Griffin et al. v. County School Board of Prince Edward County et al.*, 377 U.S. 218 (1964).

preserve and conserve the nature in its pristine glory» (p. 42), reproducing the incipit of the famous phrase by Justice Marshall on the institution of constitutional review in the United States.

The use of North American precedents by the Indian courts can easily be understood, not only because of the common law origins, but also because the Indian constitutional justice system has been inspired by the American model. Regarding the colombian case, it is evident that the Constitutional Court continues to understand the US constitutional justice model as an essential point of reference in the continent for the protection of fundamental rights, even if the current colombian constitutional justice system derives from the contamination between the Kelsenian model and indigenous prototypes.

In doctrine, comparisons had already been made between colombian and indian jurisprudence, on relevant issues of contemporary constitutionalism, such as the effective implementation of social rights or the protection of minorities<sup>17</sup>. However, the element of comparability was the activism of the Courts as guardians of the Constitution, with the aim of demonstrating the existence of a constitutionalism of the *Global South*.

The study that we have just finished supports this thesis, and still strengthens it.

In the first place, because, at least in environmental matters, judicial activism does not characterize only constitutional courts, but even ordinary ones, and even in appeal<sup>18</sup>. This data, together with the Ecuadorian case-law on the matter, allows to affirm that the protection of Nature and biodiversity from an ecological perspective represents one of the fundamental axes of the new narrative on *Global South Constitutionalism*.

---

17 On the comparability between the Colombian system and the Indian system v. D. Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the Global South. The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Cambridge et al., 2013, in part. 26-28.

18 For example, Amirante underlines the central role played by the judiciary in protecting the environment in India, with particular reference to the institution of a Green Court: D. Amirante, *Environmental Courts in Comparative Perspective: Preliminary Reflections on the National Green Tribunal of India*, in 29 *Pace Env'tl. L. Rev.* 441 (2012), <http://digitalcommons.pace.edu/pelr/vol29/iss2/3>, in part. 455: «Having considered all these elements, it must be noted that the main factor of the entire process for the establishment of the National Green Tribunal of India should be indicated in the judiciary itself».

On the other hand, the jurisprudence analyzed can be considered pioneer and prototypical for the construction of an Ecological Global Law, a product from below, which has to extend over state borders, according to modalities and techniques yet to be defined<sup>19</sup>. The very essence, ecosystemic and holistic, of this new *in fieri* law imposes this dimension, because the main legal subject of this order (Nature) has neither nationality nor citizenship, nor can it be geolocated, nor is it physically distinguishable from the source of threat (humanity), which is part of Nature. As Magalhães shows, Nature has never been considered by law, insofar as it is a “non-space” or, rather, it is an object outside the space that the law can know, the space within the borders of the States.

Everything that exists is defined around what is seized. On a global scale, is as if each State was an island where all that is beyond its limit belongs to everyone, but indeed, belongs to no one. [...] The common is not what by its nature is truly common but the remainder of the appropriation. (Magalhães, 2018).

Although ecology thinks of Nature in an ecosystem perspective, «it remains invisible to the law. Therefore, “global” is a new reality that is outside the legal frameworks built to date. (2018).

Through the jurisprudence analyzed, the Courts have made Nature legally visible. They have done so by reinterpreting standards and institutes normally used for different purposes. They have achieved

---

<sup>19</sup> See the attempt to systematize the basis of the matter in L.J. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, Oxford-Portland, Oregon, 2016. I have shared the idea that only ecological law can be considered global in Comparative law and... love: *contro la globalizzazione del diritto, per la globalizzazione del giurista*, in *Annuario di diritto comparato e studi legislativi*, 2017, 64. M. Carducci and L. Castillo criticize the concept of “global law”, if deprived of an ecological dimension: M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *La Naturaleza como “Grundnorm” y “Tertium comparationis” del constitucionalismo global*, in T. Bustamante, B. Gonçalves Fernandes, J.A. Leite Sampaio, É. Nacur Rezende, A.L. Navarro Moreira, J.V. Nascimento Martins e I. de Carvalho Enríquez (orgs.), *O funcionamento da Corte Constitucional: a interpretação constitucional, as práticas argumentativas, a teoria do direito e o comportamento judicial*, Anais do I Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política, Belo Horizonte, 2015, DOI: 10.17931/dcfp\_v2\_art16.

this result with the means that each national legal order made available to them. It is an invitation to interpret their own law from an intercultural perspective. The legal pluralism that characterizes these cultural contexts produces greater interpretive flexibility in the minds of judges, particularly in the environmental sphere. In addition, it does invite lawyers to the elaborate original models and to progressively improve them, instead of imitating Western legal paradigms.

## REFERENCES

- Acosta, A. (2008). ¿Tienen derechos los animales? *La Insignia*. <https://bit.ly/3qNpFjh>
- Acosta, A., Martínez, E. (2018). Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible. en Bagni, Silvia (a cura di), *Come governare l'ecosistema? - How to govern the ecosystem? - ¿Cómo gobernar el ecosistema?* 13-46. <https://bit.ly/3nMjud4>
- Acosta, A, Martínez, E. (2009). *El Buen Vivir. Una vía para el desarrollo*. Abya Yala, Quito.
- Amirante, D. (2012). Environmental Courts in Comparative Perspective: Preliminary Reflections on the National Green Tribunal of India, en *Pace Envtl. L. Rev.* (29), 441-469. <https://bit.ly/3tKbzAU>
- Ávila, R. (2016). *El neoconstitucionalismo andino*. UASB, Quito.
- Bagni, S. (2013). Dal Welfare State al Caring State?, en Bagni, Silvia (a cura di), *Dallo Stato del benessere allo Stato del buen vivir. Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano*. Filodiritto, Bolonia, 19-59.
- Bagni, S. (2017). Comparative law and... love: contro la globalizzazione del diritto, per la globalizzazione del giurista, en *Annuario di diritto comparato e studi legislativi*, 47-66.
- Bavikatte, K, Bennett, T. (2015). Community stewardship: the foundation of biocultural rights. *Journal of Human Rights and the Environment*, 6(1), 7-29.
- Baxi, U. (2016). Towards a climate change justice theory? *Journal of Human Rights and the Environment*, 7(1), 7-31.
- Bonilla-Maldonado, D. (2013). *Constitutionalism of the Global South. The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*. Cambridge University Press, Cambridge.
- Bustamante R., Francisco. (2019). "Derechos de la Naturaleza: Análisis crítico de la jurisprudencia constitucional", en: *Una década con Derechos de la Naturaleza*. Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo. Abya-Yala, Quito.
- Cano Pecharroman, L. (2018). Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court. *Resources*, 7(1), 1-14.
- Carducci, M. (2017) *Natura (diritti della)*, *Dig. Disc. Pubbl.* UTET, Milán.

- Carducci, M., Castillo-Amaya, L. (2015). La Naturaleza como "Grundnorm" y "Tertium comparationis" del constitucionalismo global, en: Bustamante, Thomas et al. (orgs.), *O funcionamento da Corte Constitucional: a interpretação constitucional, as práticas argumentativas, a teoria do direito e o comportamento judicial* (pp. 211-226). Anais do I Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política, Belo Horizonte.
- de Sousa Santos, B. (2009). *Una Epistemología del Sur. La reinención del conocimiento y la emancipación social*. Siglo XXI, Buenos Aires.
- Galeano, E. (2010). We Must Stop Playing Deaf to Nature, en: A.A.V.V., *Does Nature have Rights? Transforming Grassroots Organizing to Protect People and the Planet*. Pachamama Foundation, 2-3. <https://bit.ly/3nF6O7Z>
- Informe Oxfam. (2018). Informe 2018. <https://bit.ly/32IPPA8>
- Kotzé, L. (2017). *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*. Hart Publishing, Oxford-Portland.
- Magalhães, P (2018). Common Home of Humanity. Our Common Home as a legal construction based on science", en: Bagni, S (a cura di), *Come governare l'ecosistema? - How to govern the ecosystem? - ¿Cómo gobernar el ecosistema?* (pp. 121-140). Dipartimento di Scienze giuridiche, Università di Bologna. <https://bit.ly/3rC0Upd>
- Martinez-Alier, J., Baud, M., Sejenovich, H. (2016). Origins and Perspectives of Latin American Environmentalism, en: de Castro, F., Hogenboom, B., Baud, M. (eds). *Environmental Governance in Latin America* (pp. 29-57). Palgrave Macmillan, New York.
- Narain, V. (2017). Indian Court Recognizes Rivers as Legal Entities. *Int'l J. Const. L. Blog* <https://bit.ly/3qMZhWI>
- Pou-Giménez, F. (2018). The Rights of Rivers and Forests and Apex Court Dynamics in Colombia: On Natural and Institutional Environments. *Int'l J. Const. L. Blog*. <https://bit.ly/3rA6hoU>
- Stone. (1972). Should Trees Have Standing? Towards Legal Rights for Natural Objects. *Southern California L.R.*, 45, 450-501.









# What are the fundamentals of animal rights?\*

¿Cuáles son los fundamentos de los derechos de los animales?

**Bernardo Alfredo Hernández-Umaña\***

**A review of**

De la Torre Torres, R. M. (2021). *Los fundamentos de los derechos de los animales*. Tirant lo Blanch & Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

**To cite this review:**

Hernández-Umaña, B. A. (2022). What are the fundamentals of animal rights? *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 127-140. <https://doi.org/10.22490/26655489.5594>

Professor Rosa María de la Torre Torres, in her work *Los fundamentos de los derechos de los animales*, she carried out important investigative work on the rights of animals, which are part of emerging rights. In this same sense, he proposes an interesting articulation of philosophical and legal approaches that give rise to the rethinking of human relations with non-human animals and the inclusion of these in the expansion of the legal community.

The preliminary pages of this work highlight the scientific support that has been recorded in the 2012 Cambridge declaration —known as the *Cambridge Declaration on Consciousness*— and that years later,

---

\* Doctor of Law from the Complutense University of Madrid, professor and researcher, leader of Internationalization and co-editor of the Journal *Análisis Jurídico-Político* of the School of Legal and Political Sciences of the National Open and Distance University of Colombia (UNAD). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7388-9507>; email: [bernardo.hernandez@unad.edu.co](mailto:bernardo.hernandez@unad.edu.co)

with the Toulon declaration of 2019, it recognized the legal personality of the other animals. This contributed to the opening of a solid and argued debate that invites the displacement of the comfort zone in the moral, political and legal scenario.

The work is organized into three large chapters. In the first of them, the philosophical foundations on the ethical consideration of non-human animals are addressed and a journey is made from the Greek philosophical thought around the animal question. Here she highlights the approaches of Pythagoras in relation to respect and compassion towards animals. This, in turn, represents respect for life, regardless of its form, and refers, on the one hand, to the brotherhood of souls—direct duties—to limit animal abuse; and on the other hand, she highlights that violence and cruelty towards animals predisposes the spirit of humans to insensitivity and violence towards their fellow men and prevents their purification—indirect duties—.

In this same scenario, Professor de la Torre highlights that Plutarch of Chaeronea—who had an influence of Pythagoras in his thinking—expounded, as a defender of life and compassion towards animals, that not eating meat was a superior moral behavior. He also argued that animals should be worthy of moral consideration by manifesting intelligence through their actions and emotions. Added to this are the investigations of Aristotle, who pointed out that non-human animals had technical and understanding capabilities. Furthermore, he underlined the teaching process that many animal species often develop, and which represents said technical and social capacities; and therefore intelligence.

Later, Professor Rosa María recalls that the Renaissance was a very important period in the history of human thought; In addition, the most relevant intellectual foundations and superiority that are imposed today around the animal question were established there. At this time, Descartes is attributed, in the *Discourse on method*, the mechanism established in animals, which makes them unable to feel, reason and experience their environment, as they are not possessors of consciousness. Not being like humans, who have bodies and minds, animals are not worthy of the recognition of moral consideration, as Descartes and his followers argued. Who also denied the existence of an immortal soul for animals. Similarly, he no recognized animal

consciousness, considering that they are incapable of developing language; only those beings endowed with consciousness can develop this capacity.

Professor de la Torre recalls Voltaire's arguments—one of the critics of these arguments—who expressed that it was necessary to resort to the same criteria to categorize other human animals as the one used to consider non-humans who do not speak, since language is not the only means to express emotions or feelings.

Despite the above, the author of this work makes sure to refer to what Cristina Ramírez (2011) pointed out about the epistolary exchange between Descartes and Henry Moore, called *the Cartesian confession*, at least in terms of the capacity to feel. There, Descartes, before he died, finally recognized non-human animals.

In another section, Professor Rosa María de la Torre highlights the authorship of Humphrey Primatt with the work *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brute Animals*, published in 1776, who advocated an ethical treatment of animals from the principle of moral equality, based on a critique of anthropocentrism. She later points out that Jeremy Bentham, in his work *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, took up these arguments and reiterated the need to include all sentient beings.

Professor de la Torre emphasizes that this last text is better known and has served as an epistemic and philosophical foundation for the welfare and animal utilitarian currents that have been consolidating with the writings of Peter Singer, insofar as they demand from the moral subject the ethical duty to show compassion for all creatures capable of pain and suffering. Thus, the ability to suffer is constituted as a criterion for inclusion in the moral community and those who have it would be recognized as such. This has meant a significant advance for the time, before the Cartesian postulates and the Kantian and Lockean assumptions, which rejected any moral allusion to non-humans. This meant a modification of certain cruel practices to transform them into more humane ones, but without really changing the moral status of animals, as they continue to be considered as property objects. The author also refers to the fact that the utilitarian heirs of Bentham—such as Peter Singer—aim more for the equality of interests than for the equality of rights, because, according to them, it is not a legal demand but a moral one.

Contrary to the above, Professor de la Torre reiterates that animal rights activists, theorists and philosophers have considered the contributions of Bentham's utilitarianism to be insufficient. Faced with this situation, Henry Salt emerged for more than a century as the defender of the idea that non-human animals have rights. He points out that they have individuality and their own reason; and, therefore, they are subject to a set of optimal rights that allow them to exercise these characteristics, since animals *live their own lives*. These same arguments were collected by Tom Regan, as heir to the legal tradition that considers the individuality and interests of each animal as its own and affirms that non-human animals are *subjects of a life* and therefore have a value in themselves, an inherent value that makes them subjects of rights.

Professor de la Torre also highlights that the central argument of Salt, in his book *Animals rights*, was to broaden the concept of humanity to include other animal species, becoming the founder of theories of direct duties towards animals. Such a proposal extended moral consideration, in those times, also to women and children.

In the second chapter of this work, Professor Rosa María de la Torre Torres addresses a very important issue: the philosophical and moral foundations of the rights of non-human animals. In this order of ideas, she refers to speciesism as a discriminatory measure. Thus, the question of moral progress becomes an inclusive perspective for non-humans, both from indirect duties towards non-humans or ethical consideration in direct duties towards non-humans, such as the recognition of their rights. The author closes with the approaches on the value of humans and the dignity of animals.

De la Torre reiterates that the paradigm of human supremacy has been prevailing, and this has justified the use and abuse of non-human animals for the benefit of humans, without having any ethical or moral considerations that limit animal exploitation, since animals are not included within the moral community defended by Kantian thought. This has also been expressed in the incorporation, in language and in practice, of the concept of speciesism, proposed by the British psychologist Richard Ryder and taken up years later by Peter Singer in his work *Animal Liberation*. Here he defines it as: "a partial prejudice or attitude favorable to the interests of members of our own species and against those of others" (p. 12). Among other



things, said negative discrimination has implied a principle of injustice, as has racism, xenophobia or sexism, ethically unacceptable forms of discrimination. Nevertheless, for Kantian ethics there is a set of indirect duties towards animals, since the lack of autonomy and dignity in themselves does not authorize humans to be cruel against them.

On the other hand, the issue of animal consciousness is still under debate, despite the scientific evidence that supports that not only humans are possessors of this attribute. They are also subject to discrimination by maintaining the Cartesian idea that non-humans do not have a language as an expression of rational thought, unlike humans, despite the existence of studies and scientific research that demonstrate the communication skills between animals. Aristotle himself, in *De interpretatione*, differentiated between the articulated and unarticulated voices of these.

In addition to the above, affirming that non-human animals lack a written language does not invalidate that they do possess communicative abilities of their emotions, thoughts, among others, since communication between non-human animals becomes undeniable, which, of course, is different from the human. Therefore, these are nothing more than speciesist arguments, as Professor Rosa María de la Torre Torres refers, who invites us to accept the idea of moral progress as a constant, and not as an exception, which implies a profound change of thought and action.

Thus, the author mentions that moral progress becomes evident to the extent that the feeling of compassion expands, which is not only an exclusively human capacity, as has been shown in different scientific studies. She adds that the idea of justice has to do with moral progress, which is understood as the extension of the sphere of compassion. Therefore, non-human animals cannot continue to be subjected to such exclusions. And, consequently, from the moral progress that this ethical consideration is made to nature, a new paradigm is constituted that states the existence of moral duties towards Mother Earth. This has been reflected in countless judicial decisions in different courts of justice in the world, which, among other things, point towards the configuration of a theory of justice, a global interspecies justice according to what was mentioned by



Martha Nussbaum and many other academics, who advocate that the doctrines of the social contract that cover the denial of this cease the justifications of animal abuse and exploitation.

Regarding indirect duties, Professor de la Torre Torres points out that, on the path of moral progress that humanity has been experiencing since time immemorial, human beings have had the same roots of ethical consideration towards non-humans. Examples of them are *ahimsa*, the ethical principle of non-violence, Jain philosophy and Buddhism, as Eastern references that have influenced Western classical philosophy. However, these have not completely permeated, since the perspective of indirect duties emanates from them—clearly anthropocentric—, in which the moral obligation to treat nonhumans well is of benefit to humans. Thus, a common denominator between Kant, Schopenhauer, Bentham and Singer is that they consider that moral duties towards animals do not derive from a recognition of their inherent value or their rights, but from the right of human beings to be treated with respect, which places them on the edge of being utilitarian or welfarist with respect to animals.

In this order of ideas, the indirect consideration towards non-humans starts from the following premises: 1) recognize that all human and non-human animals have the capacity to experience pain and suffering; 2) any intentional action that causes them unwarranted or idle pain and suffering is an ethically and morally unacceptable act of cruelty; and 3) These acts of cruelty towards non-human animals also promote in the human mind actions of cruelty towards their fellow human beings.

In the other scenario, that is, from direct duties towards non-humans, it is important to mention that it points towards the recognition of their rights. Therefore, the central theme is not to avoid the pain or suffering of non-human animals, but rather to move towards the consideration that they have complex psychological lives and are capable of experiencing their own lives. It is because of this that they are worthy in themselves, since they are subjects of a life, worthy of respect and moral consideration.

Thus, addressing direct duties towards non-human animals raises a question of justice, with the understanding that, as a moral principle, it can be extended to include non-human animals and their interests. In fact, Tom Regan is the leading proponent of the theory

of direct duties, which is known as the *rights approach*. Regan argues that inherent value is non-reducible and immeasurable under the principle of normative justice; starts from the basis that everyone, both patients and moral agents, has inherent value, and this does not depend on their abilities or actions. The foregoing on the basis that the criterion of being the subject of a life is a sufficient condition to attribute an inherent value to it.

Now, when it comes to the value of humans and the dignity of animals, Adela Cortina (2009) points out that non-human animals have value, but not dignity. Although she accepts the moral duty to treat animals well, such consideration does not give her a recognition of rights, since these are exclusive demands of human dignity and, therefore, of the human species. In sum, it notes that: "it is not necessary to attribute rights or dignity to beings to affirm that they have value" (p. 179). In this sense, Professor Rosa María de la Torre Torres wonders: "What is still the justification for denying them dignity?" to which is answered: "speciesism. They are not members of our species" (p. 119).

The professor emphasizes that continuing with speciesist blindness in the face of the weight of scientific evidence capriciously prevents the recognition of the dignity of non-human animals and is not justified in terms of justice. Given this, the author says that if the premise of equal weighting of interests of Bentham-Singer's utilitarianism, with Regan's deontic approaches and the postulates of Nussbaum's capabilities approach, were taken into account, it could be affirmed that non-human animals are worthy, since, with the aforementioned theoretical approaches, they configure both humans and non-humans as a single essence and, therefore, propose an idea of dignity:

We are all worthy because we have different physical characteristics that despite the difference do not exclude, we have very diverse cognitive and social capacities, not even members of the same species always have the same capacities, we have different degrees of consciousness, but in the end, we all have a unique and special way of experiencing life, which starts from common principles such as experiencing pain and pleasure, like longing for contact with others of our species, with having thoughts and perceptions about our reality. (p. 123)

In the last chapter, the author seeks to present the epistemic foundations of animal law. This, through arguments that can deconstruct the traditional concept of rights, as encouraged by Derrida (2008), in order to include all human and non-human animals. To do this, it highlights the approaches of Cruz Parceró (2007) in relation to the use of language for the deconstruction of the concepts of rights and dignity, articulating it with Tom Regan's rights approach and Martha Nussbaum's capabilities. Finally, it lands all these theoretical approaches in order to contribute to the construction of a theory of animal rights based on interspecies justice.

In this order of ideas, the extension of the legal community to recognize non-human animals as something more than things, objects of property or means to satisfy basic human needs —despite its detractors and resistance—, has been advancing with the support of scientific evidence and other arguments presented throughout this book, which progressively point to the de-escalation of speciesism and inclusion of the *other* animals in the field of moral, political and legal consideration.

The foregoing has called on Professor Rosa María to review those dissident arguments, including Alasdair MacIntyre (2001) and Jacques Derrida, by questioning the foundations of human rights as something exclusively human and that, therefore, would give the possibility of deconstructing the idea of rights and open the door to include non-human animals. The author refers that the critics indicate that the foundation of what is known as human rights is the language. Therefore, the language of rights becomes something referential, without any attribution of universality. In this sense, recognizing that rights are language, the content and scope of these is determined by the very limits and signifiers of language itself (p. 127).

And in this sense, she continues affirming that, according to Derrida, a deconstruction can be made of the *human-rights* duo that problematizes the exclusivity of the human. This is because it is a structure of domination that seeks to justify itself with the use of a certain language, subjecting humanism to new forms of philosophical consideration and, in turn, collapsing the border of rights that divides the human and the non-human. The foregoing, in tune with the objective of this work, which addresses the philosophical and moral

foundations that accompany a tradition that favors the mistreatment of animals and consequently seeks to deconstruct (Derrida, 2008) those paradigms on concepts such as: *dignity, rights and person*, with the purpose of building a legal theory from a critical and expanded perspective that recognizes otherness, difference, and combats the arguments against the exclusion and oppression of the animal. In short, it is about raising an ontology of animality, since we are all animals.

Another important aspect is the language of rights. Although it is true that it is not intended to equate non-human animals as subjects of law under the same circumstances as humans, it is imperative to deconstruct the concepts of *rights and dignity*, as they are now known, for ones that are inclusive, take into account the ontological differences of both humans and non-humans and contribute to the deconstruction of legal language.

However, the author highlights the foundation on human rights of Carlos Santiago Nino, who states that moral rights rest on three principles: dignity, autonomy and inviolability; what could be a way to expand the recognition of rights to non-human animals. But, she prefers to adopt the position of Will Kymlicka and Sue Donaldson in relation to subjectivity as the adequate basis to support rights, since this is constituted as a more inclusive position with non-human animals; They even speak of those beings being worthy of possessing inviolable rights and expressing their own lives without obstacles. Therefore, it indicates that based on the theoretical and argumentative premises of authors such as Bentham, Salt, Singer, Regan, Nussbaum, Kymlicka and many others, a comprehensive proposal can be made that:

[...] allows the recognition of inviolable rights for non-humans and in this sense, build a category of rights for all sentient beings capable of experiencing life from their own unique perspective. Then the law will protect all those who are worthy because they are subjects of a life which they experience from their own unique subjectivity. (p. 137)

In the work *The Language of Rights* by Juan Antonio Cruz Parceró, the author points out that he starts from the idea that the concepts with which positive law operates are pragmatic. Therefore, these

allow us to understand that the language of rights is in permanent deconstruction; In addition, it shows that the extension of these to other species is possible. The same thing happens with the concept of person, which does not always allude to the human person; and it also happens with rights, which are not necessarily considered for human persons. That said, Rosa María de la Torre Torres reiterates, based on what Cruz Parceró mentioned, that the discourse of rights is expendable, because anything that can be legitimately expressed in terms of rights can be translated without any loss into language of good (p. 144). Therefore, to speak of rights is to refer to goods, needs or interests derived from a notion of what is good.

Next, and with the aim of advancing in the presentation of the arguments that Professor Rosa María de la Torre Torres has given in her work, Tom Regan's approach to rights and Martha Nussbaum's approach to capabilities are highlighted in this line.

In this order of ideas, Regan, as has already been said, is the main reference in terms of theories of direct duties and their consequent derivation in the recognition of rights for non-human animals. This theory is described in his book *Defending Animal Rights*, in which he differentiates between legal rights and moral rights. The first has to do with positivization and other legislative provisions; while the second points to a vocation of universality applicable to all individuals who meet certain characteristics. However, these rights are also equitable, because all those who have moral rights have them equally and, therefore, they do not arise from a creative act. In short, moral rights are, as Regan has argued, *valid and general claims*; and for these to be general, there must be someone to whom said claims are made enforceable to act in a certain way and have direct duties. Likewise, such treatment must be coupled with valid and appropriate moral principles.

Now, just as there are rights, there are also moral duties. To do this, Regan takes up Rawls's idea of natural duties, understood as non-acquired duties, since there is no act of will. Hence the basic statement: "the duty to treat others fairly is a non-vested duty" (p. 311). However, Regan questions to whom this duty of justice is owed and stresses that it is a non-acquired right, that is, a basic right. In short, the formal principle of justice focuses its attention on

inherent value, because in all patients and moral agents the criterion of being *the subject of a life* is satisfied, which allows them to be seen as inherently valuable and, therefore, does not admit degrees, since the same principle of respect and fair treatment corresponds to them. This, despite the criticism that has been leveled at him for his conservative way of delimiting said recognition to mentally normal mammals of one year of age or older, who even accuse him of being a speciesist.

Regarding Nussbaum's capabilities approach, the author highlights that it offers a reconciliation alternative to approach the animal issue and lead it to greater consensus. She also expresses that there are three unresolved issues of social justice: 1) regarding people with physical and mental disabilities; 2) the committed extension of justice to all citizens of the world; and 3) the treatment given to non-human animals.

The author recalls Sen, who discusses the capabilities-based approach. This implies what humans are capable of being and doing, and where capabilities are constituted as the political principles of a liberal and pluralistic society. Moreover, the dignity that derives from the capacities of individuals is satisfied when they lead a life in accordance with those potentialities, which allows them to fully exercise their capacities. Therefore, they constitute the philosophical foundation of the rights of individuals as they are considered inalienable.

Nussbaum, heir to Aristotelian thought, articulates with the idea of capacities to promote the premise that the common denominator among all living beings is that they all have a set of capacities that must be potentiated for the realization of each being. In addition to this, she distances herself from the Kantian notion of dignity and contractual positions that find the source of dignity in reason. Instead, she makes a turn that understands rationality as one of the characteristics that make up the question of the animal, and not possessing it does not imply exclusion.

Thus, from Nussbaum's perspective the panorama is completely different, since this author claims that:

[...] all beings are ends in themselves, their dignity derives from the idea of capacities, in which animals are capable of being and

doing, and therefore of flourishing their capacities and leading a full life according to those capacities, and therefore a life worth living. (p. 322)

This results in the idea of *interspecies global justice* that Nussbaum proposes through the *norm of the species*. This delimits the notion that each species corresponds to a set of capacities, which can be considered as the minimum of premises to determine the dignity of life of that species, of each individual within each species and the flourishing of these different forms of life.

In addition to all of the above, Professor de la Torre Torres affirms that it is possible to include non-humans in the legal community. She adds that a series of moral duties derives from the plurality of dignities —not acquired— of respecting, not hindering and empowering the capacities that make a dignified life. Then, these duties can be considered as fundamental rights without speciesism, in articulation with the deconstruction of the language of rights. The author concludes by stating that, if the human being is capable of looking at the *other animals* as their equals in dignity, then progress is made in the construction of a more just society, in which everyone enjoys the fundamental right to live free and happy.

## REFERENCES

- Aristóteles. (2003). *De interpretatione*. Dover Publications Inc.
- Bentham, J. (2007). *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Dover Philosophical Classics.
- Cortina, A. (2014). La cuestión de los animales: Persona y derechos. *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, 91, 479-492. <https://bit.ly/328nkpo>
- Cortina, A. (2009). *Las fronteras de la persona: el valor de los animales, la dignidad de los humanos*. Taurus.
- Cruz Parceró, J. (2007). *El lenguaje de los derechos. Ensayo para una teoría estructural de los derechos*. Trotta.
- De la Torre, R. M. (2021). *Los fundamentos de los derechos de los animales*. Tirant lo Blanch.
- Derrida, J. (2008). *El animal que luego estoy si(gui)endo*. Trotta.
- Descartes, R. (1976). *Discurso del Método* (M. García Morente, trad.). Espasa-Calpe. (Original publicado en 1637).
- Kant, I. (1999). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres* (M. Garrido Giménez, ed.). Tecnos. (Original publicado en 1785).



- Locke, J. (1990). *Segundo Tratado sobre el gobierno civil*. Alianza.
- MacIntyre, A. (2001). *Animales racionales y dependientes. Por qué los seres humanos necesitamos las virtudes*. Grupo Planeta (GBS).
- Nino, C. S. (1989). *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*. Editorial Astrea.
- Nussbaum, M. (2012). *Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión* (R. V. Vernis & A. S. Mosquera, trads.). Paidós.
- Plutarco. (2014). *Acerca de Comer Carne / Los Animales Utilizan la Razón*. Olañeta.
- Primatt, H. (2010). *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brute Animals*. Kessinger Publishing, LLC.
- Ramírez Barreto, C. (2011). 15 tesis sobre humanos y otros animales. *Rojo Amate*, 1(5), 72-74. <https://bit.ly/3fzNswx>
- Rawls, J. (2004). *Teoría de la justicia*. Fondo de Cultura Económica.
- Regan, T. (2016). *En defensa de los derechos de los animales*. Fondo de Cultura Económica. <https://bit.ly/3AbPFba>
- Ryder, R. (2000). *Animal Revolution: Changing Attitudes Towards Speciesism*. Berg 3PL.
- Salt, H. S (1999). *Los derechos de los animales*. Los Libros de la Catarata.
- Singer, P. (1999). *Liberación animal*. Trotta. (Original publicado en 1990).
- Schopenhauer, A. (2002). *Los dos problemas fundamentales de la ética* (2.ª ed., P. López de Santa María, trad.). Siglo XXI España.
- Voltaire. (2009). *Dictionnaire philosophique la Raison par alphabet*. Classiques Garnier Éditeur.

## **BIBLIOGRAPHY CONSULTED**

- Flores Farfán, L. y Linares Salgado, J. (2018). *Los filósofos ante los animales*. Almadía.
- Kimlimka, W. y Donaldson, S. (2011). *Zoopolis. A Political Theory of Animal Rights*. Oxford University Press.
- Sen, A. (1983). *Poverty and famines: An essay on entitlements and deprivation*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/0198284632.001.0001>
- Université de Toulon. (2019). *Declaración de Toulon*. <https://bit.ly/33IUFOR>
- Fcmconference.org. (2012). *The Cambridge declaration on consciousness*. <https://bit.ly/3qDBIVG>





Sección ordinaria



# European Union policy and the use of the normative power regarding cybersecurity\*

Políticas de la Unión Europea y el uso del poder normativo en el ámbito de la ciberseguridad

**Lukas Kondrotas\*\***

Artículo de reflexión

**Fecha de recepción:** 10 de diciembre de 2021

**Fecha de aceptación:** 25 de enero de 2021

---

#### Para citar este artículo:

Kondrotas, L. (2022). European Union policy and the use of the normative power regarding cybersecurity. *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 143-168.  
<https://doi.org/10.22490/26655489.5504>

## ABSTRACT

The transformation of our societies due to technological progress and worldwide spread of information technologies has established a new domain where states must establish a “normal” way of relating to each other. National legislation has been adapted in order to reach this domain; however, in an international context there are still different manners to interpret what behaviour is normal and acceptable. The European Union has established a framework regarding its own cybersecurity and aims to establish the rule-of-law to progress towards a secure digital world; it has also created sanction rules to punish behaviours which oppose its own view. This

---

\* This paper was partially based on and adapted from the author’s master’s degree thesis written between December 2020 and July 2021 while enrolled in the master’s degree for International Relations, Security and Development at the Autonomous University of Barcelona.

\*\* Master’s degree in International Relations, Security and Development at the Autonomous University of Barcelona (Spain). The author’s research is focused on sinology, European Union external action and technology. ORCID: 0000-0001-5630-3332. E-mail: Lukas.Kondrotas@e-campus.uab.cat

paper tries to look at what effects it has had on other major actors in the realm of cybersecurity: The United States, Russia, and China. By looking at the development of the frameworks of these countries and their actions and comparing it to the objectives of the European Union in this matter, it shows that effects have been different in each case and that they are not coercing the actions of the other states, not because of a failed implementation, but due to their own nature.

*Keywords:* China; cybersecurity; European Union; normative power; Russia; sanctions; United States.

## RESUMEN

La transformación de nuestras sociedades a causa del progreso tecnológico y la expansión de las TIC a escala global ha creado un nuevo ámbito en el cual los estados deben establecer una nueva manera “normal” de relacionarse entre ellos. Para ello, se han adaptado legislaciones a nivel nacional; sin embargo, en el contexto internacional, existen maneras diferentes de interpretar la forma “normal” de relacionarse en este ámbito. La Unión Europea ha creado un marco para su propia ciberseguridad y espera expandir el estado de derecho para progresar hacia un mundo digital seguro. También ha establecido un marco de sanciones para luchar contra las actitudes que van en contra de su punto de vista. Este artículo intenta ver cómo ha afectado esto a los actores más importantes en el mundo de la ciberseguridad: Estados Unidos, Rusia y China. Se ve que los efectos han sido diferentes en cada caso y no son coercitivos para las acciones de los demás estados, pero no por un fracaso de implementación, sino por su propia naturaleza.

*Palabras clave:* China; ciberseguridad; Estados Unidos; poder normativo; Rusia; sanciones; Unión Europea.

## 1. INTRODUCTION

In this paper, we are going to analyse the European cybersecurity policy and the effects on the behaviour of other major states, namely the United States of America, China and Russia of this policy, to see whether the EU has been able or could be able to influence

their actions via norms and identities. We are also going to look at restrictive measures (sanctions) when used as a foreign policy instrument in order to signal specific values by a state. Therefore, our objectives are mainly two: understand the policy in this domain and see whether other states have been influenced by it.

We will be seeking to answer two questions in this regard: What effects does the European policy have on an international level? Are sanctions in any way able to boost these effects? Can the European Union become a leader in the domain of cybersecurity?

The current hypothesis is that these policies do not have a significant effect on an international level. We are going to try to confirm or reject this by studying the variables of application of the cybersecurity framework, sanctions and the behaviour of other states in this regard.

Moreover, we are going to also focus on the creation of identities as part of partner / rival interactions, perceptions, and self-perceptions as key factors to understanding the development of these policies in all these cases.

The text is structured by introducing our objectives for this work, a conceptual framework regarding basic concepts from IR we are going to use, the comparison of cases and developments of the events in each of the countries we are going to look at, analysis of these cases by applying the theoretical framework and a brief conclusion to summarise all the contents we will be looking at.

## **2. CONCEPTUAL FRAMEWORK**

For our analysis, we are going to introduce some key concepts and theories which will allow us to systemise our approach to the subject at hand.

### **2.1. SANCTIONS AS A FOREIGN POLICY INSTRUMENT**

#### **2.1.1. SANCTIONS IN THE INTERNATIONAL COMMUNITY**

Biersteker & Portela explain that there are three types of “embeddedness” of sanctions. All members of the United Nations are under the obligation to implement sanctions under Chapter VII of the



UN Charter. The second type is “supplementary measures”, EU autonomous sanctions to amplify the first type of sanctions, based on the wording of those measures. And finally, there are autonomous sanctions which do not supplement UN sanctions (normally because the UN was unable to agree on sanctions) but are used by the European Union to show its position on a particular issue (Biersteker & Portela, 2015).

Just as these sanctions have to be understood in a broader scope of action, supported by other measures (both negative and positive), alignment between likeminded states is normal. Many times, this is the case regarding the sanctions imposed by the EU and the US. However, sometimes there are disagreements (for example, the sanctions on Cuba by the US and the extraterritorial conditions of these sanctions). The authors also state that the US “advocates for regime change”, while “the EU tends to demand compliance from the target”. In some cases, the EU sanctions come before the UN sanctions (Sudan, DRC and Yugoslavia) (Biersteker & Portela, 2015, p. 3).

### **2.1.2. LEGAL BASIS IN THE EU**

Even though sanctions were enabled in 1957 with the Treaty of Rome, with the Maastricht Treaty, in 1992 the European Union began using sanctions as a political tool. Three documents are relevant to coordinate these sanctions: the “Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions)”, the “Guidelines on Implementation and Evaluation of Restrictive Measures (Sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security policy” and “The EU Best Practices for the Effective Implementation of Restrictive Measures”.

Member states or the HR/VP, supported by the Commission, can start the process, regulated by Articles 30 and 31 of the Treaty of the European Union (Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2012).

### **2.1.3. HOW SANCTIONS WORK**

Traditionally, in political science, a widespread belief that sanctions do not work has been a key idea for many authors. However, some researchers have challenged this idea by deepening the perspective for the analysis. Instead of focusing on a “pain-gain” analysis,

where correlation between sanctions and political power vis-à-vis other actors is considered the only or, at least, the most important axis, a deeper understanding of sanctions can be achieved by classifying them according to their purpose, their impact, and their feasibility (Giumelli, 2013, pp. 9-20).

Cases where the requests from the EU to the sanctioned actor are not likely to happen but have a significant impact on their gains calculation formula are constraining, as they increase the cost; those which are likely to be complied with and have an important impact on the calculation are for coercing purposes, as they aim to change the behaviour of an actor; finally, those which have a low impact, regardless of their feasibility (sometimes feasibility is irrelevant, as some sanctions do not send a direct political request to the actor), are for signalling purposes –they show the disapproval of the EU of the past behaviour of the target actor. Of course, these purposes sometimes may overlap. Most of these logics do *not* correspond to a coercing logic –as most of sanctions actually focus on constraining or signalling (Giumelli, 2013, p. 21).

For example, after the annexation of Crimea in 2014 by Russia, the EU adopted a wide variety of restrictive measures which had a strong economic impact on Russia, accepting the collateral damages of broader sanctions on individuals not related to the actions of the target. This was a change to the previous policy of very narrow, non-economic sanctions and it also challenged the Russian Federation, something the European Union was unwilling to do before. This shows that the EU has socialised its members to get used to sanctions and they have become more daring in their measures (Portela, 2016a, pp. 36-41).

#### **2.1.4. WHAT ARE “TARGETED” SANCTIONS?**

As we have explained, the nature of sanctions has changed over time. Embargoes were very broad and had devastating effects on civilian populations unrelated to the decision-making processes, which led to the improvement of sanctions towards “targeted sanctions”, which meant that their effects were not as significant on society as a whole but particular wrongdoing individuals. This idea has also led to the hope that possible targets would take these sanctions into account, and

it would allow sanctions to be more effective, by making them unnecessary in some cases (as decision-makers would take into account sanctions into their cost-benefit calculation) (Portela, 2016b, pp. 2-6).

What justifies the inclusion of a particular measure in the targeted sanctions toolbox is its amenability to be targeted at a pre-determined group of individuals, entities or sectors. The critical quality distinguishing a smart sanction is that 'it is designed to hit at the interest of individuals or groups in positions of power directly, rather than the entity they control'. (Stenhammar, 2004, p. 150)

However, this trend towards targeted sanctions has been changing and broadening, as mentioned previously, probably to make the effects stronger. This is problematic as instruments to monitor the effectiveness of restrictive measures and improve international cooperation regarding the reasons being sanctioned have not developed. This means that the collateral damages have expanded, even though the EU has advocated its moral high ground when presenting these sanctions. Even the targeted sanctions have swayed towards other groups, which are not involved in the decision making (likely, supporters of the decision makers in mind) (Portela, 2016b, p. 15).

## **2.2. WHAT IS NORMAL, ANYWAY?**

To understand the inner workings of normative power, we first must understand what norms are. "Norms are usually described as collective, intersubjectively shared expectations of appropriate behaviour for actors with a given identity." (Katzenstein, 1996, p. 5) Norms establish action patterns, which in turn are interpreted as either permitted or prohibited. This further develops the identities and their self-conception of the actors. Norms, however, are not static concepts, as much as processes which are elaborated, contested and intersubjectively decided by the subjects, meaning that at any moment previous norms might be reinterpreted and adapted for a specific situation. They affect these subjects as much as these subjects affect them. (Wunderlich, 2020, pp. 5-6) The norms are regular patterns which affect those pertaining to a group –creating expectations of reciprocity and establishing a sort of "scope of actions" the actors

can choose from in a certain situation. These norms prescribe and proscribe behaviours, implying the “do’s and don’ts”. This, in result, legitimates one type of acts, those which are consistent with the patterns appropriate to the type of actor, and “delegitimates” others, the ones which are not (Wunderlich, 2020, p. 16).

### **2.2.1. HEDLEY BULL, RULES AND INSTITUTIONS**

In his International Relations classic, *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics*, Hedley Bull highlights that in order for rules to be socially implemented, institutions (both rules and institutions understood in a broad sense) must carry out some of the following functions: 1) the rules must be made; 2) they must be communicated; 3) they must be administered; 4) they have to be interpreted; 5) the rules need to be enforced, in order to be effective; 6) they have to be legitimised by those whom they apply to; 7) they have to be able to adapt to change; 8) and, finally, they have to be protected —by a system which itself guarantees the operation of the rules—. These rules do not have to emerge as laws, as they might emerge as common practices, which then, through a process, evolve into legal conventions agreed upon by the States. Finally, he understands that rules can be divided into categories, and the highlights three types of rules 1) Fundamental or constitutional normative principles; 2) Rules of coexistence; and 3) Rules which regulate cooperation (Bull, 1995, pp. 54-67).

### **2.2.2. NORMATIVE POWER: IAN MANNERS**

In his works, Ian Manners discusses the nature of what has been called “Normative Power”, explaining that it is different from traditional power of the states. In “Normative power Europe: a contradiction in terms?”, he argues that to understand events such as the collapse of the Communist regimes in Eastern Europe in the 1990s, we have to understand the power of ideas and norms. Manners bases his ideas on earlier thinkers, such as Carr, Duchêne and Galtung. These authors share the idea about the existence of a type of power which allows for the “power-sender” to change the ideas of the “power-recipient”. Manners states that they, in some way, referred to this type of power in their work, even though they did not use that denomination. For Manners, both the European Union’s civilians and military power

“need to be augmented with a focus on normative power of an ideational nature characterized by common principles and willingness to disregard Westphalian conventions”. Another key feature that he highlights, originating from Buzan and Little, is the *uniqueness* of the EU as an actor, as it is different from both pre-Westphalian political units and Westphalian ones, therefore it has certain unique characteristics and capacities (Manners, 2002, pp. 39-40).

The EU, for example, shapes its external relations based on ideas and principles, “based on its policy to consolidate democracy, rule of law, and respect for human rights and fundamental freedoms”. Manners, however, denies that the use of military power to use force as an instrument to implement it—for the EU is a different type of actor, compared to a state (Manners, 2002, pp. 241-242).

### **3. UNDERSTANDING THE CYBERSECURITY AGENDA OF THE EUROPEAN UNION**

#### **3.1. UNDERSTANDING CYBERSECURITY**

The EU has provided a wide variety of definitions for the usage of this term, as ENISA released a document about the standardisation of the definition, calling for use of the specific definitions provided and the three strands discussed in the document (Brookson et al., 2015, pp. 6-26).

#### **3.2. CYBERSECURITY AS PART OF THE EUROPEAN SECURITY STRATEGY**

Even though it becomes part of the mainstream defence agenda, as cyberdefence, cybersecurity is considered in these texts as part of general security when discussing the topic. “A Secure Europe in a Better World. European Security Strategy” approved by the European Council in 2003, cybersecurity is not mentioned in this text; nonetheless, it “defines, sorts, contains, synthesises and expresses the interests and the approach taken by the European Union in the world to advance together towards a greater regional and global security and its consolidation in the world” (Fernandez Bermejo & Martinez Atienza, 2018, p. 57; translation by author).

In 2013, the EU published a document titled “Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace”. It maintains that those values upheld by the European Union offline should also be upheld online. It also outlines the strategic priorities of the EU regarding this topic, those being:

1. Achieving cyber resilience
2. Drastically reducing cybercrime
3. Developing cyberdefence policy and capabilities related to the Common Security and Defence Policy (CSDP)
4. Develop the industrial and technological resources for cybersecurity
5. Establish a coherent international cyberspace policy for the European Union and promote core EU values (European Commission, 2013, pp. 4-5).

The text further develops how these topics should be approached and the objectives related to these priorities. To properly fulfil these duties, a coordination between organisations on the national and the EU level are to be coordinated, as national governments have their legislation but require collaboration from the European Union as the nature of these type of crimes can easily be international or transnational.

Some authors have claimed, regarding the question of global cybersecurity cooperation, that a position of power is earned either by “right or might”, and if the EU wishes to become one, it will have to earn its place in the “big boys” league. Some member states, such as Germany or France are relatively important cybersecurity players; however, the Union as such is still a work-in-progress to become a big name. The European Union, as a regional organization has some *sui generis* traits which allow it to avoid traditional power struggles and engage in multilateral dialogue with multiple actors (Renard, 2018, pp. 7-8).

### 3.3. EUROPEAN CYBERSECURITY ACT

2013 was a key year in terms of European Security, as ENISA, the agency established in 2004 as a temporary agency to support the

Commission and the Member States. In 2013, under the European Cybersecurity Act, it became a permanent agency with better funding as it had proved of great use and efficiency in the previous years. It then undertook a plan to establish a cooperation network in the EU by establishing Computer Emergency Response Teams (CERTs) and Computer Emergency Response Team - European Union (CERT-EU), made up of IT security experts working for the main EU institutions. The expansion and strengthening of ENISA gave it more leverage and responsibilities, as it became the main agency in terms of EU cybersecurity. In addition to supporting the Commission and the Member States, the ENISA was now in charge of deploying the cooperation strategy and European certification network in terms of cybersecurity. The Cybersecurity Act provided standards for voluntary certification which complied with EU-wide regulation, assuring producers that their products would be legal in all member states if they complied with the certification (unless additional certificates were needed). ENISA was also tasked with the responsibility regarding data breaches related to the General Data Protection Regulation (GDPR), created in 2016 in order to protect the data and privacy in the EU (Giustozzi, 2019).

### **3.4. THE EU'S CYBERSECURITY STRATEGY FOR THE DIGITAL DECADE**

In December of 2020, the European Commission released a joint communication where it stressed the reliance of the bloc on the digital media (especially stressed due to the COVID-19 pandemic, which allowed for a hastened transition to telework for many individuals (40% of EU workers). The joint communication is divided into an introduction, where current threats and transformation processes are explained; the European motto and an explanation for its cybersecurity strategy; a rundown of the high-priority targets for cyberattacks in the EU structure; a brief conclusion, and appendices with key steps for its cybersecurity.

The document highlighted the need for a rule based global cyberspace, where the values of the EU would be reflected. At the same time, it warned about the decentralised system on which the internet relies, while ironically, some key structures and infrastructures being run by very few private firms. The “lack of collective situational



awareness of cyber threats” remained a key problem, as the directive regarding cooperation regarding the security of network and information systems is limited (Directive [EU] 2016/1148 of the European Parliament and of the Council of 6 July 2016 concerning measures for a high common level of security of network and information systems across the Union, 2016).

The cybersecurity strategy is in line with the European external action strategy —“Thinking global, acting European”—, and it addressed three focus areas for EU action:

1. Resilience, technological sovereignty, and leadership
2. Building operational capacity to prevent, deter and respond
3. Advancing a global and open cyberspace.

These aspects are considered as a crucial part of democratic processes and institutions, which is the objective of the strategy (European Commission, 2020, pp. 1-4).

These ideas have come into conflict with the open-market policies, as securitization discourses have been applied to technologies such as the 5G networks developed in third countries (namely, China). Other concerns have been raised when talking about the safety of the *Internet of Things* (IoT) and the integrity of the global DNS root system and the introduction of other key internet standards (European Commission, 2020, pp. 8-12).

The EU has set itself to establishing its rule of law to be able to reach and deal with digital crime. In 2019, the EU introduced a “cyber diplomacy toolbox” to defend its network effectively and comprehensively from attacks by malicious agents. The HR/VP is set to promote a working group especially dedicated to cyber intelligence. All these efforts are aimed to “contribute to responsible state behaviour and cooperation in cyberspace and should give particular direction on countering those cyber-attacks that have the most significant effect, notably those affecting our critical infrastructure, democratic institutions and processes” (European Commission, 2020, pp. 16-17).

According to the communication, these technologies have to be “global, open, human-centric, privacy-focused, and their use lawful, safe and ethical”. This also should translate on the state level, where their behaviour should be ruled by international law. These

actions would create safer and safe communities and cybercommunities and would, in turn, allow greater cooperation. Finally, there is a need to engage with other regional organizations to make sure the same line of work is followed to boost the implementation of the Agenda (European Commission, 2020, pp. 20-22).

#### **4. RESPONSES TO THE EUROPEAN FOREIGN POLICY RELATED TO CYBERSECURITY**

Due to the nature of the “arms race” between attackers and defenders, attackers have the upper hand thanks to the wider availability of vulnerabilities and the narrow, focused capacities used by the defenders. Starting in 2016, defenders have increased their knowledge on the *modus operandi* of the attackers to prepare themselves for possible future attacks by understanding their mindset.

Especially relevant for the topic at hand are the state sponsored actors. There was a breach of state-sponsored tools, the first one of its kind. This has worried many experts as they have posed the question of whether this kind of breach is similar to “a loss of heavy weapons” by a state actor. On top of the actual anonymization tendency already spotted amongst the attackers, state related actors make an even greater effort to mask their trail, make their attacks as similar to those of regular cybercriminals or actual companies have been contracted to make the dealings of a state-actor. “Cyber fighters” is also a term used in this report to refer to a group that mixes “activists, terrorists, cyber-spies and cyber-army”. Their ideological motivations make them extremely active in their efforts against their targets (ENISA, 2017, pp. 67-71).

In 2017, ENISA stated that threat masquerading has widely extended to the other actor groups; however, state-sponsored actors remained the most advanced ones in their techniques.

State-sponsored actors went from the fourth most important group to the third one that year. On top of that, due to the extra difficulty of attribution of attacks perpetrated by this group, their percentage share of attacks (identified as 20%) should be even greater than that. In fact, ENISA identified states as especially dangerous actors in

this field due to their investment in the development of capabilities and the fact that this trend is increasing (ENISA, 2018, pp. 91-96).

A change in the state-sponsored actors was seen, as some traditional groups changed their activities, other groups took its place, using similar means to the previous group. Rising tensions between states (especially China and the US, but also others, such as Russia, Germany or the UK) lead to references to cybersecurity during 2018. It became clear that cybersecurity (or at least, cyberespionage) must be taken into account when considering traditional politics among nations. Analysing the decrease of activity of traditional state-sponsored cyberthreat groups might point to the fact that states are reorganising their capabilities and infrastructures. This report also underlines increase, or the attempt to increase, the impact of attacks (especially by targeting critical infrastructure and industries). Attacks on banks by state actors have also been seen as an attempt “to avoid the negative impact of sanctions”. Finally, corporations have begun using state-actor techniques for commercial gain (ENISA, 2019, pp. 116-121).

#### 4.1. UNITED STATES

The United States, who has been the leading power in many fields for the World, the advent of the new digital age has meant new challenges, as other powers have emerged, such as the EU or China. The US federal institutions have a wide array of instruments to establish cybersecurity standards. Due to the system of governance in the US, the private sector relies on state legislature while executive institutions are governed by federal regulation, in order to establish better cybersecurity standards nationwide and be able to understand how the cybersecurity policies are shaped. To improve these standards, the US uses instruments such as “hackathons, competitions, bug bounty challenges, red teaming and pen testing” as they allow for simulated attacks to play out and the government institutions are able to see the vulnerabilities exposed by the attacks. These practices have also been adopted by third states and private companies. This activity also pushes “specific cybersecurity goals”, as its exposing nature proves the need for improvement in the sector.

The US has its own NIST Framework. It seeks for standardisation and improving taxonomy in the cybersecurity field. Other states,

such as Israel or Japan also use this framework, which shows its clear effort for the normalisation of standards in the field.

The US started using communications as an instrument to express its own position regarding the question of cybersecurity, for this, the State Department Legal Adviser referred to a study called “The Talinn Manual”, published in 2012 and updated in 2019 which further explores this question. The United States also partakes in the UN Group of Governmental Experts on Developments in the Field of Information and Telecommunications in the Context of International Security, endorsing the work done by the group.

Just as the European Union has done, the United States has also taken punitive action in order to impose its will on attacks against cybersecurity. Extraditions, indictments and sanctions have all been used by the US for this purpose. Just like the European Union, it has developed its own cyber-related sanctions programme, implemented via executive orders (issued by the President of the United States) or statutes (passed by the Congress of the United States) which then are regulated by the Office of Foreign Assets Control.

In fact, the United States, and the European Union both share a plethora of instruments as well as they have plenty of common understandings on how cybersecurity should be regulated. Their own frameworks show their will for a long-term implementation of certain rules in the sector (Schuetze, 2020, pp. 32-41).

In 2017, President Trump signed an executive order aiming to improve the United States’ cybersecurity by “engaging with engaging with international allies; ensuring the nation has strategic options to deter adversaries; and training a cybersecurity workforce” (Aegis, 2019).

## **4.2. CHINA**

In general, the view from China has been a positive one, as the European approach implies a multilateral take on the issue. China has also taken on the mission to learn from the European certification system and GDPR. Aligning certification standards would lead to lower costs in the long run. However, there are two looming issues: one being that Europe is ideologically closer to the United States, which could mean that conflicts between the US and China lead to issues in the relationship between the

EU and China; the second one being the securitization of some IT sectors which would in turn make it more difficult for foreign companies to get certified for the European market (Lyu, 2019).

Some go as far as to claim that the Chinese approach to cybersecurity is deeply tied to the Chinese government structure, having a metaphorical stranglehold on the internet and a control of the internet and information are required to boost the legitimacy of the Chinese Communist Party in the eyes of the Chinese people. These authors also believe there is a dangerous expansion of the Chinese model in some countries (especially related to the Belt and Road Initiative), where the CIT systems are used for surveillance and control of the populace (Geller, 2018).

At the same time, China has taken a step towards technological autarky: the latest five-year plan included a target to become self-sufficient in terms of technology, as the China-US Trade War showed the CCP how dangerous it is to rely on foreign technology and know-how when producing state-of-the-art tech (namely, semiconductors). However, Chinese government officials called for global cooperation, despite the strategic move towards self-reliance, which could mean they are preparing for the worst-case scenario and hoping for a better outcome (McGregor, 2020).

China, in fact, has been developing a cybersecurity law in the past decade. Parts of this law worked and were developed on different levels and regarded different topics. When Xi Jinping became the General Secretary of the CCP and the President of the PRC, a committee to “maintain cybersecurity” was established, which led to drafts and subsequent amendments. In November 2016, the Cybersecurity Law of the People’s Republic of China was adopted, and it came into effect on June 2017 (KPMG, 2017). However, despite all these calls for cooperation and normalisation of the cyber domain, there have been continuous reports of cyber-attacks attributed to the Chinese government or entities related to it. Most, if not all of these, have been linked to some sort of strategic or tactical move in the particular situation at the time (i.e., attacks on Indian government and banks during days where skirmishing between Chinese and Indian militaries happened, surveillance of minorities regarded as threats by the Chinese Communist Party, etc.) (Center For Strategic & International Studies, 2021).

### 4.3. RUSSIA

The case of Russia is probably the most particular one among those discussed in this article, as ambiguities and contradictions can be seen here. It is widely known that the questions of national security and sovereignty have been haunting the Russian Federation since it was established after the dissolution of the USSR. On top of that, Russia has inherited the “otherness” from the Soviet Union and its Cold War past in the “Western” mindset. Therefore, it has had to act decisively in terms of projecting its interests and power outwards, which further consolidated and reaffirmed the differences with its “European” neighbours and the US.

Especially relevant to the topic at hand is what has been dubbed “hybrid warfare”, a broad combination of traditional warfare plus non-military measures. Some highlight that this is a part of Russian warfare culture tracing back centuries to Napoleon’s invasion of Russia and the subsequent failure, part of the Russian “National Pride”. This is important, as “cybersecurity” is considered as part of “information warfare”, which can be deployed before any actual military intervention begins and therefore represents the most important part of the readiness for war, states Valery Gerasimov, a Russian general (Gerasimov, 2019).

For Russia, its own foreign policy in the field of cybersecurity (the Information Security Doctrine) is a response to the threat that other actors represent, especially regarding its own values and interests. This clearly shows how Russia sees itself as a victim of foreign threat and subterfuge, while the West sees this as an excuse to carry out an aggressive posture in this aspect. Officially, the Russian posture is defensive and seeking collaboration against these threats. Its focus is to establish frameworks and partnerships. However, its interpretation of cybersecurity as part of “information warfare” asks for a deeper look into its offensive cyber capabilities. The lack of clear legal frameworks acts as an incentive, as attribution is difficult and therefore hardly leads to retaliatory action, on top of being low cost (compared to traditional military or espionage operations).

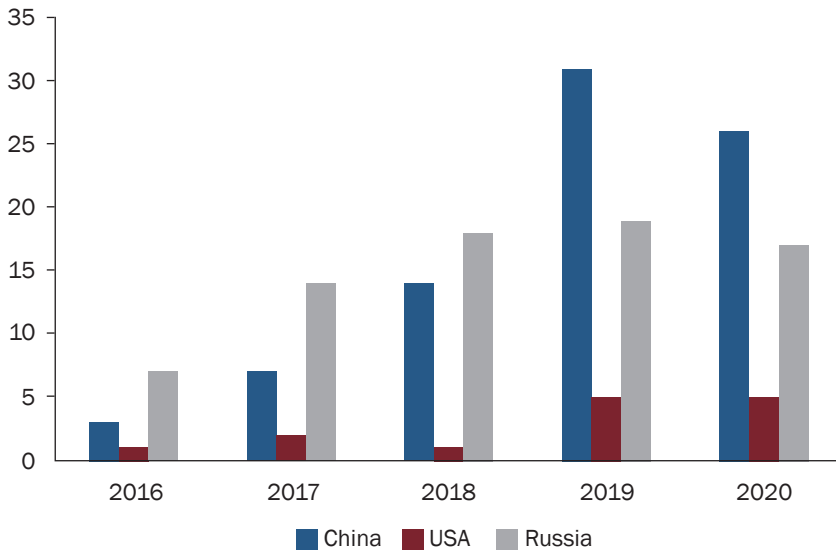
It is the fact that Russia perceives itself as being threatened by other states and being vulnerable in this aspect that drives it to developing these capacities, and the fact that other states have the same

vulnerability will keep motivating Russia to develop and try to lead in this field (Lilly & Cheravitch, 2020, pp. 3-20).

For Russia, all of this has been seen as an opportunity to combine its role as military superpower to engage in hybrid operations. On the other hand, regarding regulation, Russia does not see in the Chinese model “an example for the regulation of the virtual space” (Kshetri, 2016, pp. 232-233).

Figure 1 shows the evolution of the number of cybersecurity events attributed to, related to or originating from these three countries, and their upward trend, albeit at a different rate.

**Figure 1. Number of cybersecurity events attributed to, related to or originating from these states (2016-2020)**



Source: elaborated by author, Center for Strategic & International Studies (2021).

## **5. UNDERSTANDING THESE DEVELOPMENTS IN THE CONTEXT OF THE EUROPEAN FOREIGN POLICY**

First, it is important to remember the fact that the European Union, relatively, a weaker player when talking about technological development in general (when compared to the USA, China or Russia).



Therefore, it cannot unilaterally put pressure and force the others accept its view and regulation on these states (something it has been able to achieve regarding other topics with weaker non-EU, European states). Since its foreign policy aims to be aligned with its core values, implying that these are the values on which the norms would be based (at least, if it was up to the EU to establish those norms) and it is unable to do so unilaterally, both due to the fact that it is not a hegemonic power capable of imposing its own internal norms as international and the fact that international norms are created intersubjectively, that is, established, interpreted and played out by the international subjects (mainly, states). Therefore, it will require for the interaction of these subjects in order to establish the normal course of action in the cyber domain. The years of the “Internet Wild West” have come to an end, and different interpretations on how to legislate and what is allowed can be causes for conflict. For the European Union to be able to make sure that its core values are part of this normal, it will have to establish itself in a position where it is able to convince the other powers about the advantages of these values and the need for such a rule based cyber-order. Different points of approach for this topic will need to be taken, and the different perspectives of the states, in some way need to pivot along on common points for the European Union to succeed.

When analysing the effects this European policy has had on the United States, there are similarities in both national policies, behaviour in the international scene and interests expressed in their communications and intentions. On top of that, a long-lasting relationship with a similar ideology must be taken into account. Both the United States and the European Union have tended to regard the “rule-based order” as the basis for international norms. This has extended into the perspective of cybersecurity, where both of them have sought similar order by creating national frameworks and tried to extend them over to other states and they have regarded international law as the rulebook for when doubts arise regarding the behaviour of states which do not align with their interests. This is understandable, as they were the ones who established the majority of these rules while “the West was best”, but as their power has slowly diminished, relative to rising powers, they have left the inheritance of their great power past, which they would still like to “ride” as long as they can, exerted as a form of structural power.

For the member states of the European Union this is especially interesting, as the loss of its colonial empires has meant a major decrease in its influence worldwide, which has not been yet readjusted, and the use of normative, as opposed to civilian or military powers, colonial past, could allow it to transform some of the remnants of its colonial influence into the new “rule-based order”, a concept which does not evoke images of oppression of other peoples, while still allowing for the Europeans to have an important say in international politics and “the moral high ground”. This perception of the European Union as a civil power can be used to promote its own beliefs, practices, and values, moved by the fact that they are seen as legitimate, as opposed to values imposed via hard power. United States also benefits from this, but it is also able to use its hard power and ideas derived from American exceptionalism to promote its own interests. All these factors, and probably some more, contribute to a kind of synergy between the EU and the US, where despite efforts from the EU to become “strategically autonomous”, it still has very deeply rooted connections with the United States, especially on the ideological level, where maintaining bourgeois democracies is fundamental to secure the democratic rule of law and institutions.

Therefore, the EU and the United States push for similar outcomes on the normative level. Of course, matters of national security and defence might still cause friction (for example, actions such as cyber-espionage, especially on partner states will be major issues and the US does not have a clear record in that regard). Nonetheless, their similar and common trajectories explain why the US has not reacted by changing its foreign policy regarding cybersecurity, as many times sanctions are placed as a group for those offending the rule-based world order. Therefore, sanctions have not changed the actions of the United States in a meaningful way, as the US already was following similar policies and taking similar actions to the European Union. Similar policies and attitudes by both the EU and the US show that they are aiming in similar directions when talking about cybersecurity norms in the international stage; however, international politics is more than that, and of course, each actor looks to maximise its gains and minimise its losses, therefore, in some fringe cases they will act independently or even have opposing interests. Nonetheless, their civil capacities and ideologies being similar, therefore they can reach common ground more easily than the other states compared in this paper. This means that it is

also hard to identify who is influencing whom, as their takes on the matter are very similar and closely related. Especially when taking into consideration that an important part of the security aspect in the European Union is intertwined with NATO, cybersecurity frameworks are shared and security cooperation with the United States is very common, especially when considering that the EU is clearly the weaker partner who has more to gain in many of these aspects, it is understandable that the sanctions related to cybersecurity have not had a major impact in the way the United States behaves itself in the cyberworld in the international sphere. Ultimately, this close relationship should in fact help the EU as sharing common perspectives and being able to convince strong partners to enact measures such as sanctions makes them more effective, and both are to gain from these developments. In fact, in some respects, the EU and the US can be considered as the same bloc regarding cybersecurity norms.

The case of the People's Republic of China is a very interesting one: it is in fact the prime example of colonised nation which has slowly adopted the Westphalian system and has integrated itself into the society of states and multilateral organisations, especially since it was welcomed back into the United Nations and since it boomed economically and became part of multilateral organisations such as the WTO almost 20 years ago. It used the same rules and norms that were forced upon it by the Western world and adopted them to its own political configuration to great success. Then, with the rise to power of Xi Jinping, it came out of its slumber and began challenging some of these norms and demanded that some changes be made, as the international structures which guide the international society are overrepresenting Western ideals and it challenged the hegemonic power since the end of the Cold War, the United States of America. This change of attitude and behaviour, from Deng Xiaoping's "Observe calmly; secure our position; cope with affairs calmly; hide our capacities and bide our time; be good at maintaining a low profile; and never claim leadership." to Xi Jinping's "Chinese Dream" and "Belt and Road Initiative", the last idea presented by Deng, the idea of a non-hegemonic world. China's integration in all these multilateral structures have also been important, as it has parted ways with traditional Marxist concepts, such as promoting world revolution, for a more stable society of states, respecting internal sovereignty of each state, while demanding reciprocity in

that matter. Of course, others have also adapted to China in the same way, interaction implied intersubjective creation of identities, where common ground had to be reached in order to secure a stable and normal relationship between states. This is general view is representative of what has happened in terms of cybersecurity, as the People's Republic has acquired a capacity to produce state-of-the-art technologies and it has established cybersecurity structures, on the one hand it has seen a need to create national cybersecurity frameworks, while supporting its idea of "cyber sovereignty", as to make sure that technology is always under control of the Party-State duality. Therefore, innovative ideas and norms coming from the EU, such as the GDPR have been influential for adaption at a national level, while ideas like multilateral governance on the cyber domain and adopting international law as the basis for it have not been able to reach the core of the Chinese view. This is likely due to the fact that it would highly conflict with Chinese interests, as attacks from China have been seen to be related to the conflicts of the moment that China has been involved itself in, thus likely considered matters of national security or defence, unlikely to be transformed by normative power in such a short period of time. However, it should not be disregarded as a failure, as in the long run, higher security standards (increasing cyberattack cost), the state of international affairs in that moment and political will (ideas regarding how to avoid a cyber-arms race) could lead to normalisation of Chinese activity in the cyber domain, especially if its interests are reconfigured (for example, China itself becomes highly vulnerable to cyber threats) and tries to become a leader in promoting multilateral governance in this field (it is not hard to imagine a case similar to what the fight against the Climate Emergency has been and how it has evolved in the last 25 years). However, at the moment, the influence of the European Union has not yet been able to change the course of China towards a more rule-oriented behaviour. China seems to pay lip-service to commitments in this field while its sponsorship and permissiveness still allows for important cyberthreats to bloom. The EU is able to work as a "pivot-state" by reaching out to both China and the US, de-escalating and serving as a halfway point, helping them to work out their differences and pushing its own values into the mix.

Finally, the case of Russia is probably the most complicated one as more variables mix there. First, the legacy of Russia as the “Soviet threat” has remained well into the 21<sup>st</sup> Century. National politics, a heritage of military culture and self-perception, among others make Russia a state whose cybersecurity behaviour is hard to normalise regarding Western norms. The fact that Russia has decayed from a superpower to a regional power, but its military is still a considerable threat and probably its most important asset has led to a concentration of power and a self-projection as though Russia must seek its self-preservation mainly through force or the threat of force. Its intelligence agencies have been swift to recruit independent hackers into their forces and its military intelligence, in order to gain the edge on the other states. As its basic survival was perceived as threatened, Russia has developed its defensive capacities and it has expanded into offensive capacities as a deterrent, all of this also applying to its cybersecurity domain. However, once it acquired the offensive capacities it got involved in an arms race dynamic, where it has become a major cyberthreat in the international sphere (as weakening others makes Russia relatively stronger in comparison, it has been an advantageous development in this respect). Other dynamics with aims to isolate Russia and punish it for its policies have been found to be actually fuelling nationalist sentiments in the country thanks to a “rally-around-the-flag effect”, as Western sanctions were perceived as an attack on the already punished Russian nation. On the other hand, sanctions regarding cybersecurity on Russian nationals, intelligence members and companies have not had constraining nor coercing effects, meaning that it has not been able to amplify any efforts by the EU to change the behaviour of Russia as a whole. Reports by ENISA stating that worldwide state-sponsored cyberthreats have stopped growing are even more concerning as an increase in the scope and importance of these attacks would cause even greater disruptions on the already fragile informatic systems. Pushing for sanctions in this respect, instead of looking for a common ground, will probably further escalate the arms race and make everyone worse off, while fuelling nationalism and populism in the respective countries. All in all, a different approach should be taken to achieve a change in the Russian worldview, starting with dialogue and cooperation efforts in order to build trust, as lacking this fundamental factor, no security communities can be built.

## 6. CONCLUSIONS

All in all, we have seen that actions and sanctions taken by the European Union to create states with identities and interests like its own have been mixed, depending on the perspective taken to interpret these results. A superficial take on the matter would argue that the sanctions have not had the desired effect and have been detrimental for civilian populations in the target countries; nonetheless, a deeper dive and understanding of these restrictive measures shows a clearer image.

First of all, targeted sanctions allow for measures against individuals which have had some influence in the decision-taking process, or the actions taken by other states in that regard. Others argue, on the contrary, that these measures are punitive and unproductive when considering future decisions. However, the signalling purpose of sanctions interprets them as positioning the sender as clearly opposing to whatever action is being punished. Therefore, it in fact allows to shape identities of both the sender and the receiving actors – the EU as a sender portrays itself as the defender of the rule of law and non-offensive action in the cyber domain, while on the receiving end, these actors are perceived as a threat, which itself is a double-edged sword (as it can lead to arms race dynamics in the cybersecurity domain). Sanctions being the best instrument regarding opportunity-cost in this respect and with the European Union getting used to it as its strongest foreign policy tool, they have proved to not be inherently as bad as some would make believe but their effectiveness is also limited in scope, therefore requiring for a better long-term solution to these issues. Thus, our initial hypothesis stating that sanctions did not have any meaningful effects in this regard is rejected, as it has non-coercing effects in this matter.

We can also observe an attempt by these states to establish their own national cybersecurity frameworks which they aim to see adopted on an international level in order to be perceived as “leaders” in this domain. The European Union has had great success in this regard, as without being a technological superpower (especially when compared to the United States and China), it has achieved its own legislation to be studied for adaptation in the other states, without having forced it on them. Establishing its own bloc-wide policy regarding cybersecurity has allowed the European Union to follow



a clear rule-based behaviour on the international scene, where its efforts are legitimated by these actions.

Each of the cases compared in this paper has its peculiarities, from the similarities in the frameworks and behaviour between the US and the EU, the interesting synergies the European framework and legislation presents itself for the People's Republic of China to the apparently great efforts needed to reconnect, for lack of a better word, with Russia, who seems to be drifting further away from the West in this respect. The case of the US shows the most promise as cooperation has not been a major issue between these two partners. The EU could also work as a pivot between the US and China, as it tries to become strategically autonomous from the US in terms of security, cooperating in China as leverage against American hegemony. The case of Russia being the most complicated one due to the already complicated relationship the EU has with Russia regarding all other topics, where Russia has begun seeing the West as a major threat to its national security and has important concerns regarding its own national interests.

## REFERENCES

- Aegis. (2019). *White Paper on Cybersecurity Policy: Common Ground for EU-US Collaboration*. AEGIS project. <https://bit.ly/30Shw2G>
- Biersteker, T. & Portela, C. (2015). *EU sanctions in context: three types*. European Union Institute for Security Studies (EUISS).
- Brookson, C., Cadzow, S., Eckmaier, R., Eschweiler, J., Gerber, B., Guarino, A., ... & Gorniak, S. (2015). *Definition of Cybersecurity-Gaps and overlaps in standardisation*. ENISA.
- Bull, H. (1995). *The Anarchical society: A Study of Order in World Politics*. Macmillan press.
- Center For Strategic & International Studies. (2021). *Significant Cyber Incidents Since 2006*. <https://bit.ly/3ehlu8j>
- Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union. (2012). *Official Journal of the European Union*. <https://bit.ly/3piYegh>
- European Parliament and of the Council. (2016, 6 de julio). *Directive (EU) 2016/1148 of the European Parliament and of the Council of 6 July 2016 concerning measures for a high common level of security of network and information systems across the Union*. <https://bit.ly/3pkJ1LN>
- ENISA. (2017). *ENISA Threat Landscape Report 2016. 15 Top Cyber-Threats and Trends*. European Union Agency for Network and Information Security. <https://bit.ly/3eltxAI>



- ENISA. (2018). *ENISA Threat Landscape Report 2017. 15 Top Cyber-Threats and Trends*. European Union Agency for Network and Information Security. <https://bit.ly/3plDqEQ>
- ENISA. (2019). *ENISA Threat Landscape Report 2018. 15 Top Cyberthreats and Trends*. European Union Agency for Network and Information Security. <https://bit.ly/32qw0au>
- European Commission. (2013). *Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace*. <https://bit.ly/3JdbDyi>
- European Commission. (2020). *The EU's Cybersecurity Strategy for the Digital Decade*. <https://bit.ly/3ySaOX3>
- Fernández Bermejo, D. & Martínez Atienza, G. (2018). *Ciberseguridad, ciberespacio y ciberdelincuencia*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Geller, E. (2018, 19 de julio). China, EU seize control of the world's cyber agenda. *Politico*. <https://politico.co/3z72C5z>
- Gerasimov, V. (2019, 4 de marzo). Vektory razvitiya voennoy strategii [Vectors for the Development of Military Strategy]. *Red Star*. <https://bit.ly/3sqYiwW>
- Giumelli, F. (2016). *The success of sanctions: lessons learned from the EU experience*. Routledge.
- Giumelli, F. (2013). How EU sanctions work. *Chaillot papers*, 129.
- Giustozzi, C. (2019, 18 de abril). *ENISA: The EU's Guide to the Cybergalaxy*. Istituto per gli Studi di Politica Internazionale. <https://bit.ly/3yRDy22>
- Katzenstein, P. (1996). Introduction: Alternative perspectives on national security. En P. Katzenstein (ed), *The culture of national security: Norms and identity in world politics* (pp. 1–32). Columbia University Press.
- KPMG China. (2017). *Overview of China's Cybersecurity Law*. KPMG. <https://bit.ly/3svgANg>
- Kshetri, N. (2016). *Quest to Cyber Superiority*. Springer.
- Lilly, B. & Cheravitch, J. (2020). The Past, Present, and Future of Russia's Cyber Strategy and Forces. *2020 12th International Conference on Cyber Conflict (CyCon)*. <https://doi.org/10.23919/CyCon49761.2020.9131723>
- Lyu, J. (2019). *Room for New Partnerships: A Chinese View on Europe's Cybersecurity*. Istituto per gli Studi di Politica Internazionale. <https://bit.ly/3sqoR4Z>
- Manners, I. (2002). Normative power Europe: a contradiction in terms? *JCMS: Journal of common market studies*, 40(2), 235-258. <https://doi.org/10.1111/1468-5965.00353>
- Markopoulou, D., Papakonstantinou, V. & de Hert, P. (2019). The new EU cybersecurity framework: The NIS Directive, ENISA's role and the General Data Protection Regulation. *Computer Law & Security Review*, 35(6), 105336. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2019.06.007>
- McGregor, G. (2020, 30 de octubre). China's new five-year plan has an ambitious aim: to become a self-sufficient, global tech superpower. *Fortune*. <https://bit.ly/3EpzLKq>
- Portela, C. (2016a). How the EU learned to love sanctions. *Connectivity wars*, 36-42.
- Portela, C. (2016b). Are European Union sanctions "targeted"? *Cambridge Review of International Affairs*, 29(3), 912-929.

- Renard, T. (2018). EU cyber partnerships: assessing the EU strategic partnerships with third countries in the cyber domain. *European Politics and Society*, 19(3), 321-337. <https://doi.org/10.1080/23745118.2018.1430720>
- Schuetze, J. (2020, 25 de noviembre). *EU-US Cybersecurity Policy Coming Together: Recommendations for instruments to accomplish joint strategic goals*. EU Institute for Security Studies. <https://bit.ly/3yTpmpp>
- Stenhammar, F. (2004). UN smart sanctions. Political reality and international law. En D. Amneus & K. Svanberg-Torpman (eds.), *Peace and security. Current challenges in international law* (pp. 145-175). Studentlitteratur.
- Wunderlich, C. (2020). *Rogue States as Norm Entrepreneurs*. Springer International Publishing.

## REFERENCES CONSULTED

- Manners, I. (2008). The normative ethics of the European Union. *International Affairs (Royal Institute of International Affairs 1944)*, 84(1), 45-60.
- Manners, I. (2009). *The Concept of Normative Power in World Politics*. Institut for Internationale Studier / Dansk Center for Internationale Studier og Menneskerettigheder. <https://bit.ly/3mthuG7>

Jurisprudencia / Análisis  
de políticas públicas





# El derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en el ordenamiento jurídico colombiano\*

The right to health and work in people with HIV/AIDS in the Colombian legal system

**Lina María Valencia Gallo\*\***

**Norby Daniela Robayo Vinasco\*\*\***

**Juan Sebastián Henao Ballesteros\*\*\*\***

**Edwin Marcelo Rodríguez Castillo\*\*\*\*\***

Artículo de investigación

**Fecha de recepción:** 25 de octubre de 2021

**Fecha de aceptación:** 20 de diciembre de 2021

---

## Para citar este artículo:

Valencia-Gallo, Lina M., Robayo-Vinasco, Norby D., Henao Ballesteros, Juan S. y Rodríguez Castillo, Edwin M. (2022). El derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en el ordenamiento jurídico colombiano. *Revista Análisis Jurídico-Político*, 4(7), 171-196.  
<https://doi.org/10.22490/26655489.5432>

---

\* Artículo resultado de la investigación en el marco del proyecto del Semillero Ius Humanum (Derechos Humanos) de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano.

\*\* Docente de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano, Escuela de Derecho y Gobierno (Medellín, Colombia). Psicóloga por la Universidad San Buenaventura (Medellín, Colombia); abogada por la Universidad de Medellín (Medellín, Colombia); magíster en Desarrollo Humano Organizacional por la Universidad EAFIT (Medellín, Colombia). Investigadora en el Grupo de Investigación Derecho Sociedad y Empresa. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2978-1667>. Correo electrónico: [lmvalenciag@poligran.edu.co](mailto:lmvalenciag@poligran.edu.co)

\*\*\* Estudiante del programa de Derecho de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano (Medellín, Colombia). Correo electrónico: [norobalo@poligran.edu.co](mailto:norobalo@poligran.edu.co)

\*\*\*\* Estudiante de los programas de Derecho y Psicología de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano (Medellín, Colombia) y enfermero por la Universidad Católica (Manizales, Colombia). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6035-7026>. Correo electrónico: [juhenaob@poligran.edu.co](mailto:juhenaob@poligran.edu.co).

\*\*\*\*\* Estudiante del programa de Derecho de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano (Medellín, Colombia) y administrador público por la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano (Bogotá, Colombia). ORCID: <https://orcid.org/000-0003-2968-1667>. Correo electrónico: [emrodriguez@poligran.edu.co](mailto:emrodriguez@poligran.edu.co)

## RESUMEN

El propósito general de este estudio es analizar las garantías jurídicas en el derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en Colombia, a partir de la investigación de los fundamentos normativos y jurisprudenciales sobre estos derechos y desde el análisis de la protección jurídica, considerando el derecho al trabajo con base en la perspectiva de la estabilidad laboral reforzada desarrollada por la Corte Constitucional. Este estudio contribuye a la reflexión en cuanto al amparo otorgado en la regulación colombiana, en especial sobre el acceso a condiciones dignas en la atención en salud, vista de una manera integral, así como el ingreso y estancia en el ámbito laboral, en términos de dignidad y consideración por los derechos humanos.

*Palabras clave:* VIH/SIDA; garantías jurídicas; derecho a la salud; derecho al trabajo; estabilidad laboral reforzada.

## ABSTRACT

The general purpose of this study consisted in analyzing the legal guarantees in the right to health and work in people with HIV/AIDS in Colombia, from the investigation of the normative and jurisprudential foundations on these rights and from the analysis of the legal protection, considering the right to work from the perspective of enhanced job stability, developed by the Constitutional Court. This study contributes to reflection on the protection granted in the Colombian legal regulation, especially from the access to decent conditions in health care seen in a comprehensive manner, as well as the entry and stay in the workplace in terms of dignity and consideration for human rights.

*Keywords:* HIV/AIDS; legal guarantees; right to health; right to work; reinforced job stability.

## 1. INTRODUCCIÓN

Con la Carta Superior (Constitución Política, 1991), Colombia se convirtió en un Estado Social de Derecho; con este cambio, se amplió la regulación de los derechos y libertades como la estabilidad laboral para los trabajadores. El derecho al trabajo es un derecho respal-

dado constitucionalmente que merece un amparo especial, razón por la cual la jurisprudencia ha realizado un amplio desarrollo al respecto, especialmente en términos de la estabilidad laboral reforzada. La jurisdicción ha desarrollado principios superiores, como el mencionado principio, el cual ampara la seguridad de los trabajadores en circunstancias específicas y muy especiales.

En cuanto al derecho a la salud, es el derecho a disfrutarla tanto a nivel físico como mental, consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966). En Colombia se han establecido medidas que tienden a garantizar la protección de la salud en personas que “padecen enfermedades ruinosas o catastróficas especialmente el VIH/SIDA” (Ley 972, 2005, p. 1), el acceso a los tratamientos requeridos, la rehabilitación y las acciones necesarias con el fin de evitar la difusión del virus. Esto incluye las garantías que se conceden a esta población, en cuanto al tema de la prevención y el cuidado de su salud, a ser tratados con respeto en cuanto a las garantías de salud, tratamiento, acceso a medicamentos y todas las medidas que respalden una vida digna y sin discriminación alguna.

Esta investigación analiza las garantías jurídicas en el derecho a la salud y al trabajo en personas con VIH/SIDA en Colombia. Se tiene como objetivo describir la protección jurídica otorgada en el derecho a la salud y el análisis del derecho al trabajo desde la perspectiva de la estabilidad laboral reforzada para esta población, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Para cumplir con lo anterior se presenta, en primer lugar, la actualidad del VIH/SIDA al exponer cifras globales y en Colombia. En un segundo momento se aborda el derecho a la salud desde una definición internacional y nacional, específicamente para esta población. Finalmente, se plantea el amparo que se ha brindado al trabajo mediante una revisión de las garantías laborales otorgadas y los aportes del alto tribunal, partiendo de la Sentencia de unificación en este tema, la SU-256/96 (Corte Constitucional, 1996) y otros pronunciamientos que permitirán conocer la salvaguarda otorgada en el campo laboral.



## 2. METODOLOGÍA

Esta investigación tiene un enfoque cualitativo; se emplea un método analítico con un enfoque descriptivo y explicativo para analizar el derecho a la salud y el derecho al trabajo en personas con VIH/SIDA. Esto a través de la búsqueda de información que permita consultar el marco jurídico y los aportes del alto tribunal constitucional con respecto a los objetivos planteados a partir de un diseño no experimental de la investigación.

## 3. ACTUALIDAD DEL VIH/SIDA

La Organización Mundial de la Salud (OMS) presenta la siguiente definición del virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) y del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA):

El virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) infecta a las células del sistema inmunitario, alterando o anulando su función. La infección produce un deterioro progresivo del sistema inmunitario, con la consiguiente inmunodeficiencia. Se considera que el sistema inmunitario es deficiente cuando deja de poder cumplir su función de lucha contra las infecciones y enfermedades. El síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) es un término que se aplica a los estadios más avanzados de la infección por VIH y se define por la presencia de alguna de las más de 20 infecciones oportunistas o de cánceres relacionados con el VIH. (Organización Mundial de la Salud, s. f.)

Por esto, se ha considerado, con respecto al VIH/SIDA, que más de veinte años después del surgimiento de primeras evidencias del síndrome de inmunodeficiencia adquirida, el SIDA se ha convertido en una de las más graves enfermedades que ha vivido la humanidad (Organización Mundial de la Salud, 2011).

Según datos de ONUSIDA (2019), al año 2019 se informaban 38 millones de casos de VIH en el mundo, de los cuales 12.6 millones de personas no tenían acceso a tratamientos médicos; en este año se reportaron 1.9 millones de nuevos casos de VIH. Solo en 2019 se

estima que se produjeron 690 000 muertes ocasionadas por SIDA. En el año 2020, esta organización informa cerca de 37.7 millones de casos diagnosticados por VIH en todo el mundo; para el mismo año, 1.5 millones de nuevos reportes de casos. Así mismo, se informan 680 mil muertes como consecuencia de esta condición (ONUSIDA, 2020). Se expone en su informe que los datos de 2019, con respecto al 2020, muestran que la situación del SIDA está comenzando a cambiar en la medida que disminuye el número de personas contagiadas y disminuyen las muertes conectadas con esta enfermedad. Esto se debe en gran parte a que más personas viven más tiempo a medida que aumenta el acceso a la terapia antirretroviral. Sin embargo, estos avances siguen siendo débiles y continúan existiendo diferencia entre países, a pesar de los avances médicos y tratamientos oportunos, convirtiéndose en un padecimiento de salud crónico, en el cual las personas pueden “llevar una vida larga y saludable” (ONUSIDA, 2020).

Con respecto a la situación en Colombia, para el año 2018 se informaron 95 745 casos de VIH en el país; y a enero del año 2020, 123 490 casos, de los cuales 116 862 tenían afiliación al sistema de salud y el 94 % se encontraban recibiendo tratamiento de terapia antirretroviral. Se observa un aumento de casos en Colombia, pasando de 82 856 en el año 2017 a 123 490 en el 2020 (Ministerio de Salud y Protección Social, 2020).

Por lo tanto, el panorama del SIDA en Colombia es notable, porque al incrementar el número de casos se aleja del objetivo fijado por Naciones Unidas, que propone que para el 2030 se haya logrado erradicar el VIH/SIDA. Según la Cuenta de Alto Costo (2018), se calcula que el 55 % lo ha adquirido y no tiene conocimiento de ello. Esto implica un mayor riesgo de transmisión y, en consecuencia, un incremento de nuevos casos. Esta falta de confirmación en el diagnóstico puede implicar un aumento del número de muertes derivadas por el VIH/SIDA, por lo que una persona sin ser diagnosticada a tiempo no podrá acceder al tratamiento antirretroviral y se reducirá su pronóstico de una buena calidad de salud y vida.

Por lo anterior, Colombia aún se encuentra lejos de la estrategia 90-90-90 (Organización Mundial de la Salud, 2020), que ha planteado como meta lograr disminuir considerablemente esta enfermedad, buscando que el 90 % de los casos sean diagnosticados, el 90 % se hallen

en atención médica y el “90 % con supresión viral para el año 2020” (ONUSIDA, 2020). Según esta organización, ya catorce países han logrado la meta de esta estrategia.

## **4. EL DERECHO A LA SALUD**

### **4.1. UNA APROXIMACIÓN DESDE LA DEFINICIÓN INTERNACIONAL AL DERECHO A LA SALUD EN PERSONAS CON VIH/SIDA**

La Asamblea General de la ONU (2001) realizó una reunión extraordinaria enfocada en el VIH/SIDA (UNGASS), en la cual expresó que “la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos es indispensable para reducir la vulnerabilidad al VIH/SIDA. El respeto de los derechos de las personas que viven con VIH/SIDA impulsa una acción eficaz” (Naciones Unidas, 2001, p. 10). Propone que los elementos de esta acción hacen referencia a “la atención, el apoyo y tratamiento” (p. 10), para la protección de la salud de esta población como suministro de medicamentos antirretrovirales, acceso al sistema de salud, estrategias que brinden una atención integral a las personas afectadas y su grupo familiar, así mismo la creación de planes de acción integrado por los países dirigidos a la prevención como base de esta acción que promueve este organismo. En esta Asamblea, las Naciones Unidas lo definen como un “compromiso mundial en la lucha contra el VIH/SIDA” (p. 1).

Así mismo, las Naciones Unidas (2000) señalan que el derecho a la salud no solo contempla las condiciones del ser humano de estar sano, sino que también abarca todas las “libertades y derechos” (p. 3) las cuales hacen referencia al:

Derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud. (Naciones Unidas, 2000, p. 3)

Por lo tanto, la Observación General n.º 14 (Naciones Unidas, 2000) nos presenta un concepto más amplio e integrador del derecho a la salud, que atiende no solo la atención oportuna en cuanto a tratamientos médicos, sino también a las variables que afectan las circunstancias de vida de las personas, como adquirir los recursos que garanticen la solución de las necesidades físicas, psicológicas, educativas, sociales, sexuales y aquellas que lo faciliten. Se expone la noción del derecho al “disfrute del más alto nivel posible de salud, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado” (p. 3). Es decir, que este derecho se contempla desde todas las esferas que integran al ser humano y los bienes y servicios que debe acceder para poder expresarse en unas calidades de óptimo desarrollo y llegar a las mejores condiciones de salud. Las Naciones Unidas (2000) plantea los elementos de este derecho:

- “La disponibilidad” que debe tener cada Estado para garantizar que se cuente con las instituciones suficientes para atender las necesidades de los habitantes no solo en temas estrictamente referentes a la atención médica sino desde una perspectiva integral.
- “La accesibilidad”, las instituciones que presten estos servicios referentes a la salud deben ser de fácil acceso para la comunidad sin distinción alguna.
- “La aceptabilidad” respecto a los trabajadores del sector de la salud quienes deben proporcionar un servicio integral con respecto a la ética de su profesión, garantizando la confidencialidad en la información de los pacientes y el respeto por las condiciones particulares de cada persona.
- “La calidad”, en cuanto al servicio prestado por estas instituciones sea conforme a altos estándares “desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad”. (Naciones Unidas, 2000, p. 3-4).

Las Naciones Unidas declara en el Observación General n.º 14 el derecho al “más alto nivel posible de salud” (p. 1), consagrando un importante reconocimiento integral de la salud desde su perspectiva física y mental como un deber de los Estados para garantizar el derecho a la salud desde los elementos descritos. De igual manera declara que se deben crear mecanismos para evitar y controlar las

enfermedades “epidémicas, endémicas, laborales y de otra índole” (ONUSIDA, 2007, p. 4) como el VIH/SIDA. Por lo tanto, los Estados deberán tomar las medidas dirigidas a la prevención, atención y tratamiento de forma integral para esta población, garantizando un marco normativo que proteja el derecho a la salud desde los elementos mencionados que propicien la protección de sus derechos y la dignidad humana.

#### **4.2. EL DERECHO A LA SALUD EN PERSONAS CON VIH/SIDA EN COLOMBIA**

En cuanto al marco normativo de Colombia, a través del Decreto 559 (Presidencia de la República de Colombia, 1991) se estableció por primera vez la confidencialidad del diagnóstico, el carácter voluntario del paciente al realizar la prueba serológica y la necesidad de personal con la debida capacitación para enfrentar la epidemia. Siguiendo los lineamientos internacionales, también precisó brindar una atención oportuna y completa que involucre a la persona diagnosticada y a su grupo familiar, regulando así mismo el deber del Estado de tomar las acciones pertinentes para procurar la prevención de infección del VIH/SIDA, en especial sobre lo que respecta a las estrategias educativas, formativas y medios de comunicación que apoyen tal fin. Así mismo, determinó el amparo otorgado frente al resultado de la prueba, de manera que cuando sea positivo, este no debe ser causal de exclusión o discriminación en los sectores de desempeño de la sociedad, como el educativo, el cultural, el deportivo, el social o el laboral. Por último, además de esto, indicó que el Estado debe promover y asistir la investigación en torno a la enfermedad.

En 1997, se expidió el Decreto 1543 (Presidencia de la República de Colombia, 1997). Entre los aspectos más relevantes se encuentran las acciones y protocolos para afrontar el VIH/SIDA. Se reglamentó la obligación de proveer la asistencia en la salud a las personas con este diagnóstico, de tal forma que el servicio no pudiera negarse. En el Artículo 9 se fijó el deber de brindar atención global en salud (1997), incluida la provisión de medicamentos efectivos para contribuir a la calidad de vida de los infectados. Con lo anterior, se han promovido la implementación de acciones enfocadas en la educación, los

servicios en acciones sociales, la no discriminación y el acatamiento a los derechos humanos. Este decreto se enfoca en regular de manera global, ya que determina aspectos relacionados tanto con temas médicos, como en lo social y la investigación, con el fin de atender y prevenir el surgimiento de nuevos casos en Colombia.

La Ley 972 (Congreso de Colombia, 2005) —en la cual se define la atención para la población que padece esta enfermedad— establece que se debe dar asistencia a todas las personas, se encuentren incluidas o no en el Sistema de Seguridad Social, bajo el marco del acatamiento a la dignidad humana, el derecho a la vida y a la salud. Este cuidado se refiere a la prestación de servicios de laboratorio, cuidados médicos, distribución de medicamentos y tratamientos, aclarando que no podrá negarse esta atención a personas infectas por VIH/SIDA o que padezcan “enfermedades catastróficas” (p. 2).

Con respecto a la Resolución 2338 (Ministerio de Salud y Protección Social, 2013), con la cual se han establecido pautas para proveer el diagnóstico de este virus y otras enfermedades de “transmisión sexual” (p. 1), se expone la necesidad de dar formación al personal adecuado en la práctica de pruebas rápidas para identificar nuevos contagios. Esta resolución busca impactar positivamente en la reducción de nuevos casos, ya que la detección rápida mejora las posibilidades de acceder a la terapia antirretroviral precoz y, de esta forma, se puede llegar a la supresión viral mejorando las condiciones de vida. Así, la detección temprana y el inicio rápido del tratamiento reducen los valores de la enfermedad, en términos económicos, para el Sistema de Seguridad Social, porque su detección en estados avanzados puede ocasionar importantes costos adicionales.

El Decreto 780 (Presidencia de la República, 2016) reitera nuevamente la obligación de las instituciones que otorgan servicios para la salud de brindar la atención global en salud a las personas con VIH; esto abarca tanto al paciente como a su grupo familiar (2016). Amparados en el derecho a la intimidad, no se podrá exigir la práctica de pruebas para determinar este diagnóstico con el fin de dar acceso a oportunidades educativas, económicas, religiosas, culturales, sociales, laborales, en servicios de salud o asuntos relacionados con el ingreso o residencia en el país. Por lo tanto, no podrán presentarse situaciones de discriminación que impidan su integración y protección a sus derechos humanos. De igual forma, se

establece la obligación para la población que tiene esta condición de salud de tomar las medidas y protocolos que se señalan para evitar el contagio a otras personas.

De acuerdo con el marco normativo que regula el VIH/SIDA en Colombia, esta población debe recibir una atención en salud que sea integral, estén o no incluidas las prestaciones requeridas en el plan de prestaciones contenido en el Sistema de Seguridad Social. En garantía de los derechos fundamentales a la salud y a la vida, las instituciones que otorgan estos servicios no podrán negar la asistencia médica integral de salud para quienes padecen “enfermedades catastróficas o de algo costo” (Congreso de Colombia, Ley 972, 2005). Esta calificación la ha otorgado el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud debido a la gravedad de este virus y a las afectaciones que puede ocasionar en la salud. Tal atención se define desde el concepto integral de salud desarrollado internacionalmente, como el caso de Naciones Unidas, y al que también se ha adherido nuestro país. Así es como la jurisprudencia se ha apoyado en una perspectiva de que la salud abarca no solo la esfera física o biológica del ser humano, sino que incorpora también la dignidad humana (Corte Constitucional, Sentencia T-843/04, 2004).

En cuanto a la atención global en salud que se debe otorgar a las personas con VIH/SIDA el alto tribunal manifiesta: 1) servicio integral, al indicar que la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud, cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales. Es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones. En tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud. 2) Que se trate de una prestación continua y oportuna, por cuanto la persona a quien se le interrumpe el tratamiento, el procedimiento o el suministro de medicamentos, tiene el derecho a reclamar, a través de la acción de tutela, la continuación de este con base en el principio de continuidad (Corte Constitucional, Sentencia T 277/17, 2017).



La Corte Constitucional plantea que el Estado debe otorgarle una protección a sus derechos fundamentales, ya que su “condición especial de salud los ubica en un estado de debilidad” (Corte Constitucional, Sentencia T-843/04, 2004). La asistencia en la salud debe darse en el marco de amparar sus derechos fundamentales dado el impacto que puede tener el VIH en la calidad y circunstancias de la salud. De allí que desde la jurisprudencia constitucional se les ha considerado como sujetos de especial protección (2004) y así lo señala:

La protección especial a ese grupo poblacional está fundamentada en los principios de igualdad, según el cual el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 C.P.) y en el de solidaridad, como uno de los principios rectores de la seguridad social. (2004)

En el caso de personas que padecen del virus VIH, o la enfermedad del SIDA, es menester asegurar una atención global en la salud, “con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas o no de los planes obligatorios” (Corte Constitucional, Sentencia T-113/11, 2011). Por lo tanto, no puede solicitarse a las personas que requieren tratamientos, medicamentos, entre otros, la exigencia del cumplimiento de requisitos de orden legal para poder acceder a los mismos o llevarlas a que deban interponer una acción de tutela para poder alcanzar al cubrimiento de estos.

Ante la procedencia de esta acción para el amparo de las prestaciones en la seguridad social en este grupo de población, la corporación expresa que se debe hacer una revisión de la situación particular con el fin de identificar si el amparo se debe dar a través de la jurisdicción ordinaria o la acción de tutela para evitar un perjuicio irreparable, o si se trata de una situación especial que requiere la protección a través de la misma, como en aquellas en que la atención específica en salud pondría en peligro la misma vida. Por lo tanto, finalmente, se debe revisar que en todo caso no se desproteja un derecho fundamental como la dignidad y la vida misma. Así mismo, el alto tribunal ha declarado que la acción de tutela procede no solo en aquellas situaciones que pueda repercutir en el derecho a la vida, sino también en los casos que puedan alterar las condiciones y calidad del disfrute de este derecho.

## **5. EL DERECHO AL TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN PERSONAS CON VIH/SIDA**

En el Artículo 25 superior (Constitución Política, 1991) se concibió el trabajo como un derecho que debe ser protegido por el Estado y se ha de desarrollar en condiciones dignas. Además, como consecuencia del principio del Artículo 53, que promulgó la estabilidad laboral reforzada, la jurisprudencia ha amparado a las personas con este diagnóstico de forma que se les brinde protección especial en los derechos a la salud, la seguridad social y al trabajo.

El Decreto 1543 (Presidencia de la República, 1997), en su Artículo 21, plantea la prohibición de realizar pruebas que confirmen el diagnóstico de esta enfermedad como un requisito, ya sea para la contratación laboral o como una exigencia para que el trabajador pueda conservar su empleo. Se trata entonces de una garantía que protege a la población en su derecho a la intimidad, al trabajo y a su dignidad; ya que el trabajo constituye una forma de realización de la misma en todo ser humano, es un medio de expresión de toda persona y de inclusión en la sociedad. El Artículo 39 del citado decreto, amparó la no discriminación a esta población al regular que no podrá negarse el ingreso a esta población a las actividades que hacen parte del desarrollo social, en este caso, al mundo laboral por razón de su condición o negarse la permanencia en el trabajo a una persona por razón de su diagnóstico. De esta manera se protege el derecho al trabajo en este grupo poblacional. Este decreto (Presidencia de la República, Decreto 1543, 1997) prohíbe expresamente que un trabajador sea despedido por el hecho de estar infectado con VIH y el deber de la reubicación laboral cuando la situación actual de salud del trabajador así lo requiera.

La normativa colombiana promulga que “los trabajadores no están obligados a informar a sus empleadores su condición de infectados por el VIH” (Presidencia de la República, Decreto 780, 2016). El alto tribunal ha señalado que si el empleador opta por finalizar el vínculo contractual fundamentado en una “justificación objetiva” (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008) y sin tener conocimiento del diagnóstico, es decir, que esta terminación se presenta

sin ninguna relación con el estado de salud de este, entonces no hay una vulneración a los derechos del trabajador.

En caso tal de que el trabajador opte por manifestar a su empleador su diagnóstico positivo de la enfermedad, este deberá garantizar la ubicación laboral del empleado, de forma tal que esté acorde con el estado actual de salud y que, por lo tanto, pueda seguir desarrollando su actividad laboral en circunstancias dignas y consecuentes a su condición de salud. De igual forma, deberá proceder para que se proteja la confidencialidad de la información referente al trabajador en el entorno laboral, salvo que este mismo sea quien decida manifestar su condición de salud en el campo laboral.

Un caso analizado al respecto, en el cual el trabajador no informó a su empleador sobre su diagnóstico positivo de VIH, la Corte señala que la Ley 361 (Congreso de Colombia, 1997) no se pronuncia en torno al deber del empleador cuando no se le ha comunicado esta situación: “dicho vacío se evidencia puesto que el Artículo 26 de la Ley 361 de 1998 se concentra en declarar la ineficacia del despido discriminatorio y sancionar al patrono por ello” (Corte Constitucional, Sentencia 986/12, 2012). El alto tribunal manifestó, en este caso en concreto, que el empleador al no haber sido informado de tal diagnóstico y dado que finalizó el vínculo laboral, “se abstiene de imponer el pago de la indemnización establecida en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, así como de ordenar el pago de los salarios dejados de percibir” (2012). Sin embargo, dado que el empleador fue informado, posteriormente a la terminación de tal diagnóstico, por medio de un derecho de petición y aún después de este, no reintegró al trabajador, expone la Corte que esto vulnera “los derechos fundamentales de petición, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada” (2012). Por lo tanto, ordena el reintegro del trabajador. De forma que, ante la falta de comunicación del trabajador respecto a su diagnóstico y conforme al deber de solidaridad que tiene el empleador, concluye lo siguiente:

La ausencia de aviso por parte del empleado sobre su condición de infectado no genera la improcedencia del amparo, toda vez que su condición de vulnerabilidad no depende de una comunicación. Así mismo resultaría desproporcionado y contradictorio sancionar al trabajador por dicha omisión, cuando no se puede exigir la prueba

del padecimiento de la enfermedad para acceder o permanecer en el cargo. Por tanto, la falta de notificación al empleador de la patología referida solo puede entenderse como un indicio de que el patrono no despidió al empleado como consecuencia del virus VIH/SIDA. (Corte Constitucional, Sentencia 986/12, 2012)

La Constitución de 1991 desarrolló artículos esenciales en materia laboral, dándole prioridad a algunas personas que han sido afectadas por la discriminación. En esta Constitución se ha observado un amparo a los derechos del trabajador, sobre todo a aquellos que están en situación especial o de vulnerabilidad. Pero, aunque la normatividad presenta muchas garantías, ha sido la jurisprudencia la que ha desarrollado la garantía llamada estabilidad laboral reforzada derivada del Artículo 53 (Constitución Política, 1991).

A continuación, se exponen algunos aportes de la Corte Constitucional, tomando como punto de partida la Sentencia de unificación del alto tribunal, en la cual se ampara el “derecho al trabajo, a la seguridad social, a la igualdad, a la dignidad humana, en portadores asintomáticos del virus VIH” (Corte Constitucional, SU-256/96 1996). En esta se defienden los derechos de esta población estableciendo lo siguiente:

- El Estado debe proteger a las personas que se encuentren asintomáticos respecto al virus o estén en el desarrollo de la enfermedad del SIDA, protegiéndolas de actos que puedan ser discriminatorios para estas, concretamente en lo que refiere a la defensa de su derecho a estar activos en la vida laboral.
- Reitera la prohibición de exigir la prueba que lleve al diagnóstico con el fin de permitir el ingreso laboral o para la permanencia en el trabajo.
- El trabajador es libre en tomar la decisión si comunica a su empleador el diagnóstico positivo del virus.
- La Corte señala que no procede la conciliación en estos casos, cuando versa sobre derechos fundamentales, como igualdad, dignidad, salud, seguridad social (Corte Constitucional, SU-256/96 1996), ya que son irrenunciables para toda persona, por lo cual esta debe ser tomada como ineficaz.
- No puede justificarse un despido de un trabajador con el argumento de que este se encuentre en la fase asintomática del VIH o no podrá fundamentar la terminación del vínculo laboral por ser portador de este.

- El VIH no puede ser considerada como una enfermedad crónica o contagiosa, por tanto, el empleador no puede ampararse en esta calificación para dar por terminada este vínculo puesto que el VIH, según las investigaciones científicas, no se transmite en la cotidianidad de la vida laboral.
- Los empleadores que tengan trabajadores portadores del virus, atendiendo al derecho a la igualdad y el deber de solidaridad deberá analizar si la ubicación laboral de estos trabajadores se encuentra acordes a su estado de salud o deberá realizar la reubicación laboral requerida.

Expone que frente al “deber de solidaridad del empleador” (Corte Constitucional, Sentencia 469/04, 2004), este deberá respetar el amparo al derecho de que los trabajadores con VIH/SIDA puedan conservar su trabajo y de “garantizar la estabilidad laboral” (2004); también, que esta protección se da frente a los contratos de duración indefinida y en torno a otras modalidades de vinculación laboral, lo que debe atender el empleador en virtud de “los principios de estabilidad laboral y de solidaridad” (2004). Sin embargo, así mismo, este no se puede imponer de forma indefinida sin atender las circunstancias propias del empleador generándole cargas desproporcionadas, por tanto, también ha señalado la Corte al respecto:

La estabilidad laboral reforzada en personas que padecen VIH/SIDA no es absoluta o perpetua. El empleador puede dar por terminado la relación laboral cuando (i) demuestre una causa objetiva y (ii) el Ministerio de Trabajo autorice la desvinculación laboral del trabajador. (Corte Constitucional, Sentencia T 277/17, 2017)

Es así que, para los contratos a término fijo, o por duración de la obra, deberán verificarse los fundamentos objetivos en los que se apoya la finalización del vínculo laboral, diferentes al vencimiento de un plazo definido o culminación de la obra. La Corte Constitucional expone:

En los contratos laborales celebrados a término fijo, al igual que en los contratos de obra, el cumplimiento del término pactado o la culminación de la obra contratada no constituyen razón suficiente para disolver el vínculo laboral, sino que debe demostrarse

la extinción definitiva del objeto y/o la causa que, del contrato, así como el incumplimiento de las obligaciones laborales, por parte del empleado. (Corte Constitucional, Sentencia T 025/11, 2011)

### **5.1. ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO PARA PERSONAS CON VIH/SIDA**

La Corte Constitucional de Colombia señala a esta población como sujetos de protección especial debido a su estado de debilidad manifiesta. Por lo tanto, se les debe amparar en el derecho a la estabilidad laboral reforzada (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008), lo cual indica que tienen derecho a continuar en su trabajo, a no ser despedidos por encontrarse en una situación especial de vulnerabilidad y conservar su empleo mientras esta persista. Solo podrán ser despedidos por el empleador hasta tanto se configure una causa justa y objetiva, la cual no podrán ser referente a esta condición de vulnerabilidad y para finalizar el vínculo laboral este deberá haber obtenido el debido permiso ante la autoridad competente. Así lo ha señalado la Ley 361 (Congreso de Colombia, 1997) en su Artículo 26, estableciendo que el empleador solo podrá optar entonces por finalizar la relación laboral a las personas en debilidad manifiesta solo en los casos que hayan obtenido la autorización del Inspector de Trabajo o cuando haya verificado que el trabajador ha recobrado totalmente y de forma satisfactoria su estado de salud según el concepto de los especialistas pertinentes.

La estabilidad laboral reforzada ampara a las personas que se encuentran en una situación de debilidad para que en el campo laboral puedan gozar de una “igualdad real y efectiva, que se traduce en materia laboral, en la garantía de permanencia en un empleo como medida de protección especial ante actos de discriminación cuando ello sea del caso, y conforme con la capacidad laboral del trabajador” (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008).

En torno a la estabilidad laboral reforzada, ha señalado la Corte que para amparar su derecho al trabajo ha esbozado los siguientes criterios:

En primer lugar, para proteger al trabajador actualmente se presume que la terminación de la relación laboral de una persona con VIH se debe a su enfermedad, sin importar cual sea la modalidad contractual. En segundo lugar, le corresponde al empleador demostrar una causa objetiva que desvirtúe la presunción de discriminación. Y, en tercer lugar, es necesario solicitar la autorización al Ministerio de Trabajo para desvincular al trabajador en estas condiciones. (Corte Constitucional, Sentencia T 121/21, 2021)

La Corte Constitucional ha expuesto las razones por las que las personas con VIH/SIDA son consideradas en estado de debilidad manifiesta; por lo tanto, el empleador en atención al principio de solidaridad deberá respetar la dignidad de los trabajadores respetando su derecho a conservar su empleo.

Las personas con VIH-SIDA son sujetos de especial protección constitucional por cuanto se trata de una enfermedad mortal que causa el deterioro progresivo del estado de salud y que hace exigible un trato igualitario, solidario y digno ante las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran. (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008)

En esta misma Sentencia confirma el alto tribunal su línea jurisprudencial en este tema, al plantear de forma expresa que gozan de estabilidad laboral reforzada por situarse en circunstancias de debilidad manifiesta:

Tanto la ley como la jurisprudencia han dispuesto garantías específicas de estabilidad reforzada para las mujeres en estado de embarazo y lactancia, así como para las personas con limitaciones físicas o para los trabajadores que tienen fuero sindical, que han sido extendidas por la jurisprudencia constitucional a otras personas que también ostentan dicha calidad y se encuentran en estado de debilidad, como ocurre con los enfermos de VIH/SIDA (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008).

Así mismo, se reitera la jurisprudencia en torno a la “estabilidad laboral reforzada de quienes, por alguna razón, bien sea por su



estado de salud física o mental hace que estén en un estado de debilidad manifiesta” (Corte Constitucional, Sentencia T 490/10, 2010), como ocurre en personas con VIH/SIDA (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008). por lo tanto, cuando el empleador opta por extinguir el vínculo contractual habiendo omitido su deber legal del permiso por la entidad competente, se da entonces la presunción de un despido discriminatorio generado por la condición de salud del trabajador, entonces la acción de tutela es procedente “ya que por la gravedad de la enfermedad los mecanismos ordinarios de defensa no resultan ser eficaces en la protección de los derechos fundamentales, pues podría hacer más gravosa la situación de debilidad manifiesta en que se encuentran” (Corte Constitucional, Sentencia T 490/10, 2010). En cada caso deberá revisarse si al no darse el amparo por la acción de tutela podría generar una situación más grave para el trabajador, un deterioro en su salud, el no tener recursos económicos necesarios para la atención de esta y que de esta forma se desampare la defensa de los derechos fundamentales.

Continuando con la procedencia de la acción de tutela, al corporación ha señalado los criterios en los cuales esta podrá amparar, por esta acción, el derecho a la estabilidad laboral reforzada:

Las personas que padecen el virus VIH/SIDA son titulares del derecho a la estabilidad laboral reforzada, y en consecuencia pueden solicitar el amparo de esta garantía a través de la acción de tutela. Para ello, el juez atenderá los requisitos jurisprudenciales generales establecidos para la salvaguarda de la estabilidad laboral reforzada de personas discapacitadas. Sin embargo, en el caso de los portadores del virus VIH/SIDA se debe tener algunos elementos relevantes, como son: i) su alto grado de vulnerabilidad y las nefastas consecuencias de la enfermedad; ii) la protección que estos requieren; iii) la función protectora del precedente que se manifiesta en la coexistencia de la patología con el trabajo; y iii) la inexistencia de la obligación de informar a su empleador sobre su condición de infectados. (Corte Constitucional, Sentencia T-986/12, 2012)

El alto tribunal ha señalado que en los casos de las personas diagnosticadas con VIH/SIDA los jueces no solo deberán estudiar los

criterios que ha desarrollado la jurisprudencia con el propósito de amparar la estabilidad laboral reforzada, sino que, además, deberán tener en cuentas elementos como el nivel de indefensión y los efectos de este estado de salud y, por tanto, el amparo que requieren en torno a la misma; el apoyo que ha de brindarse en torno al trabajo y por último, reitera lo ya señalado por el Decreto 1543 (Presidencia de la República, 1997), no se tiene la obligación de comunicar al empleador sobre su diagnóstico (Corte Constitucional, Sentencia T 986/12, 2012).

En cuanto al deber de reubicación laboral por parte del empleador, señalado en el Decreto 1543 (Presidencia de la República, 1997), la corporación establece que se da fundamentado en el “principio constitucional de solidaridad asegurándole unas condiciones de trabajo compatibles con su estado de salud, para preservar su derecho al trabajo en condiciones dignas” (Corte Constitucional, Sentencia T 025/11, 2011). Así mismo, es probable que el empleador pueda exonerarse de este deber legal cuando argumente razones que justifiquen su falta de capacidad para responder a esta reubicación, “si demuestra que existe un principio de razón suficiente de índole constitucional que lo exonera de cumplirla” (2011). Ante esto, la Corte Constitucional señala que el empleador deberá buscar escenarios de diálogo con el trabajador que propicien resultados razonables al caso en cuestión. Este deber de solidaridad del empleador, con respecto a la reubicación laboral del trabajador en situación de debilidad manifiesta, debe atender a la ubicación de este en un cargo que sea coherente con sus condiciones particulares de salud y que pueda desarrollar en condiciones dignas; pero, adicionalmente, que favorezca su capacidad y satisfacción laborales (Corte Constitucional, Sentencia T 986/12, 2012). Sin embargo, este deber no es absoluto; también es necesario que sea conforme a las capacidades del empleador, teniendo en cuenta la actividad de este y el servicio que presta.

En la Sentencia T 277/17 (Corte Constitucional, 2017) se expone que el Estado deberá defender el derecho a la igualdad, de forma que todos puedan disfrutar sus derechos, evitando que se presente la discriminación en personas que se hallan en debilidad manifiesta como ocurre frente al VIH/SIDA. Por lo anterior, el Estado colombiano ha generado un marco normativo que protege su condición

para evitar la discriminación de forma integral, como el Decreto 1543 (Congreso de Colombia, 1997) amparando el derecho a la privacidad y la libertad que tienen los portadores de elegir por informar o no su diagnóstico al empleador, la prohibición de despedirlo por el mismo y la Ley 972 (Congreso de Colombia, 2005) señala que:

[...] en ningún caso se pueda afectar la dignidad de la persona; producir cualquier efecto de marginación o segregación, lesionar los derechos fundamentales a la intimidad y privacidad del paciente, el derecho al trabajo, a la familia, al estudio y a llevar una vida digna. (2005).

El alto tribunal en Sentencia 469/04 (Corte Constitucional, 2004) sintetiza varios señalamientos en torno al amparo otorgado en el entorno laboral, dado que su condición los hace “vulnerables a todo tipo de segregación social, sexual, económica y laboral, convirtiéndolos en una población propensa a ver vulnerada su dignidad y sus derechos a la igualdad, intimidad, salud, seguridad social y trabajo” (2004), por lo que los empleadores tienen el deber de tomar medidas tendientes al amparo de sus derechos y que los protejan frente a todo tipo de situaciones de discriminación. Tienen la obligación de generar planes y acciones que favorezcan un ambiente sano para estos trabajadores, se ha de apoyar la actividad laboral, la concesión de espacios que permitan al trabajador presentarse a su asistencia médica y “la prohibición de exigir pruebas tendientes a determinar si ha sido contagiado por el virus de inmunodeficiencia humana para acceder o permanecer en una actividad laboral” (2004).

También, la corte ha manifestado el deber que tiene todo empleador de realizar planes y acciones encaminadas a la prevención del acoso laboral; por tanto, en personas con este diagnóstico no se podrán imponer cargas laborales que vayan en detrimento de su estado de salud o negárseles los permisos pertinentes para que puedan asistir a la asistencia médica requerida (Corte Constitucional, Sentencia T-238/08, 2008).

**Tabla 1. Revisión de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto al derecho al trabajo en personas con VIH/SIDA**

Sentencia	Año	Garantías jurídicas
SU-256/96	1996	<p>Protección a los derechos fundamentales a <i>“la igualdad, al trabajo, a la seguridad social y la dignidad humana”</i> de los trabajadores con VIH/SIDA.</p> <p>La no discriminación en su derecho a conservar el trabajo tanto en la etapa del Val como en la enfermedad del SIDA.</p> <p>La protección constitucional se da bajo el amparo de los <i>“principios de la solidaridad y estabilidad laboral reforzada”</i>.</p> <p>Reitera la prohibición de exigir la prueba que lleve al diagnóstico de este.</p> <p>Libertad del trabajador para informar a su empleador.</p> <p>Obligación del empleador de guardar estricta confidencialidad respecto a la condición de salud de sus trabajadores cuando ha sido informado del diagnóstico positivo del VIH.</p> <p>Ineficacia de la conciliación pues no pueden afectarse derechos fundamentales.</p> <p>No procedencia del despido argumentando razones discriminatorias.</p> <p>El VIH no es considerado como una <i>“enfermedad crónica o contagiosa”</i>.</p> <p>El derecho del trabajador a ser reubicado laboralmente.</p>
Sentencia T-469/04	2004	<p>El derecho a <i>“la estabilidad laboral reforzada”</i> en personas con el desarrollo de la enfermedad del SIDA.</p> <p>El amparo de la tutela para la defensa de los derechos fundamentales.</p> <p>Especial protección constitucional a las personas portadoras de VIH.</p> <p>Obligaciones del empleador de generar medidas de protección en torno a sus trabajadores con VIH/SIDA que garanticen su seguridad y eviten situaciones de discriminación.</p>

**Tabla 1. Revisión de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto al derecho al trabajo en personas con VIH/SIDA (continuación)**

Sentencia	Año	Garantías jurídicas
Sentencia T-238/08	2008	<p>Las personas con “VIH/SIDA” gozan de especial protección constitucional.</p> <p>Se encuentran en estado de debilidad manifiesta y están amparadas bajo la estabilidad laboral reforzada.</p> <p>Reitera la garantía de permanecer y conservar el trabajo. “salvo la existencia de una justificación objetiva de su proceder, en ausencia total de nexo causal entre la condición de debilidad del actor por el VIH o sus patologías asociadas, y la no renovación contractual” (Sentencia T-238/08, 2008).</p> <p>Respeto por la dignidad del trabajador y en atención al deber de solidaridad encabeza del empleador. debe amparar su derecho a conservar su trabajo y reubicarlo laboralmente si es necesario.</p> <p>Garantía de conservarle su trabajo “a menos que objetivamente demuestre que ello constituye una carga exorbitante para él” (Sentencia T-238/08.2008).</p> <p>Los empleadores deben tomar las acciones pertinentes que estén dirigidas a la prevención del acoso laboral y protejan a estos trabajadores de tratos discriminatorios.</p> <p>Protección por la acción de tutela cuando se presente el despido del trabajador con este diagnóstico y se compruebe que ha sido discriminatorio por este.</p>
Sentencia T-490/10	2010	<p>Protección a los trabajadores con “VIH/SIDA “ que se encuentran en circunstancias de “<i>debilidad manifiesta</i>”.</p> <p>“<i>Estabilidad laboral reforzada</i>” para las personas que no solo se encuentran discapacitadas sino también para los que tienen perjuicios en la salud que dificulte su capacidad de desempeño laboral.</p> <p>Reitera que son sujetos de especial protección constitucional.</p> <p>La reubicación laboral no solo implica ubicarlo en un puesto de trabajo que presente condiciones adecuadas a su estado de salud sino también “no exigirle el rendimiento que tendría una persona saludable sin afecciones de tal naturaleza” (Sentencia T 490/10, 2010).</p>

**Tabla 1. Revisión de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto al derecho al trabajo en personas con VIH/SIDA (continuación)**

Sentencia	Año	Garantías jurídicas
Sentencia T025/11	2011	La reubicación laboral es una obligación del empleador, pero no es absoluto, se ha de considerar la capacidad de este.
Sentencia T-968/12	2012	Requisitos para la procedencia de la acción de tutela en casos específicos de “VIH/SIDA”, adicionales a los que se han esbozado para proteger la garantía a la “estabilidad laboral reforzada”.  Protección al trabajador aun cuando no haya informado sobre su diagnóstico positivo.
Sentencia T-277/17	2017	<i>Estabilidad laboral reforzada</i> para estas personas, pero no se da de forma absoluta cuando el empleador demuestre una justificación objetiva o el permiso de la autoridad competente.  Protección del Estado a la “dignidad y derechos fundamentales”.  La protección al derecho a la salud tiene una doble connotación señalada por la Corte, la “atención integral en salud” (Sentencia T 277/17, 2017) y “la prestación continua y oportuna” (2017).
Sentencia T121/21	2021	Sintetiza las reglas que aplican en el amparo a la “estabilidad laboral reforzada”.  Reitera la acción de tutela para proteger derechos fundamentales como la estabilidad laboral reforzada.  “Son sujetos que gozan de especial protección constitucional por la gravedad de su enfermedad y la condición de debilidad manifiesta en que se encuentran” (Sentencia T 121/21, 2021).  Si el empleador opta por finalizar el vínculo laboral de un trabajador con este diagnóstico deberá ampararse en una justificación objetiva y contar con el permiso correspondiente del <i>Ministerio de Trabajo</i> .

Fuente: elaboración propia.

## 6. CONCLUSIONES

La Constitución Política, la normatividad y la jurisprudencia fundamentan que las personas con este diagnóstico se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y que son vulnerables de discriminación, por lo que el Estado debe proteger los derechos de esta población; en concreto, garantizar su estabilidad en el empleo y la asistencia global en lo concerniente a la salud.

Según el desarrollo del principio de estabilidad laboral reforzada y el amparo del derecho al trabajo y a la salud, se les debe garantizar que puedan conservar su trabajo y ejercerlo en un ambiente que proteja su dignidad como persona y que atienda al estado de salud particular de cada trabajador.

Las leyes y tratados internacionales en derechos humanos otorgan a todas las personas el derecho a la salud y a al trabajo, por lo que el enfoque de derechos humanos, para la prevención y el tratamiento del VIH/SIDA, es vital para el éxito de la lucha. Debe continuarse y fortalecerse.

Se deben seguir implementando programas de VIH basados en los derechos humanos para evitar desigualdades, discriminación y estigmatización. Ya que cuando los países no cumplan con los requisitos de derechos humanos para las personas que viven con el virus, o la enfermedad del SIDA, faltan a los tratados internacionales, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966). Por lo tanto, deberán rendir cuentas legalmente.

En consonancia con el ordenamiento jurídico internacional, Colombia ha determinado directrices que protegen los derechos a la salud y el trabajo en personas con debilidad manifiesta, como es el caso de personas con el diagnóstico de VIH/SIDA; de forma que se garantice el acceso a la atención integral en salud con un servicio médico y oportuno que pueda beneficiar su calidad de vida. Con respecto al plano laboral, se han determinado garantías que amparan el derecho a acceder al entorno laboral, a la permanencia en el trabajo de forma que se ampare la dignidad, los derechos y su calidad de vida, la confidencialidad en su diagnóstico y otras medidas de protección a los derechos fundamentales y a su dignidad personal dentro de la vida laboral.



## REFERENCIAS

- Asamblea General de Naciones Unidas. (1966, 16 de diciembre). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 A (XXI)*. <https://bit.ly/32zj1Dz>
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991, 20 de julio). *Constitución Política de la República de Colombia*. <https://bit.ly/3sxb6l0>
- Congreso de Colombia. (1997, 7 de febrero). *Ley 361 de 1997. Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones*. <https://bit.ly/32fyPeY>
- Congreso de Colombia. (2005, 15 de julio). *Ley 972 de 2005. Por la cual se adoptan normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/SIDA*. <https://bit.ly/3Jh8Rbm>
- Corte Constitucional de Colombia. (1996, 30 de mayo). Sentencia SU-256/96 (Vladimiro Naranjo Mesa, M. P.). <https://bit.ly/30VBOIL>
- Corte Constitucional de Colombia. (2004, 17 de mayo). Sentencia T-469/04 (Rodrigo Escobar Gil, M. P.). <https://bit.ly/32o7mrp>
- Corte Constitucional de Colombia. (2004, 2 de septiembre). Sentencia T-843/04 (Jaime Córdoba Triviño, M. P.). <https://bit.ly/3pwWa4F>
- Corte Constitucional de Colombia. (2008, 4 de marzo). Sentencia T-238/08 (Mauricio González Cuervo, M. P.). <https://bit.ly/32hBULw>
- Corte Constitucional de Colombia. (2011, 24 de febrero). Sentencia T-113/11 (Humberto Antonio Sierra Porto, M. P.). <https://bit.ly/3pqGfop>
- Corte Constitucional de Colombia. (2012, 23 de noviembre). Sentencia T 986/12 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://bit.ly/3qkhZDp>
- Corte Constitucional de Colombia. (2010, 16 de junio). Sentencia T-490/10 (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. P.). <https://bit.ly/3mtTRgN>
- Corte Constitucional de Colombia. (2017, 28 de abril). Sentencia T 277/17 (Aguiles Arrieta Gómez, M. P.). <https://bit.ly/3eisDoG>
- Corte Constitucional de Colombia. (2018, 12 de febrero). Sentencia T-033/18 (Diana Fajardo Rivera, M. P.). <https://bit.ly/33U7VcW>
- Corte Constitucional de Colombia. (2021, 3 de mayo). Sentencia T-121/21 (Diana Fajardo Rivera, M. P.). <https://bit.ly/32BD1Wc>
- Corte Constitucional de Colombia. (2011, 21 de enero). Sentencia T 025/11 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://bit.ly/3Jh6WDA>
- Ministerio de Salud y Protección Social. (2013, 26 de junio). *Resolución 2338. Por la cual se establecen pautas para facilitar el acceso al diagnóstico de infección por VIH y otras infecciones de transmisión sexual - ITS y para la capacitación en pruebas de detección rápida de VIH, sífilis y otras ITS*. <https://bit.ly/3Ernoh7>
- Ministerio de Salud y Protección Social. (2020, 30 de noviembre). *VIH Sida en Colombia, retos y apuestas en salud*. <https://bit.ly/3poGgJu>
- Ministerio de Salud y Protección Social, Cuenta de Alto Costo. (2018). *Situación del SIDA en Colombia. Bogotá, Colombia*. <https://bit.ly/3sL424z>

- Organización de las Naciones Unidas. (2011, 10 de junio). *VIH/SIDA y los derechos humanos*. <https://bit.ly/3yWq05i>
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General. (1966, 16 de diciembre). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. <https://bit.ly/3mv0hMI>
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General. (2000, 11 de agosto). *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*. <https://bit.ly/3yWWDAc>
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General. (2001, 2 de agosto). *Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA*. <https://bit.ly/3FpVN1f>
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General. (2007, 16 de diciembre). *Manual sobre el VIH y los Derechos Humanos para las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos*. <https://bit.ly/3eiRpVR>
- Organización de las Naciones Unidas, ONUSIDA. (2020, 6 de julio). *Comunicado de prensa*. <https://bit.ly/3yUFIhn>
- Organización de las Naciones Unidas, ONUSIDA. (2021, 14 de julio). *El SIDA en cifras*. <https://bit.ly/3mvf6ia>
- Presidencia de la República. (1991, 25 de febrero). *Decreto 559 de 1991. Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 09 de 1979 y 10 de 1990, en cuanto a la prevención, control y vigilancia de las enfermedades transmisibles, especialmente lo relacionado con la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, HIV, y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, SIDA, y se dictan otras disposiciones sobre la materia*. <https://bit.ly/3yUnuWA>
- Presidencia de la República. (1997, 12 de junio). *Decreto 1543 de 1997. Por el cual se reglamenta el manejo de la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), el Síndrome de la Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) y las otras Enfermedades de Transmisión Sexual (ETS)*. <https://bit.ly/3Ji5D7q>
- Presidencia de la República. (2016, 6 de mayo). *Decreto 780. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social*. <https://bit.ly/33NYPOF>

La Revista Análisis Jurídico-Político es una publicación científica periódica semestral de la Escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia. Busca difundir, visibilizar y transferir resultados de procesos de investigación desarrollados por profesionales y miembros de diversas instituciones de educación superior y centros de investigación, nacionales e internacionales.

### 1. PREPARACIÓN DE LOS MANUSCRITOS

Las normas de recepción y aceptación de originales han sido elaboradas a partir de los criterios de calidad publicados por sistemas de indexación y resumen. Los artículos deben ser publicados en la plataforma OJS, que se encuentra alojada en la hemeroteca e la Universidad Nacional Abierta y a Distancia (UNAD) en el siguiente enlace: <http://hemeroteca.unad.edu.co/index.php/analisis/about/index>. Junto con el artículo, cada uno de los autores debe registrarse en la plataforma y publicar allí su hoja de vida y anexar debidamente diligenciado el formato de declaración de originalidad.

Como parte del proceso de envío y ubicación del original en la plataforma, los autores(as) deben comprobar que este cumpla todos

los elementos que se enumeran. Aquellos que no guarden las directrices serán devueltos a los autores(as) a.

Las presentes indicaciones complementan —no sustituyen— las que se encuentran en el micrositio web de la revista, que enumera las instrucciones para el envío de artículos.

## 2. TIPOS DE COLABORACIÓN

La Revista Análisis Jurídico-Político de la Escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas publicará los siguientes tipos de colaboraciones:

1. *Artículos de investigación científica y tecnológica*: documentos que presentan de manera detallada resultados originales de proyectos de investigación científica o desarrollo tecnológico. Los procesos de los que se derivan están explícitamente señalados en el documento publicado. La estructura expositiva suele precisar las preguntas de investigación, la pauta de análisis y metodología, así como los resultados o hallazgos y unas conclusiones.
2. *Artículos de reflexión*: documentos que corresponden a resultados de estudios o análisis reflexivos realizados por los autores sobre un problema disciplinar, asunto teórico o cuestión aplicada, o práctica de las áreas de conocimiento tratadas en la revista. Sobre este, con requisitos análogos de originalidad y calidad, presentan de forma argumentada consideraciones, opiniones, propuestas o reflexiones. Por consiguiente, puede usar resultados de investigación y transferencia de fuentes secundarias.
3. *Artículos de revisión o reseñas*: textos orientados a ofrecer un estado del arte de un aspecto, área o subárea, problema concreto o un número significativo de publicaciones sobre una temática, para exponer la situación o estado de este, los elementos de debate y las perspectivas de su desarrollo y de evolución futura. Por lo tanto, exigen miradas de conjunto y amplias revisiones bibliográficas.

4. *Jurisprudencial/análisis práctico*: corresponde a documentos que buscan contribuir a las reflexiones sobre sentencias de las altas cortes/tribunales de justicia que constituyan un aporte para la construcción y presentación de líneas jurisprudenciales en Colombia y en el derecho comparado. Dentro de este tipo de colaboraciones también se encuentra la presentación de estudios e informes que derivan en el análisis de políticas públicas, tanto en el ámbito nacional como internacional.

### 3. FORMATO GENERAL

La extensión de los artículos debe oscilar entre 5000 y 9000 palabras. Los textos originales se escribirán en tamaño de página carta, por una sola cara y en fuente Times New Román, con tamaño de letra 12 cpi y espaciado interlineal de 1,5. Las notas al pie de página se incluirán con letra Times New Román tamaño 10 cpi con espaciado interlineal sencillo. Cada sección del artículo, incluyendo la introducción y las conclusiones, deben tener la numeración correspondiente.

#### 3.1. TÍTULO

El título debe tener un máximo de quince palabras y una nota al pie en que se especifique si el artículo es producto de una investigación, tesis de grado, ensayo, reseña crítica, semillero de investigación, etc. En caso de ser un producto de investigación, deberá señalarse el título del proyecto, la entidad financiadora y la fecha de realización.

#### 3.2. AUTORES

En el cuerpo del texto se presentan los nombres y apellidos del autor o autores. Cada uno debe tener una nota al pie que incluya el grado académico más alto alcanzado, la filiación institucional actual, la ciudad y el país, un correo electrónico institucional y

el código ORCID (<https://orcid.org/>). Se debe hacer un recuento sucinto de su trayectoria académica e intereses investigativos.

### **3.3. RESUMEN**

Debe tener máximo 250 palabras y exponer de manera sucinta el objeto o finalidad del texto, la pregunta de investigación, la pauta de análisis, la metodología o procedimientos utilizados, así como los resultados (cualitativos o cuantitativos), los puntos de discusión y las conclusiones. Se debe evitar el uso de abreviaturas y no debe tener citas.

### **3.4. ABSTRACT**

De acuerdo con el idioma original del documento, corresponde al resumen del artículo en lengua inglesa, o en español si el texto se envía en inglés. Se recomienda evitar el uso de traductores automáticos, debe elaborarse de forma directa.

### **3.5. PALABRAS CLAVE**

Se sugiere emplear una lista de cuatro a siete palabras, las cuales deben presentarse en orden alfabético. Se debe evitar el uso de palabras en plural y frases. No se aconseja repetir palabras que ya hayan sido usadas en el título. Se recomienda usar palabras normalizadas o descriptores de tesoro de las disciplinas vinculadas a la revista o procedentes de bases de datos internacionales.

Dependiendo del idioma original del documento, se deben incluir palabras clave en segundo idioma (inglés, español).

### **3.6. INTRODUCCIÓN**

La introducción debe explicar la temática abordada, según el tipo de artículo, la pregunta de investigación o generadora de la estructura del texto, la pauta o marco de análisis usado y la estructura narrativa y

expositiva. En suma, se orienta a explicar lo que se pretende mostrar, a justificar el planteamiento del problema y los objetivos buscados y, de ser preciso, los antecedentes y *a priori* que den contexto al trabajo.

### **3.7. METODOLOGÍA O PAUTA DE ANÁLISIS**

Esta sección debe expresar el marco teórico, pauta de análisis o metodología elegida o construida para abordar la temática del artículo y responder a la pregunta de investigación, así como a la posterior etapa de análisis y explicación.

### **3.8. DESARROLLO O NÚCLEO PRINCIPAL Y RESULTADOS**

La parte sustantiva del trabajo debe desarrollarse en un máximo de cuatro niveles o jerarquía de subsecciones. Es imposible, dada la variedad de temas y los tipos de artículos, dar indicaciones para todos los casos. No obstante, señalaremos algunos aspectos imprescindibles.

La presentación o planteamiento del tema debe ser clara, concreta y suficientemente detallada. Deben indicarse las referencias teóricas, paradigmáticas o la pauta de análisis que se usó en la indagación. En cuanto a la argumentación y desarrollo de la tesis, se sugiere, en la medida de lo posible, seguir una secuencia lógica y ordenada, que evite las ondulaciones expositivas. Es importante destacar que los argumentos deben estar respaldados con las citas correspondientes.

Para el uso de números, se sugiere que del uno al nueve se escriban en letras y las mayores en números. También se debe evitar, en la medida de lo posible, el empleo de nomenclaturas y símbolos, a excepción de aquéllos de uso internacional y los normalizados en cada disciplina.

#### **3.8.1. FIGURAS Y TABLAS**

Las figuras y tablas se enumerarán de manera consecutiva, incluyéndose aquéllos que aporten información significativa sobre el



estudio, investigación o experiencia docente. Las gráficas y tablas se deben enviar en formato editable (las que sean susceptibles de ello) en un archivo adjunto en formato *Power Point*.

Nota: las fotografías, diagramas, ilustraciones, mapas mentales o conceptuales, cartografías, etc. se denominarán *figuras*. Además, tanto las figuras como las tablas deberán contar con el correspondiente llamado (mención) en el cuerpo del texto. Se pondrá el título o etiqueta en la parte superior y como pie de figura o tabla deberá ir la nota descriptiva, si se requiere, y la fuente —así sea de elaboración propia—, como se muestra en el siguiente ejemplo:

**Figura 1. El *Big Bang* de los datos**



Nota:

Fuente: Autor (año)

Las tablas deben construirse sin líneas ni columnas, solo con una línea que divida los ejes; es decir, sin divisiones verticales ni

divisiones internas. Deben tener espacio interlineado sencillo. Se deben utilizar unidades del Sistema Internacional (SI). Las abreviaturas y acrónimos deben ser explicados como notas al pie en cada tabla. En ningún caso se admitirán tablas en formato apaisado.

En cuanto a las ilustraciones, fotografías, mapas o planos deben tener una resolución de 300 ppp (puntos por pulgada) y deben ser enviados en archivos originales, como un documento de texto en Word separado.

### **3.9. CONCLUSIONES O RECOMENDACIONES**

Es importante que se recojan los objetivos o preguntas de investigación, así como el desarrollo argumental y se infieran de todo ello los resultados obtenidos. Según el tipo de artículo y de resultados, vale la pena señalar las contribuciones significativas de su estudio, las limitaciones, ventajas y posibles aplicaciones o desarrollos subsiguientes. En el caso de ser un trabajo orientado a formular políticas o actuaciones, las recomendaciones tienen su espacio y sentido.

### **3.10. REFERENCIAS**

En este apartado se deben relacionar únicamente las fuentes citadas en el cuerpo del texto, para cuyos efectos se debe seguir la séptima edición del sistema de citación de la American Psychological Association (APA). Por consiguiente, el uso de notas al pie deberá circunscribirse a notas aclaratorias, explicativas u de otra índole, pero nunca para referenciar textos.

## **4. REQUISITOS PARA LA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS**

Cada artículo que quiera ponerse en consideración de la revista debe atender los aspectos que se indican a continuación.

#### **4.1. PRESENTACIÓN DE ORIGINALES**

Para ser aceptado en la revista, los originales que se envíen deberán cumplir el requisito de originalidad, entendiéndose por tal que el artículo no haya sido publicado previamente en otras revistas.

#### **4.2. AVISO DE DERECHOS DE AUTOR**

Los autores aceptan que la publicación de sus trabajos se hace a título gratuito y que, por lo tanto, se excluye cualquier posibilidad de retribución económica, en especie o de cualquier índole, por la publicación, distribución o cualquier otro uso que se haga de ellos. Todo el contenido de esta revista, a excepción de donde está identificado, está bajo una Licencia Creative Commons.

#### **4.3. RESPONSABILIDAD**

La revista no se hará responsable de las ideas y opiniones expresadas en los trabajos publicados. La responsabilidad plena será de los autores de estos.

#### **4.4. DECLARACIÓN DE PRIVACIDAD**

Según la Ley de Protección de Datos Personales (Ley 1581 de 2012), los nombres y direcciones de correo incluidos en esta revista se usarán exclusivamente para los fines declarados y no estarán disponibles para ningún otro propósito o persona.

#### **4.5. POLÍTICAS DE PROPIEDAD INTELECTUAL (*OPEN ACCES JOURNAL*)**

Esta es una revista de acceso abierto, todo el contenido es de libre acceso y sin costo para el usuario o institución. Los usuarios pueden leer, descargar, copiar, distribuir, imprimir, buscar o enlazar los textos completos de los artículos en esta revista sin pedir permiso previo del editor o el autor.

#### **4.6. DECLARACIÓN ÉTICA Y DE BUENAS PRÁCTICAS EDITORIALES PARA LAS REVISTAS EDITADAS POR LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA (UNAD)**

La UNAD promueve la edición de revistas digitales en acceso abierto y vela por la transmisión del conocimiento científico de calidad y riguroso. Asimismo, se compromete a garantizar la ética de los artículos que publica y toma como referencia el *Código de conducta y buenas prácticas para editores de revistas científicas*, que define el Comité de Ética de Publicaciones (COPE, por sus siglas en inglés: *Committee on Publication Ethics*).

En este sentido, el equipo editorial:

- Se responsabiliza por la decisión de publicar o no en la revista los artículos recibidos, los cuales se examinan sin tener en cuenta la raza, el sexo, la orientación sexual, la religión, el origen étnico, el país de origen, la ciudadanía o la orientación política de los autores.
- Publica directrices actualizadas sobre las responsabilidades de los autores y las características de los trabajos enviados a la revista, así como del sistema de arbitraje utilizado para seleccionar los artículos y los criterios de evaluación que los evaluadores externos deben aplicar.
- Se compromete a publicar las correcciones, aclaraciones y disculpas necesarias en el caso de que lo considere conveniente, y a no utilizar los artículos recibidos para los trabajos de investigación propios sin el consentimiento de sus autores.
- Garantiza la confidencialidad del proceso de evaluación, la cual engloba el anonimato de los evaluadores y de los autores, el contenido que se evalúa, el informe emitido por los evaluadores y cualquier otra comunicación que hagan el comité editorial. Igualmente, mantendrá la confidencialidad ante posibles aclaraciones, reclamaciones o quejas que un autor desee enviar al comité editorial o a los evaluadores del artículo.
- Declara su compromiso por el respeto y la integridad de los trabajos que ya se han publicado.

- Es especialmente estricto respecto del plagio: los textos que se identifiquen como plagios se eliminarán de la revista o no se llegarán a publicar. La revista actuará, en estos casos, con tanta rapidez como le sea posible.

Por su parte, los autores:

- Se hacen responsables del contenido de su envío.
- Se comprometen a informar al editor de la revista en caso de que detecten un error relevante en uno de sus artículos publicados, para que se introduzcan las correcciones oportunas.
- Garantizan que el artículo y los materiales asociados son originales y que no infringen los derechos de autor de terceros. En caso de coautoría, deben justificar que existe el consentimiento de todos los autores afectados para que la versión final del artículo se publique en la Revista Análisis Jurídico-Político, de la UNAD.

Finalmente, los evaluadores o revisores:

- Se comprometen a hacer una revisión objetiva, informada, crítica, constructiva e imparcial del artículo. La aceptación o el rechazo se basa únicamente en la relevancia del trabajo, su originalidad, el interés y el cumplimiento de las normas de estilo y de contenido indicadas en los criterios editoriales.
- Respetan los plazos establecidos (si esto no fuera posible, deben comunicarlo con suficiente antelación).
- No comparten, difunden ni utilizan la información de los artículos sometidos a revisión sin el permiso correspondiente del director o de los autores.

## **5. PATROCINADORES DE LA REVISTA**

La Universidad Nacional Abierta y a Distancia (UNAD), a través del Sistema de Gestión de la Investigación (Sigi), promueve el desarrollo y avance institucional de la ciencia, la tecnología y la innovación, mediante la investigación para el desarrollo de la so-

ciudad colombiana. Esto ha generado la necesidad de impulsar una industria editorial científica en el seno de la academia. Lo anterior con el propósito de destacar los valores y la dedicación del talento científico e investigativo de la institución y, así mismo, su correlación con otros escenarios, que permitan acuñar esfuerzos con otras instituciones, investigadores y científicos que amplíen la perspectiva global del conocimiento y promover el acceso a este.





## Convocatoria de artículos para el volumen 4, n.º 8 de la *Revista Análisis Jurídico-Político, 2022*

**Convocatoria temática:** Treinta años de *Un Programa de paz (An Agenda for Peace, 1992)* de Naciones Unidas. El consenso sobre la paz liberal, la construcción de paz y las negociaciones para finalizar conflictos armados: situación actual, análisis y perspectivas generales y de casos concretos.

**Editores:** Rafael Grasa, Universidad Autónoma de Barcelona/Universidad Nacional Abierta y a Distancia, rafael.grasa@uab.cat; y Bernardo Alfredo Hernández-Umaña, Universidad Nacional Abierta y a Distancia, bernardo.hernandez@unad.edu.co; también revista.analisisjuridico@unad.edu.co

La *Revista Análisis Jurídico-Político*, publicación científica de la Escuela de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UNAD está en su cuarto año de existencia. Cada número tiene una sección temática, monográfica y sujeta a llamada para contribuciones y una ordinaria (artículos enviados directamente a la revista a través de la plataforma OJS; véase web). Acepta artículos de investigación, reflexión y revisión/reseña bibliográfica y análisis de casos prácticos de entre 5000 y 9000 palabras.

Números anteriores en: <https://hemeroteca.unad.edu.co/index.php/analisis/index>

\*\*\*\*\*

### CONVOCATORIA TEMÁTICA PARA EL NÚMERO 8

**Título.** Treinta años de *Un Programa de paz (An Agenda for Peace, 1992)* de Naciones Unidas. El consenso sobre la paz liberal, la construcción de paz y las negociaciones para finalizar conflictos armados: situación actual, análisis y perspectivas generales y de casos concretos

## CONTEXTO Y JUSTIFICACIÓN

En enero de 1992 se celebró la primera y única reunión en setenta años del Consejo de Seguridad, en la que los representantes de los 15 países miembros fueron jefes de Estado y de Gobierno, para tratar de los nuevos retos y oportunidades en seguridad tras el fin de la guerra fría. Uno de los acuerdos fue encargar al Secretario General, Boutros Boutros Ghali, un documento con nuevas propuestas. En julio de 1992, Ghali hizo público el texto *Un Programa de Paz*, que hablaba de diplomacia preventiva, alerta temprana, *peacekeeping* (mantenimiento de la paz), *peace making* (establecimiento de la paz), *peace enforcement* (imposición de la paz) y, sobre todo, de *peacebuilding* (consolidación de la paz en la traducción oficial de las Naciones Unidas, construcción de paz en el uso técnico-académico), recuperando un término propuesto por Johan Galtung en los años setenta del siglo XX. También se plantearon nuevos tipos de operaciones de paz y nuevas tareas, que acabaron conformando, junto con otros desarrollos, la idea del “consenso sobre la paz liberal”, un programa ambicioso que ha marcado muchas décadas de la actividad de las Naciones Unidas.

En 1995, tras una actividad frenética en misiones de paz, al amparo del capítulo VII de la Carta entre 1990-1994 y con los fracasos humanitarios de Ruanda, Somalia y Bosnia llegó una rectificación: *Un suplemento a Un Programa de Paz*. Ha habido también otros desarrollos importantes por considerar, como por ejemplo: la proliferación de nuevos tipos de conflictos armados, la creación de un cuerpo normativo sobre el posconflicto armado (*ius postbellum*), reflexiones y propuestas sobre el futuro de las operaciones de paz (Informe Brahimi, 2000) y, finalmente, la creación de la Comisión de Consolidación de la Paz (2005) en paralelo a la aceptación de la noción de responsabilidad de proteger.

Adicionalmente, las ideas surgidas del texto del que conmemoramos los treinta años han estado presentes en muchos acuerdos de paz y experiencias de construcción de paz, con o sin participación internacional, en América Latina (El Salvador, Guatemala, Colombia), África (Ruanda, Mozambique, Angola, Liberia, Sierra Leone, Somalia, Suráfrica, República Democrática del Congo, entre otros) o Asia (Camboya, Nepal, Timor Oriental/Timor Leste, entre otras).

Por todo ello, en el presente número parece conveniente reflexionar sobre lo sucedido en estos treinta años en el sistema internacional,

la seguridad y los conflictos armados y otras formas de violencia directa; así como sobre la evolución y estado actual de la teoría y práctica de la construcción de paz, los resultados de la Comisión de Consolidación de la Paz y, naturalmente, la evaluación de algunos de los principales procesos de paz acometidos desde 1993 en América Latina, África, Asia y Europa.

Concretamente, llamamos al envío de propuestas de artículos que, de ser aceptados posteriormente a textos acabados, deberán girar en torno a los siguientes temas y problemas, en particular con un enfoque politológico, de relaciones internacionales o sociojurídico. Para dudas, consulte a revista.analisisjuridico@unad.edu.co o bien a rafael.grasa@uab.es

### TEMAS QUE INCLUYE LA CONVOCATORIA

La presente convocatoria temática llama a reflexionar y analizar desde el ámbito nacional e internacional sobre:

#### CONTEXTO COMPARATIVO DEL SISTEMA INTERNACIONAL, SEGURIDAD Y CONFLICTOS ARMADOS

1. Continuidad y cambio en el sistema internacional y la seguridad desde los años noventa del siglo XX hasta el presente.
2. Cambios en las normas reguladoras (vinculantes y no vinculantes jurídicamente) del orden liberal del sistema internacional que regulan el *ius ad bellum* (recurso legal al uso de la guerra o la fuerza), *ius in bello* (derecho humanitario y de guerra) y *ius post bellum* (cambios normativos e institucionales tras el fin del conflicto armado).
3. Nuevos problemas geopolíticos y de seguridad, en particular por impacto de la emergencia climática y la pandemia de la COVID-19, y su impacto en la construcción de paz.

#### UN PROGRAMA DE PAZ Y EL CONSENSO SOBRE LA PAZ LIBERAL

4. Análisis y evaluación del impacto general y/o concreto de diversos aspectos de *Un Programa de Paz* en estas tres décadas.
5. Análisis de temas concretos de los tratados en el texto, en particular diplomacia preventiva y alerta temprana, de forma general, en regiones concretas o a través de organizaciones específicas.

6. La evolución de la teoría y práctica de la construcción de paz (*peacebuilding*) y su relación con la seguridad y/o el desarrollo.
7. Evolución, procesos de reforma y análisis del impacto de las operaciones de paz de las Naciones Unidas, tanto de las exclusivas de la organización, como de las realizadas en colaboración/autorización con organismos regionales de seguridad. Lo anterior desde la óptica politológica y jurídica.
8. La tarea de la Comisión de Consolidación de la Paz: evolución, impacto, evaluación de resultados (generales o de casos concretos) y de sus informes y documentos.
9. Las críticas y propuestas alternativas al consenso sobre la paz liberal.
10. Otros temas vinculados con *Un Programa de Paz*.

#### **CASOS CONCRETOS DE CONSTRUCCIÓN DE PAZ TRAS ACUERDOS ENTRE PARTES**

11. El caso de Nepal, en particular en lo relativo a la justicia transicional y la reforma del sector de seguridad.
12. El caso de Ruanda o de la República Democrática del Congo.
13. Los tribunales penales internacionales o los casos híbridos en Sierra Leona, antigua Yugoslavia y Ruanda.
14. Los casos de El Salvador o Guatemala, en perspectiva.
15. El caso de Colombia, en cualquiera de sus aspectos, pero en particular en los relativos al DDR, sistema integral de verdad, justicia y reparación, reforma rural y/o sustitución de cultivos ilícitos.
16. Otros temas que no se mencionen, pero que se justifiquen en la propuesta como relevantes para la llamada de envío de contribuciones.

#### **ENTREVISTAS CON ACTORES RELEVANTES O RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS TEMÁTICAS DE LIBROS VINCULADOS A LA TEMÁTICA**

17. Entrevistas en profundidad con actores relevantes, teóricos o de casos concretos.
18. Reseñas bibliográficas amplias de varios libros (al menos tres) vinculados a contenidos específicos de los enumerados.

## PROCEDIMIENTO, INSTRUCCIONES Y CALENDARIO

La llamada para textos de la sección temática exige el envío de breves resúmenes de entre 20 y 40 líneas, que expongan el tipo de artículo (investigación, reflexión, reseña bibliográfica/estado de la cuestión/análisis de prácticas o experiencias concretas), el título orientativo (podrá cambiarse), la(s) pregunta(s) de investigación o generadora(s) de la reflexión, el objetivo buscado, una estructura indicativa (apartados y/o subapartados) y el mensaje o idea central que se pretende argumentar. También puede añadirse algo sobre el enfoque o método que se usará.

En los artículos de reseña bibliográfica o estado de la cuestión, especialmente interesantes en este número, hay que indicar las referencias de los libros, artículos o documentos que se analizarán y reseñarán.

En la propuesta también debe figurar el nombre y filiación académica del autor, su máximo nivel de formación alcanzado, su correo electrónico y número de contacto celular. El asunto del correo electrónico debe ser "Propuesta de artículo para la convocatoria temática del número 8 de *Análisis Jurídico-Político*". Deberán enviarse a la dirección de correo electrónico de la revista [revista.analisisjuridico@unad.edu.co](mailto:revista.analisisjuridico@unad.edu.co). Posteriormente, la recepción y aprobación de artículos se hará a través del aplicativo Open Journal System (OJS).

Las propuestas recibidas pasarán un primer filtro por parte de editores y/o comité editorial. Aquellas aprobadas dispondrán de tiempo para enviar el texto final que, como siempre, será sometido a doble evaluación ciega por pares externos, en todos los casos. Los pares podrán aprobar los artículos, sugerir algunos cambios (menores o de mayor entidad) o rechazarlos.

## CALENDARIO

1. Recepción de resúmenes propuestos: hasta el **2 de abril de 2022**.
2. Análisis de las propuestas y comunicación de aceptación y/o rechazo: hasta el **12 de abril de 2022** (aunque, para facilitar la redacción, se irán analizando y decidiendo a medida que se reciban)
3. Envío de artículos originales: hasta el **19 de mayo de 2022**

4. Evaluación por pares y eventuales cambios en originales: hasta el **15 de junio de 2022** (entrega de originales corregidos)
5. Publicación del número: **cuarta semana de julio de 2022**.

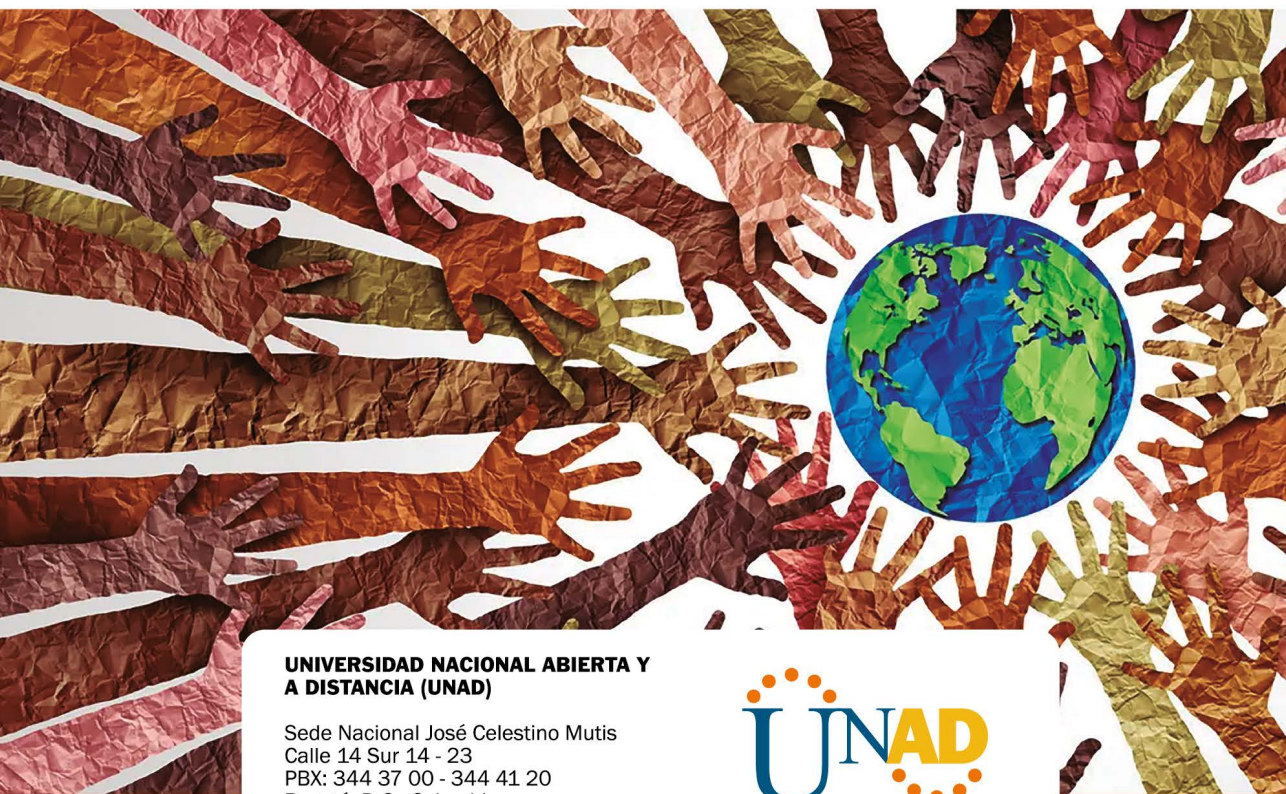
\*\*\*\*\*

*En lo relativo a los artículos para la sección ordinaria del número 8 (es decir, fuera de la convocatoria temática, pero vinculados a la naturaleza de la revista), al ser textos que no exigen envío de propuesta previa para su aceptación, podrán “subirse” en la plataforma OJS, para iniciar el proceso de revisión interna y de pares externos mediante evaluación doble ciega, hasta el **15 de mayo de 2022**.*

\*\*\*\*\*



Crisis socioambiental **Jurisprudencia** Derecho Internacional **Doctrina**  
**Crisis socioambiental** Desarrollo doctrinal y normativo **Desarrollo**  
Antropoceno **Derechos humanos emergentes**  
Crisis socioambiental **Derechos colectivos** Garantías y mecanismos de protección



**UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y  
A DISTANCIA (UNAD)**

Sede Nacional José Celestino Mutis  
Calle 14 Sur 14 - 23  
PBX: 344 37 00 - 344 41 20  
Bogotá, D.C., Colombia

revista.analisisjuridico@unad.edu.co  
www.unad.edu.co

**UNAD**  
Universidad Nacional  
Abierta y a Distancia