

Los valores constitutivos de los Derechos Humanos en Colombia: Una propuesta de formación para la vida*

Constituent values of human rights in Colombia: A proposal for a lifetime education

*Edwin Rubio Median***

Resumen

En el desarrollo de este marco teórico se analizarán los valores constitutivos de los derechos humanos, es decir la libertad, dignidad, igualdad. Estos se convierten en un referente a la hora de exigir los derechos porque los ciudadanos pueden incoarlos como valor, principio o derecho y tendrán la misma protección y eficacia constitucional; así lo ha manifestado la jurisprudencia de la Corte desde sus inicios, ya que ha destacado la estrecha relación entre los tres valores mencionados. También se analizará la incorporación de la reciente e inagotada discusión acerca del valor de la identidad. Se realizará entonces una definición de cada uno, para posteriormente plantear de dónde provendría su importancia para representar el pilar de los derechos humanos, y por tanto ser considerados fundamentales a la hora de realizar un proceso de formación en derechos humanos en Colombia.

Palabras clave: Valores, Derechos Humanos, Visibilidad, Interdependencia, Desarrollo.

Abstract

In developing this framework the founding values of human rights will be discussed, ie freedom, dignity, equality. These become a reference point in demanding the rights that citizens can incoarlos as value, principle or law and have the same constitutional protection and efficiency; as stated by the jurisprudence of the Court since its inception, and has highlighted the close relationship between these three values. The incorporation of the recent e inagotada discussion about the value of identity will also be analyzed. A definition of each, then ask where to come from its importance to represent the pillar of human rights, and therefore be considered essential when performing a training process on human rights in Colombia was then performed.

Keywords: Values, Human Rights, Visibility, Interdependence, Development.

Cómo referenciar este artículo: Rubio, E. (2013). Los valores constitutivos de los Derecho Humanos en Colombia: Una propuesta de formación para la vida. *Pensamiento Americano*, 6(11), 131-158.

Fecha de recibido: Octubre 30 de 2013 • Fecha de aceptado: Noviembre 29 de 2013

* Artículo que muestra los resultados de su tesina de maestría dentro del grupo de investigación que orienta la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Externado de Colombia.

** Abogado de la Universidad Sur Colombia, Candidato a Magíster en Derechos Humanos de la Universidad Externado de Colombia, ejerce actualmente la Secretaría Técnica de la Fundación Colombian Caravan. Ha sido un defensor de los Derechos Humanos en distintas entidades y colectivos de abogados como el José Alvear. Proteo43@hotmail.com

La interdependencia e invisibilidad como nueva comprensión de los valores constitutivos de los derechos humanos

Los derechos humanos se constituyen a partir de los valores antes descritos, se puede deducir que existe una intrínseca relación entre unos y otros, igualmente se infiere la necesidad de realizar una comprensión holística y amplia de los conceptos. Lo que también traería consigo armonizar la identidad junto a los valores clásicos del liberalismo (dignidad humana, libertad, igualdad), configurándose la progresividad de los derechos humanos, como uno de sus telos más importantes.

Interdependencia. Según lo dicho por tratados internacionales y académicos en la materia, consiste en la vinculación entre derechos para su plena realización; esto puede ser de al menos dos maneras: a) un derecho depende de otros derechos para existir, b) dos derechos o grupos de derechos son mutuamente dependientes para su realización (Blanc, 2001).

Indivisibilidad. Significa una comprensión holística de los derechos humanos, vistos como un todo, no solo a partir de alguna interdependencia, sino fundamentalmente porque la materialización de un derecho implica la realización conjunta de todos ellos.

Los conceptos de interdependencia e indivisibilidad son conceptos abordados desde la Declaración de los Derechos Humanos en 1948. Sin embargo no existió un consenso

político (en el marco de la Guerra Fría difícilmente se lograría): A la hora de construir un único documento de protección de los derechos humanos, unas naciones se inclinaron a pensar que lo más representativo e importante en su aplicación eran los derechos civiles y políticos (PIDCP) y otras naciones consideraron que se debía ampliar a la materialización de los derechos a través de PIDESC. Sin embargo se llegó al menos al consenso en relación con lo plasmado en ambos preámbulos (Vásquez). De esta forma, según Vásquez:

No puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales.

Otro de los hitos importantes fue la Proclamación de Teherán, porque fue el primer documento oficial que mencionó la interdependencia e indivisibilidad de los derechos. El apartado más representativo es aquel que señala que “Como los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible” (ONU, 1968, párr. 13).

En este desarrollo progresivo la Asamblea General de las Naciones Unidas oficializó y

adoptó formalmente a su lenguaje los términos de interdependencia e indivisibilidad a través de la Resolución 32/130 de 1977. Particularmente en el aparte que señala:

Todos los derechos humanos y libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes; deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales (Vásquez).

Otro referente importante se dio a partir de la Declaración de Naciones Unidas sobre el derecho al desarrollo (ONU, 1986). En este pronunciamiento Naciones Unidas recuerda la interdependencia e indivisibilidad de los derechos. Así mismo, señala que se deben erradicar los obstáculos que materialicen lo mencionado. Por otro lado, señala que “La promoción, el respeto y el disfrute de ciertos derechos y libertades fundamentales no pueden justificar la denegación de otros derechos humanos y libertades fundamentales”.

Dicha Declaración impulsada por los países del Tercer Mundo también contribuyó a poner de presente la estrecha relación entre derechos humanos, desarrollo y pobreza. Esto originó el llamado “enfoque de derechos humanos”, que pretende armonizar los planes de cooperación internacional, políticas de desarrollo y políticas para combatir la pobreza, lo cual conlleva a

una nueva dimensión de los Estados frente a la construcción de verdaderas políticas públicas, que resulten cuantificables, con base en indicadores de pobreza y desarrollo. Naturalmente el grado de eficacia y cumplimiento de los derechos humanos se ve potencializado a partir de este enfoque.

Finalmente el último avance en materia de ratificación de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos se concretó a través de la Conferencia de Viena (ONU, 1993), la cual estableció:

Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándole a todos los derechos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cual fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales (párr. 5).

Conclusión. El acápite presentado sobre la interdependencia e indivisibilidad es importante para la realización de esta investigación,

ya que permite comprender la nueva concepción de los DDHH a partir de una visión holística. Por tanto, los valores constitutivos llevan implícitas relaciones de interdependencia e indivisibilidad. De igual manera, se articulan con los demás derechos en la idea de promover una material y efectiva realización a partir de comprenderlos como un todo, constituyéndose en una progresiva aspiración de la civilización.

Los valores constitutivos de los derechos humanos a partir de su definición

La dignidad, la libertad, la igualdad y la identidad tienen muchas definiciones dependiendo de la mirada filosófica, cultural o política que se les quiera dar. Para efectos del presente trabajo, la definición se concluye a partir de tomar las principales piezas históricas que han conceptualizado sobre lo que contiene cada uno de estos valores. Estos valores no tienen un orden jerárquico de importancia: Más bien han venido a establecer un efecto interrelacionado y complementario, lo cual ha permitido un espectro más amplio en el campo del reconocimiento, exigencia y respeto de los derechos humanos.

¿Qué se debe entender por dignidad humana? La ubicación conceptual de la dignidad humana no se encuentra en el mundo jurídico, más bien la dignidad es un valor generado por el proceso evolutivo presente desde la antigüedad; sin embargo, me centraré en la definición a partir del pensamiento moderno, ya que permite precisar la importancia que tiene como

fundamentación de los humanos. Finalmente se plantea la estrecha relación entre el término dignidad y su aplicación y eficacia a través de los fallos de la Corte Constitucional colombiana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La dignidad en el pensamiento moderno.

Existe un número importante de autores que plantearon los cimientos de la dignidad en términos modernos, sin embargo por ser quizás el más prolijo y claro referente en el tema de la dignidad¹, cito algunos de los elementos más importantes mencionados por Kant frente al tema referenciado.

La dignidad en Kant. En este autor, la razón se constituye en el elemento central para la condición de la dignidad humana, por esto mismo los hombres no tienen precio, sino dignidad, concluyendo que el hombre es un fin en sí mismo (Kant, 2005, p. 64). Por ello, la especie humana, como ninguna otra especie animal, tendría la capacidad de crear leyes universales morales: De su correcta aplicación adherencia se desprende la pertenencia a una sociedad cosmopolita. Sin embargo, esta adherencia no restringiría nuestra voluntad: Más bien nos representaría la autonomía del individuo al hacer

1. Kant marca un hito aún vigente en materia de dignidad porque plantea la necesidad de tratar a los seres humanos como fines y no medios, uno de los aspectos de mayor vulneración a los derechos humanos. Por otro lado, es importante su legado ya que fundamenta su idea dignidad a partir del respeto a la moralidad individual y social, presupuesto esencial a la hora del análisis y la interpretación jurídica que se hace del principio estudiado.

lo que racionalmente resulte más conveniente, retomando la visión de trascendencia platónica y el orden de progreso a un estadio de mayor bienestar y civilidad.

La dignidad a partir de los fallos de la Corte Constitucional colombiana. La Corte ha llegado a una definición amplia de lo que sería la dignidad humana:

En efecto, la dignidad de la persona debe ser considerada, primariamente, como aquel valor constitucional que busca proteger al individuo en tanto ser racional y autónomo, capaz de adoptar las decisiones necesarias para dar sentido a su existencia y desarrollar plenamente su personalidad y, de conformidad con ello, determinar sus acciones sin coacciones ajenas de ninguna índole. El objeto fundamental del principio de la dignidad de la persona es, entonces, la protección del individuo como fin en sí mismo (Corte Constitucional, 2001).

De igual manera esta corporación ha manifestado que la dignidad humana más que un derecho representa el principio fundante de derechos y garantías, por tanto constituye un pilar para la materialización del Estado Social de Derecho. Así mismo se constituye en un prerrequisito para la materialización de todos los derechos fundamentales del ordenamiento jurídico colombiano (Corte Constitucional, 1992).

Dicho desarrollo jurisprudencial puede evidenciarse a lo largo de las sentencias judiciales que han definido la dignidad humana en el país.²

Aplicación de la dignidad como principio-valor-derecho. La Corte Constitucional (2001) estableció una clasificación que ilustra la aplicación del concepto así:

Como objeto de protección la dignidad humana puede ser entendida de esta forma: a) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). b) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). c) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones) (Sentencia 023).

Como acto funcional del enunciado normativo de esta forma: a) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto

2. Esto puede evidenciarse en las siguientes Sentencias, T-499 de 1992, la Corte toma la dignidad humana como el valor fundante constitutivo del orden jurídico. En la Sentencia T-011 de 1993, la dignidad humana constituye la base axiológica de la Carta. En la Sentencia T-338 de 1993, la dignidad humana se muestra como el principio fundante de la Constitución y a la vez es garantía. En la Sentencia T-472 de 1996, la Corte lo toma como un principio del cual derivan los derechos fundamentales. Y en la Sentencia C-045 de 1998 la dignidad humana es el fundamento.

del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. b) La dignidad humana entendida como principio constitucional. c) La dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.

Esto último resulta muy importante porque implica que la dignidad humana puede ser defendida por diferentes motivos a partir de la forma del objeto que interpreta la Corte, igualmente es relevante el acto funcional, ya que significa que los ciudadanos pueden incoar la dignidad como valor, principio o derecho y tendrán la misma protección y eficacia constitucional.

La dignidad humana y la jurisprudencial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La Corte Interamericana ha realizado un importante desarrollo jurisprudencial en materia de dignidad humana, que si bien no presenta un vasto material teórico, sí realiza analogías y pronunciamientos importantes a la hora del respeto, eficacia y aplicación en el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos. A continuación se presenta la síntesis de algunas de las sentencias más importantes en la materia.

Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras 1988. El caso Velásquez Rodríguez constituye un valioso referente para evidenciar toda la fuerza argumentativa que resulta de considerar la dignidad humana como algo inherente a la naturaleza misma de todo ser humano, como

lo expresa la misma Corte IDH. En efecto, desde esta perspectiva resulta claro que, como lo muestra la decisión de la Corte, la responsabilidad que pueda tener alguna persona por haber cometido algún grave crimen en contra de la misma seguridad del Estado no puede implicar, de ninguna manera, que dicho Estado realice actos violatorios de la dignidad de esa u otras personas. La naturaleza humana no cambia por el hecho de haber cometido algún crimen, lo que significa que incluso los delincuentes siguen siendo seres humanos con dignidad y, por ende, así deben ser tratados por los Estados Democráticos.

En segundo lugar, la Corte IDH manifiesta que en las detenciones ilegales o en las desapariciones forzadas de personas surge el riesgo de vulneración de otros derechos, como el derecho a la integridad física y el derecho a ser tratado con dignidad. Con esto se establece una presunción de riesgo frente una práctica específica violatoria de los derechos humanos, lo cual se traduce en una medida que particulariza el alcance de la dignidad humana. En este sentido, la Corte hace concreta la idea abstracta de la dignidad al señalar que el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano que contradicen la dignidad.

Caso Caballero Delgado y Carmen Santana vs Colombia. Si la dignidad humana es realmente originada en la naturaleza misma de la

persona, parece discordante que el acreditar su vulneración sea algo sujeto a rígidas pruebas. Por el contrario, dicha naturalidad parecería exigir la existencia de presunciones a favor de su potencial vulnerabilidad. Asimismo, bien se podría pensar que el hecho de ser mujer refuerza la idea de que la dignidad debe particularizarse y entenderse de forma diferente en el caso de sujetos especialmente discriminados o vulnerables. Sin embargo, también hay que tener en cuenta que en este momento estos puntos no eran tan claros para la Corte IDH, pues se trata de un sentencia de 1995, año en que apenas entraba en vigencia la Convención de Belem do Para.

Caso Neira Alegría y otros vs. Perú. En esta oportunidad, esta corta referencia realizada por la Corte IDH aclara que, a pesar de que la dignidad sea entendida como algo inherente a la naturaleza misma de los seres humanos, no es posible identificarla de forma absoluta con el hecho mismo de la vida, pues, como lo señaló la Corte, la dignidad humana posee una esfera de significado autónoma y diferente. Por esto, aunque en este, como en casi todos los demás casos, la Corte no desarrolla de forma profunda un concepto propio de lo que en el Sistema Interamericano debe entenderse por dignidad humana, esta referencia, junto con las demás, sí va creando un significado que se despliega a lo largo de todos los casos. Este significado, como se señaló anteriormente, es lo que hace realmente concreto, al menos en términos jurídicos, el significado abstracto que, de por sí, posee el concepto de dignidad humana.

“Niños de la Calle” - Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, 1999, Voto concurrente conjunto de los jueces A .A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli. En este fallo dos jueces indican que la dignidad no puede reducirse a ser un instrumento que se aplica únicamente para limitar eventuales abusos del poder estatal en relación, por ejemplo, con la propiedad privada, la vida, la integridad personal, etc. Los votos concurrentes entonces abren un espacio para señalar que la dignidad humana no se agota únicamente con la protección de los mencionados derechos sino que incluso se relaciona con el disfrute de unas condiciones mínimas de “vida digna”.

Conclusión. Luego del breve recorrido que se hizo, se desprenden algunos elementos comunes en la definición de dignidad. Se puede entender entonces como un atributo que poseería todo ser humano desde su existencia, es decir por pertenecer a la especie humana, la única con capacidad de raciocinio. Por este único hecho sería merecedor de una serie de garantías y derechos relacionados con la supervivencia y bienestar en una sociedad, garantías y derechos.

En el desarrollo jurisprudencial se manifiesta igualmente el punto de vista kantiano a la hora de establecer que los seres humanos deben ser tratados como fines en sí mismo y nunca como medios, así se evidencia en la Sentencia C-093 de 2001. Igualmente es esencial la amplia definición que plantea la Corte Cons-

titucional en la interpretación de la dignidad, que puede ser vista como objeto de protección o fundamentos del orden jurídico de los derechos humanos. Lo que conlleva a la exigencia por parte de los ciudadanos a través de la teoría de los valores, principios o derechos.

En este orden de ideas, la CIDH se refiere a la relación entre la dignidad humana y el Estado. Primero, la actuación subjetiva de los seres humanos no configura una carencia de la persona por más reprochable que sea el acto que cometió (caso Velásquez vs. Honduras), o llegar a considerar que la dignidad únicamente se protege contra el poder del Estado y no puede ser aplicado en las vulneraciones más “pequeñas” (Caso Niños de la Calle - Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Finalmente es importante señalar cómo la CIDH hace una distinción entre el derecho a la vida y la dignidad humana y de cómo este último se constituye en un distinto e individual bien jurídico protegido por la sociedad (Caso Neira Alegría y otros vs. Perú).

De lo antes señalado se desprende que la Corte Constitucional y la CIDH han contribuido a la conceptualización, aplicación y vigilancia en materia de dignidad humana. Esto ha permitido que el acceso a la defensa de este valor sea más eficaz y simple frente a la opresión del Estado sobre particulares o exclusivamente entre particulares.

¿Qué se debe entender por libertad? La libertad como valor constitutivo de los dere-

chos humanos, presenta igualmente un número importante de teorías y suscita todo tipo de interpretación. Sin embargo, nos centraremos en las aproximaciones del concepto a partir del pensamiento moderno, con el propósito de establecer la relación entre la definición, sus implicaciones con los derechos humanos y su aplicación y eficacia a través de los fallos de la Corte Constitucional colombiana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La libertad en la modernidad. Uno de los principales autores del concepto de libertad en la modernidad es Locke (2004), quien llegó a considerar la libertad como el anhelo que todos los hombres persiguen para ser felices. Existen dos categorías de la libertad. Una libertad de la naturaleza, adquirida desde que se nace, en una etapa previa al Estado, en donde el individuo tiene plena autonomía y arbitrio. Otra es la libertad política, que se concretiza en el Estado, por tanto la libertad se alcanza a través del sometimiento a la ley.

La libertad en la época contemporánea. Uno de los autores contemporáneos que ha profundizado sobre el concepto de libertad es Berlin (1969): Para reconocer las dificultades a la hora de establecer la libertad en términos políticos, es valioso retomar su texto sobre libertad negativa y positiva.

Siguiendo la línea de Berlin (1969), este clasificaría a la libertad en dos escenarios:

Libertad Negativa. Se entendería como el no hacer estatal, es decir, la no injerencia del Estado en la autonomía del individuo, respetando su individualidad y confiando en que su racionalidad le permita discernir a que tiene y a que no tiene libertad. Esta posición en relación con el debate que plantea el autor sería de posiciones del libertarismo.

Libertad Positiva. En términos de Berlín, no sería explícitamente libertad, sino más bien un fenómeno de poder, ya que sería la efectivización de mis libertades propias a costa de las libertades de otros, bien sea por aspiración superior de una comunidad, un Estado, una etnia etc. Esta posición en relación con el debate que plantea el autor estaría más aproximada a la vivida por los regímenes socialistas.

El concepto de libertad a partir de los fallos de la Corte Constitucional. La jurisprudencia de la Corte desde sus inicios ha destacado la estrecha relación entre dignidad humana, libertad e igualdad, además catalogándolos a cada uno de ellos como valores, principios y derechos (Corte Constitucional, 1992).

A partir de allí se puede establecer los diferentes rasgos de eficacia y aplicación de la libertad.

La libertad como valor. En el Preámbulo de la Constitución señala la libertad como un va-

lor superior del ordenamiento jurídico. En esta proclamación se ha visto el reconocimiento de una directriz orientadora en el sentido que *la filosofía que informa la Carta Política del 91 es libertaria y democrática y no autoritaria y mucho menos totalitaria.* Igualmente, el artículo 2 de la Constitución indica que las autoridades están instituidas para proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades. Desde esta perspectiva, la libertad se configura como un contenido axiológico rector del sistema normativo y de la actuación de los servidores públicos, del cual, en todo caso, también se desprenden consecuencias normativas en la interpretación y aplicación, no sólo del texto constitucional, sino del conjunto de preceptos que conforman el ordenamiento jurídico colombiano, que deben ser leídos siempre *en clave libertaria.*³

La libertad como principio. Así mismo, la Corte Constitucional ha reconocido la existencia de un *principio general de libertad* que autoriza a los particulares a llevar a cabo las actividades que la ley no prohíba o cuyo ejercicio no está subordinado a requisitos o condiciones determinadas, el cual estaría reconocido por el artículo sexto. Se trataría entonces de la norma de cierre del ordenamiento jurídico, que tendría la estructura deóntica de un permiso⁴.

3. Expresión dada en la Sentencia T-237 de 2004.

4. La tesis del permiso como norma de cierre del ordenamiento jurídico no es doctrinalmente pacífica, al respecto puede consultarse a

Pero también se ha visto en el artículo 13 de la Constitución⁵, el origen de este principio general de libertad el cual según la jurisprudencia constitucional es el fundamento del derecho de toda persona a tomar decisiones que determinen el curso de su vida.

La libertad como derecho. A su vez la Constitución reconoce numerosos derechos de libertad, especialmente en el Capítulo I del Título II, tales como el libre desarrollo de la personalidad (art. 16), la libertad de conciencia (art. 18), la libertad de cultos (art. 19), la libertad de expresión y de información (art. 20). De igual manera los mencionados derechos se encuentran incorporados en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y ratificados por nuestra legislación a través de la Ley 74 de 1968 (Corte Constitucional, 2010).

Igualmente la Corte manifiesta que:

La libertad de expresión, al igual que las libertades de información y opinión son piedras angulares de cualquier sociedad democrática. Detrás de ellas se encuentra el pluralismo, la contingencia del debate y la posibilidad de que las personas se formen una posición propia frente a su entorno social, artístico, ambiental,

económico, científico y político. Es por esto que cada una de las mencionadas libertades cuenta con un lugar privilegiado dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional (Corte Constitucional, 2010).

De igual manera, la Corte soporta su argumentación a partir del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que avalan la libertad de expresión de buscar, recibir, difundir e informar ideas de cualquier índole; sin embargo, igualmente contiene una serie de restricciones a la hora de su uso, ya que el PIDCP prohíbe la propaganda e incitación a la guerra, así como la apología al odio racial, nacional o religioso (Corte Constitucional, 2010).

Las implicaciones de la libertad como valor-principio y derecho. Este triple carácter de la libertad en el ordenamiento constitucional colombiano se sintetiza en la Sentencia C-176 (Corte Constitucional, 2007) en los siguientes términos:

La libertad constituye un presupuesto fundamental para la eficacia de los demás derechos y el instrumento “primario” del ser humano para vivir en sociedad. Por esta razón, el constituyente no sólo otorgó a la libertad el triple carácter: Valor (preámbulo), principio que irradia la acción del Estado (artículo 2º) y derecho (artículo 28), sino que diseñó un conjunto de piezas fundamentales de protección a la libertad física de las

5. El primer inciso de este precepto consigna que “*Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, oportunidades sin ninguna discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica*” y sería la fuente normativa tanto del principio general de igualdad como del principio general de libertad.

personas que aunque se derivan de ella se convierten en garantías autónomas e indispensables para su protección en casos de restricción. Dentro de estos se encuentran los derechos a ser informado sobre los motivos de la detención, a ser detenido por motivos previamente definidos por el legislador y a ser detenido en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente (artículos 28 y 29 de la Constitución).

La libertad en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el marco del sistema interamericano, la Corte ha manejado la libertad como un derecho, haciendo especial hincapié en los derechos de las personas privadas de la libertad y la libertad de expresión. Fiel reflejo de ello podemos señalarlo en la sentencia de **Gelman vs. Uruguay** de febrero de 2011, en la que una niña nace en cautiverio, su retención física por parte de agentes estatales sin el consentimiento de sus padres implica una afectación a su libertad, en el más amplio término del artículo 7.1 de la Convención. Este derecho implica la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia.

Y en la sentencia *La Última Tentación de Cristo vs. Chile* en un fallo de febrero de 2001, manifestó que el Estado chileno había violado el derecho a la libertad de expresión consagrado en la Convención Americana al realizar una

censura previa a esta película, que impedía su proyección en ese país.

A manera de conclusión. La libertad tiene una conexión inseparable con el sujeto, con el individualismo. Para occidente la materialización de los derechos se realiza a través de un individuo libre. En este sentido se puede percibir fácilmente el vínculo existente desde esta arista entre la dignidad humana y la libertad, ya que la segunda sería condición indispensable para la materialización de la primera.

La libertad surge entonces del reconocimiento de la individualidad del ser, de su reconocimiento como sujeto autónomo de derechos, es decir, se constituye en un atributo del ser humano que hace evidenciar sus rasgos psicológicos, culturales, políticos, etc. Dicha expresión de su personalidad se realiza en un determinado conglomerado social. Cuando este desarrollo de la libertad se lleva a cabo en sociedad, ocurre la otra importante relación con otro valor, en este caso con la igualdad, ya que como principio del liberalismo clásico, es necesario la generalidad e igualdad de la ley, para poder efectivizar un rango de libertad para todos.

De lo antes expuesto se desprende que la libertad es un atributo que posee el individuo para expresar su personalidad, la cual se evidencia en la sociedad. Puede ser vista como libertad negativa, es decir, el respeto a la no injerencia de sus decisiones por parte del Estado,

siempre y cuando se respete ciertos límites en el marco de las relaciones públicas, o puede ser positiva, en la que sí se materializan las condiciones para su efectiva realización, incluyendo la esfera pública o privada.

Así se deja ver en los fallos de la Corte Constitucional colombiana, ya que considera a la libertad como valor, principio y derecho, constituyendo uno de los pilares esenciales del ordenamiento jurídico. Otro tanto hace la CIDH, particularmente en materia de libertad de expresión y privación de la libertad.

¿Qué se debe entender por igualdad? La igualdad es un valor que hace parte del proceso histórico de generalización de la ley. Por otro lado, presenta una estrecha relación con la libertad: Ambas son los cimientos clásicos para la construcción de estándares de justicia, dejándose más en claro a partir de la modernidad jurídica. Para el presente texto, se tendrá en cuenta el proceso evolutivo planteado a través de las tesis políticas de los diferentes sistemas de pensamientos que han concluido por establecer cuáles serían los elementos fundantes del valor de la igualdad.

Esto con el objetivo de hacer una conceptualización del término a partir de la etapa moderna, estableciendo una relación entre la igualdad, los derechos humanos y la eficacia y aplicación que ha desarrollado la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en términos de igualdad.

La igualdad en la modernidad. El término de igualdad nace a partir de la generalización de los derechos fundamentales (Peces-Barba, 1995, p. 162), particularmente se ciñe a la concepción de derechos naturales como atributos innatos con los que se nace. Dicha acepción sería retomada por la Declaración francesa de 1789 que en su artículo primero dice “los hombres nacen y permanecen libre e iguales en derechos”. Por tanto, resulta evidente que la igualdad surge como uno de los iconos del liberalismo político.

Esta concepción moderna de la igualdad tiene como uno de sus precursores a Locke (1969), quien planteó las bases de una igualdad formal, la cual consiste en la no intromisión de las decisiones individuales por parte de un Estado neutral, una igualdad legal que garantizaba seguridad jurídica contra las decisiones tiránicas, fiel al momento en el que se ubica la revolución francesa, en el epílogo de los regímenes absolutistas y el ascenso de la burguesía.

Otro importante autor que analizó el concepto de igualdad en la modernidad del siglo XIX fue Karl Marx: Este se oponía a la propuesta de derechos iguales pero no porque rechazara la idea de tratar a las personas como semejantes, sino porque consideraba que la igualdad jurídica que proporcionaban los derechos no era más que un fenómeno de reproducción del poder, sin desestabilizar los cimientos de los medios y modos de producción. Sin embargo sus posturas teóricas propugnaban fuertemen-

te por una igualdad real y material (Arneson, 1995, p. 182).

Otra objeción muy importante y aún con plena validez es que las teorías de la distribución justa, parafraseando a Marx y Engels:

Se centran en la distribución en lugar de abordar el elemento fundamental de la producción, si todo lo que se hace es redistribuir los ingresos de los que poseen bienes de producción a aquellos que no, entonces seguiremos teniendo clases, explotación, en lugar de esto deberíamos preocuparnos por transferir los medios de producción. Una vez logrado este objetivo, las cuestiones de la justa distribución quedarían superadas (Arneson, 1995, p. 182).

Los trabajos de Locke y Marx son retomados para clarificar los dos preceptos en materia de igualdad. Una formal, que representaba el liberalismo clásico, la cual fue esencial para la configuración de la declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789. Por otro lado, las posiciones del marxismo socialista se erigieron como el gran contradictor de esta postura, propugnado por una igualdad material, representada en el acceso a bienes y servicios en condiciones de equidad para todos. Ambos términos en igualdad, siguen siendo vigentes y polémicos a la hora de la aplicación estatal. Sin embargo, en la actualidad, a partir del principio de integralidad, se entiende que el reconocimiento de la igualdad formal y

material se constituyen en necesidades que deben ser reconocidas y satisfechas en el marco del nuevo Estado Social de Derecho.

La igualdad en la época contemporánea.

Uno de los autores referenciales para entender el término de igualdad en la época contemporánea es Rawls (1995) en su teoría de la justicia, al configurar una teoría de los bienes primarios en donde todos tendrían las mismas posibilidades de desarrollar al máximo sus capacidades individuales, a través de la reconocida metáfora de “la posición original”. El aporte de este neokantiano al concepto contemporáneo de la igualdad consiste en, por un lado, problematizarla, es decir, pone en evidencia la necesidad de igualar las condiciones socioeconómicas con las que nacemos. A partir de él, otros muchos autores, entre ellos Amartya Sen, han hecho conceptos donde se refleja esta misma preocupación centrando su planteamiento en la economía, la cultura, la estructura social, etc. Por otro lado, la propuesta de Rawls es importante por su carácter relacional, ya que desarrolla su teoría de la justicia a partir de la simetría entre el valor de la libertad-igualdad, es decir, la posición de igualdad original nos lleva a una toma libre de decisiones que contribuye a un escenario de justicia como se puede ver a continuación:

La idea central de este autor es la siguiente:

Todos los bienes primarios sociales libertad y oportunidad, ingresos y riqueza, los fundamentos de la propia estima

tienen que distribuirse de modo igual a menos que una distribución desigual de alguno de estos bienes o de todos ellos resulte ventajosa para los menos favorecidos (Rawls, 1995).

Llegando entonces a plantear dos principios para concretar la justicia:

Primer principio. Cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema de libertades básicas, compatibles para todos⁶.

Segundo principio. Las desigualdades económicas y sociales tienen que estructurarse de manera que redunden en:

- a) Mayor beneficio de los menos aventajados de acuerdo con un principio de ahorro justo.
- b) Unido a que los cargos y las funciones sean asequibles a todos, bajo condiciones de justa igualdad de oportunidades.

La igualdad en relación con la Corte Constitucional colombiana. La igualdad mantiene una estrecha relación con la dignidad humana y la libertad, ya que no se entienden como entidades separadas. La Corte así mismo ha ratificado que la igualdad también se constituye en

un tríptico, es decir, es un valor, un principio y un derecho (Corte Constitucional, 1992).

La igualdad como un valor. La jurisprudencia constitucional ha reconocido la complejidad que apareja la naturaleza jurídica de la igualdad. El derecho a la igualdad deviene del concepto de dignidad humana, lo que trae consigo que todas las personas tienen derecho a solicitar de las autoridades públicas el mismo trato y en ese orden de ideas son merecedoras de la misma consideración. Así mismo la igualdad trae consigo una estrecha relación con el principio de legalidad, ya que cualquier sistema jurídico, ético, moral y en fin, cualquier sistema de regulación que pretenda ordenar la conducta social humana, necesita reducir la multiplicidad de comportamientos y situaciones a categorías más o menos generales (Corte Constitucional, 2012).

La igualdad como principio y derecho. Muchos autores coinciden en plantear que el artículo 13 constitucional es un principio-derecho, ya que las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. La misma norma señala que el Estado debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adopte medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Debido a que en su primer

6. Principio donde incluye la libertad y la igualdad como pilares de la justicia, así como deja ver su influencia del utilitarismo al concluir que el más amplio y total de libertades es un elemento constitutivo de felicidad, para el caso de mayor nivel de igualdad, libertad y justicia

acápites plantea la estructura de su implementación y en el segundo acápites la eficacia del derecho.

La igualdad y la forma de aplicación en la Corte Constitucional. El actual principio de igualdad ha retomado la vieja idea aristotélica de justicia, según la cual los casos iguales deben ser tratados de la misma manera y los casos diferentes de diferente manera. Así, salvo que argumentos razonables exijan otro tipo de solución, la regulación diferenciada de supuestos iguales es tan violatoria del principio de igualdad como la regulación igualada de supuestos diferentes.

De la misma manera, la Corte ha dicho:

Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente formación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.

Finalmente la Corte adaptó un sistema para clarificar las situaciones ambiguas a través de:

“Para determinar si una norma es o no violatoria del principio de igualdad y por tal motivo resulta discriminatoria y en consecuencia debe ser retirada del ordenamiento jurídico, la jurisprudencia de esta Corte ha admitido como metodología válida la realización de un **juicio de igualdad**” (negrilla fuera de texto)⁷.

Dicho juicio implica establecer cuáles son las situaciones o supuestos susceptibles de comparación con el fin de determinar qué es lo igual que merece un trato igual y qué es lo diferente que amerite un trato divergente. Una vez hecho lo anterior, hay que verificar si ese tratamiento obedece o no a criterios objetivos, razonables, proporcionados y que resulten acordes con una finalidad constitucional legítima.

La igualdad en relación con la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana se evidencia el estrecho vínculo entre la no discriminación y la igualdad en materia de protección de derechos.⁸ Y por tanto representa un pilar en la construcción de los derechos humanos.

7. Pueden consultarse las Sentencias C-445 de 1995, ya citada, C-598 del 20 de noviembre de 1997, C-654 del 3 de diciembre de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) y C-888 del 22 de octubre de 2002.

8. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 54.

En este sentido la CIDH ha manifestado que:

La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.⁹

A manera de conclusión. El valor de la igualdad sería entonces un atributo de la persona humana que se hace reconocible a través de la vida en sociedad. Es decir, a través de la ficción de un contrato social, las personas se encuentran en una relación de equivalencia de oportunidades, derechos y deberes frente al resto del conglomerado social. Ya en este punto desde los diferentes momentos históricos se observa el desarrollo del concepto de igualdad, pasando por la aplicación del bien común, llegando a la visión liberal de igualdad formal ante la ley y la iniciativa de igualdad material

marxista, hasta llegar a la estrategia de redistribución de los bienes sociales primarios en Rawls.

En este orden de ideas, la igualdad guarda estrecha relación con la libertad; así lo hace ver la Corte Constitucional y la CIDH. Además de lo mencionado, las sentencias apuntan al respeto a la participación política y civil que tiene todo ciudadano en un ambiente democrático, dándole entonces una triple definición de la igualdad como valor, principio y derecho constitucional.

¿Qué se debe entender por identidad? La identidad como un valor ha surgido recién en el siglo XX, en el marco de un período de crisis cultural, económica y política¹⁰, generando por ello nuevos caminos y nuevas rutas de interpretar la sociedad, la economía y el derecho.

Dicho contexto surge a partir de una crisis de los valores de occidente a través de diferentes eventos socio-culturales. Se empiezan a evidenciar las otras dimensiones que el liberalismo no había hecho visible. Esto generó un proceso de transformación de la ley y del fenómeno de los derechos humanos, al pasar de un proceso de generalización a uno de especificación, donde se reconocieran estas nuevas dimensiones de las distintas formas de interpretar el mundo por parte del individuo.

9. *Ibidem*.

10. Algunos de estos eventos trascendentales puede tomarse el periodo de descolonización africana y la revolución cultural del Europa en los 60 y 70.

El valor de la identidad entonces se convirtió en la realización extrínseca, es decir del reconocimiento y aceptación de su personalidad en el conglomerado social, así como una realización intrínseca, es decir un auto reconocimiento y aceptación del mismo espacio grupal al que pertenece de manera más específica que la simple categoría del ciudadano.

Esta última parte es fundamental a la hora de entender el valor de la identidad, ya que esta tiene su máxima expresión precisamente en la realización de un grupo que puede auto-identificarse por una tendencia sexual, política, cultural y un sinnúmero de posibilidades y dimensiones inexistentes para el liberalismo, que en su clásica división entre público y privado, conllevaba a pensar que dichas expresiones de la personalidad pertenecían a la órbita de lo privado y por ende carecían de importancia para el Estado y el derecho.

Así se puede dejar en evidencia por ejemplo, siguiendo la definición de Peña (2004), en lo que sería el valor a la identidad:

Todo individuo o persona tiene derecho a ser como quiera ser y a pertenecer a donde quiera o a lo que quiera, remarcando con ello una identidad única y, si fuera el caso, exclusiva. Pero el concepto también involucra a grupos o colectivos de individuos o personas. Todo grupo de personas tiene derecho a ser como lo desee y a pertenecer a donde lo de-

see. Pero en este último caso ya se habla de lo que se conoce como derecho a la identidad colectiva, ahora más conocido como derecho a la identidad cultural.

El autor retoma el concepto de identidad cultural a partir de la propuesta de Castells (2001), quien afirma que la identidad no sería causa u origen en sí mismo, sino una causa o un origen hacia algo, que los grupos colectivos sociales determinan. Es decir, el tener derecho a la identidad se constituye en un medio y no en un fin por sí mismo.

Por otro lado Chichu y Aquiles-López (como se citó en Melucci, 2001), hacen una conceptualización a partir del análisis de las sociedades complejas, que presentan una serie de códigos impositivos y las resistencias colectivas que se aglutinarían a partir del reconocimiento de sí y el rechazo de estos códigos, manteniendo con ello su plena independencia y autonomía.

También nos encontramos con los planteamientos de Giménez (1997), el cual pretende situar el problema de la identidad en una intersección entre la teoría de la cultura y la teoría de los actores sociales, es decir, la identidad como un elemento de la cultura internalizada por el sujeto.

Así mismo, es valiosa la reflexión que hace en relación con los elementos diferenciadores en las identidades de las personas así:

- 1) La pertenencia a una pluralidad de colectivos (categorías, grupos, redes y Grandes colectividades),
- 2) La presencia de un conjunto de atributos idiosincráticos o relacionales;
- 3) Una narrativa biográfica que recoge la historia de vida y la trayectoria social de la persona considerada.

Por lo tanto, el individuo se ve a sí mismo - y es reconocido- como “perteneciendo” a una serie de colectivos; como “siendo” una serie de atributos; y como “cargando” un pasado biográfico incanjeable e irrenunciable (Giménez, 1997).

El debate se acrecienta cuando existe una colisión entre los valores del liberalismo y los parámetros de la identidad cultural de un grupo caracterizado por valores liberales. Dicho debate, por ejemplo, se refleja en los fallos de la Corte Constitucional frente a casos que involucren a comunidades indígenas (ya que en Colombia el debate se ha centrado fundamentalmente en la identidad cultural de pueblos o etnias). Dichas sentencias pueden ser más o menos garantistas de derechos, pero siempre bajo el prisma del liberalismo, dejando claro la tensión entre los valores a reconocer (Bonilla, 2006, p. 267).

Tensiones entre los principios clásicos del liberalismo y la identidad a través de los fallos de la Corte Constitucional. La identidad cultural y su ejercicio por parte de las comunida-

des indígenas, ha suscitado un debate en torno a los valores liberales vs. valores no liberales, la temática viene a volverse más problemática cuando ambas tienen un rasgo constitucional, por un lado la constitución es su artículo 1 manifiesta que “Colombia es un estado social de derecho, organizado como una república unitaria”, es decir representa los idearios de justicia e igualdad para todos los ciudadanos del territorio nacional y por otro lado reconoce constitucionalmente a Colombia como un estado multicultural, generando respeto y autonomía a los pueblos indígenas a través de los artículos 288, 289, 329 y 330.

Problemas centrales objeto de discusión.

- A) Un conflicto inicial es el marco de la propiedad de los recursos naturales no renovables, así como los hallados en el subsuelo y por otro lado el asiento de las comunidades indígenas y ancestrales en dichos territorios.
- B) El otro aspecto importante del debate surgido en materia de territorio y su jurisdicción, tiene que ver con el poder de decisión en materia de locomoción que tienen las comunidades indígenas sobre su territorio.

En el desarrollo jurisprudencial puede hacerse un análisis a partir de dos estructuras de pensamiento jurídico frente al reconocimiento de la identidad cultural de los pueblos indígenas, como se precisa a continuación:

1. Liberalismo clásico e irrestricto (Bonilla, 2006, p. 267):

En un principio, la Corte Constitucional Colombiana falló con base en las percepciones del liberalismo jurídico clásico, desconociendo el principio de autonomía de las comunidades étnicas. Uno de los primeros casos en este sentido es Cristianía (Corte Constitucional, 1992). Este es un pueblo de Antioquia donde se construía una carretera. Sin mediar los estudios de suelo se vieron afectados en su producción agrícola miembros de la comunidad indígena de la zona. La Corte estableció en esta oportunidad que se trataba de dirimir el conflicto de dos derechos colectivos de los indígenas y los no indígenas de la zona, que de todas formas se verían beneficiados con la carretera. La decisión de la Corte fue a favor de la comunidad, argumentando que el derecho colectivo de los indígenas sobre la propiedad afectaba directamente otros derechos como la vida, la propiedad y la integridad de sus miembros; en contraste, los pobladores de la zona con la no construcción solo se verían afectados en calidad y mejora de las vías de comunicación y transporte. Sin embargo, la Corte fue muy limitada, ya que no se juzgó el comportamiento y responsabilidad de los ingenieros y del Estado por permitir la construcción de la carretera, así como las condiciones y jurisdicción de la comunidad indígena sobre este territorio.

En este mismo sentido se encuentra el fallo de Base militar (Corte Constitucional, 1993). Los hechos se sustentan en la construcción de un radar dentro de la comunidad de los Huitotos y Muinanes. La Corte plantea que en esta oportunidad el principio de seguridad y de lucha contra el narcotráfico es superior al principio de las comunidades étnicas, así que deben ceder al interés general. Siendo normas de orden público, también aduce la Corte que no se violentaron derechos de la comunidad indígena porque miembros de la comunidad trabajaron en la construcción del radar. Para este caso concreto la Corte hizo un reduccionismo en torno a la seguridad, además contextualizado con que la Corte Constitucional no quiso lidiar con la crítica de la clase política, al convertirse en una manifestación en contra de las políticas contra el narcotráfico en el marco de la ayuda otorgada por los Estados Unidos. En este sentido es claro que se vulneró totalmente a la capacidad, decisión y autonomía de la comunidad indígena (Corte Constitucional, 1993).

En este momento de la jurisprudencia se puede ubicar en el liberalismo sustantivo de Taylor (Cuchumbe, 2010, pp. 33-49). Este modelo de liberalismo hace una crítica al liberalismo instrumental y su racionalidad, reconociendo entonces la Corte que no existe una división entre la moral y el derecho ni la división entre el mundo de lo público y lo privado, además de aceptar un diálogo cultural, pero sus defectos radican precisamente en que el diálogo intercultural se sustenta en valores

liberales, lo que haría inviable un diálogo entre comunidades liberales con las iliberales. Esto se evidencia cuando la Corte Constitucional, en el fallo de Cristianía, dirime el conflicto no a partir del reconocimiento de los derechos de la comunidad indígena en la perspectiva de su identidad cultural reconocida y aceptada, sino que hace un juicio de valores a partir de la primacía de los derechos individuales afectados por la decisión de construir una carretera.

De la misma manera ocurre otro tanto con el caso Base Militar. Allí se desconoce totalmente cualquier oposición de las comunidades a la construcción de una base militar, en una falsa presunción de aceptación de la comunidad, sencillamente porque algunos indígenas trabajaron en este proyecto; así mismo, se evidencia que la propiedad privada de los indígenas solo se sitúa en un plano formal. Para este caso, se utiliza como figura la primacía de los intereses nacionales por sobre los particulares, más concretamente el derecho a la seguridad nacional de todos los colombianos y colombianas. Es también visible que el conflicto se dirime reconociendo el carácter de Estado soberano como una unidad política (Corte Constitucional, 1993). Otro elemento que se dejó en claro es que este fallo de la Corte estuvo influenciado por la coyuntura política del momento y el poco bagaje de desarrollo teórico que tenía la Corte para ese entonces.

Giro hacia la autonomía colectiva. Siguiendo el texto de Bonilla (2006), la Corte Consti-

tucional daría un viraje al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas durante la época 1993 y 1998 a través de las sentencias de Vaupés, embera, U'wa y Urrá.

El caso Vaupés plantea el debate surgido a partir de la solicitud por Nuevas Tribus de Colombia, un grupo protestante estadounidense que durante varios años se había dedicado a la evangelización y conversión al cristianismo a los aborígenes de la zona. La aeronáutica civil negó el permiso. Debido a que la comunidad indígena había decidido rechazar el ingreso de esta iglesia a la zona, los protestantes decidieron impetrar una acción de tutela que garantizara la libertad de locomoción. En este caso, la Corte decidió que la comunidad indígena podía restringir la libertad de locomoción al interior de sus territorios, tal como lo haría cualquier propietario legítimo. Aquí existieron avances significativos en materia del reconocimiento del derecho de propiedad y la exclusión de la evangelización, proceso que de forma arbitraria y violenta siempre había sido prevalente y legalizado por el Estado, desde las épocas de la colonia. Sin embargo, de nuevo se cae en la mirada liberal del reconocimiento de la propiedad sin realizar un análisis antropológico del reconocimiento de la comunidad al ejercicio de la oposición, no solo por ser propietarios sino por ser culturalmente diversos, como se supone es el telos filosófico del reconocimiento de la multiculturalidad.

En la sentencia del caso Embera, una com-

pañía maderera explotó por más de tres años cerca de 3.400 hectáreas de bosques. Algunos líderes emberas permitieron esta explotación a cambio de verdaderas utilidades ya que recibieron dinero en efectivo, un bote de motor y una motosierra. La organización indígena de Antioquia interpuso acción de tutela, fallándose a favor de la comunidad indígena y reconociendo que la negligencia del Estado y la responsabilidad de la empresa maderera eran graves y afectaban el sistema de producción de los embera (que también consiste en explotar la selva), además del impacto ecológico ocasionado.

Entre los avances significativos se encuentra el reconocimiento de la comunidad indígena como un nuevo sujeto de derechos, afincándose en la preservación de la comunidad bajo sus propias reglas y planes de vida. De igual modo, el fallo apunta a que el derecho de propiedad de las comunidades indígenas no es absoluto: para el contexto, la comunidad de los Embera habita en un parque ecológico, por tanto están en la obligación de preservar los recursos naturales de forma responsable y sensata. Sin embargo, pese a los avances, la Corte en este y en la mayoría de sus ulteriores fallos tendría una visión paternalista de tener que proteger a los indígenas (dándose un sentido de minusvalía e incapacidad de auto regularse o hacer valer sus derechos). En este sentido ¿qué pasaría si un día los indígenas de la zona se vuelven depredadores de la selva llevados por la pobreza o el cambio del estilo de vida de las nuevas genera-

ciones? ¿Hasta dónde llegaría el respeto por la autonomía de la propiedad de los pueblos indígenas, cuando no se comparten los mismos valores liberales de universalización?

En el caso U'wa se dieron otros aspectos positivos a reseñar. Los hechos están relacionados con las pruebas realizadas por Occidentales de Colombia, empresa petrolera multinacional que pretendía realizar estudios sísmicos en la zona, para posteriores excavaciones. La comunidad se opuso porque dichas pruebas requerían maquinaria pesada, construcción de puentes, etc. Dicha oposición se afincaba en la cosmogonía que se vería afectada al trastornar el lugar donde habitaba el dios Sira, quien armonizaba de forma natural todo su territorio.

En atención a esto, el gobierno instauró un comité intercultural donde se tuvieran en cuenta las solicitudes de la comunidad y se hiciera una revisión de las formas como se llevarían a cabo los estudios sísmicos. Inesperadamente, el Departamento de Asuntos Ambientales otorgó la licencia a la multinacional. Ante los reclamos, la agencia estatal y la empresa manifestaron que con la instauración de este comité era suficiente para entender un consentimiento.

La Corte manifestó en su decisión que el comité era solo un primer paso en la discusión y aprobación, así como elevó desde ese entonces la consulta previa a la categoría de derecho fundamental como una herramienta

eficaz para la preservación de las comunidades indígenas y por su carácter de fundamental, procedía para su efectiva cumplimiento la acción de tutela, con las condiciones que fuera consensuada, información explícita, las consecuencias esperadas, planes indemnizatorios y mitigación del impacto. Sin embargo, este caso sigue siendo una característica de nuestro sistema económico y político no solo liberal sino más bien neoliberal, porque, ¿qué pasaría entonces si luego de estar informado un pueblo indígena, luego de hacerse un plan indemnizatorio y de reubicación, el pueblo indígena decide quedarse y no renunciar a su territorio? ¿Será que es posible en este caso que las leyes nacionales respeten la autonomía y la identidad cultural so pena de detener “el progreso”, a través de un proyecto extractivista de los recursos naturales? Y nuestro reciente pasado avaló lo pensado.

El último caso desde esta mirada constitucional de respaldo al desarrollo de las comunidades indígenas es el caso Urrá¹¹. El gobierno declaró la zona donde habitan los embera-katios, como zona de interés público para la construcción de la represa. La empresa encargada

de la construcción en su primera fase no consultó en ningún momento a las comunidades indígenas de la zona. En la segunda fase la empresa aceptó que la comunidad presentara un plan étnico. Así mismo, la constructora decidió pagar unos dineros para apoyar la reforestación, pero no reconoció pagos indemnizatorios adicionales. La comunidad de la zona está dividida en dos resguardos, y aunque en un momento se creó un consejo supremo, este pronto se dividió en dos; los emberas han sido un pueblo con poderes y controles difusos sobre su territorio y sus mismos habitantes: Algunos inclusive negociaron sus tierras directamente con la empresa, a pesar de la oposición de los líderes embera-katios.

Para el estudio, es importante rescatar que el fallo de la Corte Constitucional reitera el derecho fundamental de la consulta previa, el pago de la indemnización por parte de la empresa que alegaba no existir en el momento de desarrollo del artículo 330, en relación con la propiedad de los indígenas, la Corte igualmente se manifestó en la propiedad privada y el derecho de subsistencia y preservación de las comunidades indígenas. Así mismo, no tenía asidero el argumento de las entidades gubernamentales y la multinacional al aducir que no existía un solo comité unificado y que por tanto no negociaba. La Corte plantea que las autoridades estatales, así como las empresas privadas, deben acatar tantos comités como estimen necesarios para su legítima represen-

11. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-652/98. Expedientes acumulados T-168.594 y T-182.245. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Acción de tutela; peticionario Rogelio Domico, Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC, Alirio Pedro Domico, otros. Derecho a la integridad territorial y al dominio sobre el resguardo y su relación con el derecho fundamental a la supervivencia de los pueblos indígenas. Explotación de recursos naturales en territorios indígenas y la protección que debe el estado a la identidad e integridad étnica, cultural, social y económica de las comunidades indígenas.

tación por parte de las autoridades indígenas. Por otro lado, fue valioso reseñar que la Corte ordenó al gobierno abstenerse al aplicar el Código de Recursos Naturales. Por ende, se debería aplicar para el caso el Decreto 622 de 1997, que plantea la creación de un régimen jurídico especial para los parques naturales en los que habitan los grupos aborígenes. De paso, se dejó claro que en caso de existir dilemas entre derechos ambientales y la preservación y existencia de la comunidad, prevalecerían los segundos sobre los primeros.

Conclusión. El valor de la identidad no pertenece al clásico tríptico del liberalismo: Este emerge cuando las condiciones históricas permiten visibilizar dimensiones del individuo que no se tenían en cuenta, por tanto la identidad es el atributo de todo ser humano a ser como su propia convicción le indique que es un ser único e irrepetible. Por tanto, en el proceso histórico de los Derechos Humanos se da un tránsito del proceso de generalización a uno de especificación. La identidad entonces se materializa a través de un reconocimiento tanto de los diferentes al sujeto que reclama identidad, como de los pertenecientes a su grupo. Este reconocimiento del grupo es el que permite concretarse en una identidad cultural, que aún conlleva a muchas tensiones precisamente cuando un grupo con valores no liberales debe confrontarse con el aparato estatal y de justicia liberal. Dicho fenómeno es palpable y rico a nivel de la Corte Constitucional colombiana.

Los valores constitutivos de los derechos humanos desde la justificación para un proceso de formación en derechos humanos en Colombia

Colombia presenta un conflicto armado interno desde hace más de 60 años. Anexo a ello, el país presenta altos índices de otro tipo de violencias, entre ellas la delincuencia común, violencia intrafamiliar, violencia sexual, violencia racial, etc.

Por tanto la necesidad de generar un proceso de concientización y formación en derechos humanos es una necesidad que supera los fines académicos: Más bien implica una nueva actitud ética y moral a la hora de reinterpretar el valor de la vida en sociedad.

Los valores constitutivos de los derechos humanos se han convertido en el siglo XX en una serie de consensos mínimos que debe perseguir la humanidad por medio de los mecanismos internacionales. Estos han sido reconocidos por medio de los valores de la dignidad, la libertad, la igualdad y la identidad, estándares para el respeto de todos los demás derechos humanos. Por ejemplo, en el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, la dignidad, la igualdad y la libertad son los máximos derroteros de la más alta aspiración humana para la vida en convivencia social: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” (ONU, 1948).

El valor de la dignidad ha sido reconocido internacionalmente a modo de ejemplo a través de:

- La carta de las Naciones Unidas, Preámbulo de la Declaración Derechos Humanos.
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Equipo Nizcor).

El valor de la libertad ha sido reconocido internacionalmente a través de:

- Declaración Universal de Derechos Humanos-Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos-Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.
- Convención Americana de Derechos del Hombre.
- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (Equipo Nizcor).

El valor de la igualdad ha sido reconocido internacionalmente a través de:

- Declaración de los Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
- Convención Americana de Derechos del Hombre.

- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (Equipo Nizcor).

De la misma manera existen otros mecanismos internacionales que reconocen y protegen el valor de la identidad, como por ejemplo:

- En la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos se manifiesta la importancia del respeto a la existencia de todo pueblo, a su autodeterminación, su cultura y el derecho a que los Estados respeten las minorías (Argel, 1976).
- Igualmente, en la Declaración Universal sobre los derechos de los pueblos indígenas, se establece el valor de la identidad como de suma importancia para la efectivización de los derechos humanos en sociedades que no son occidentales y por tanto no acogen los valores liberales.

Su protección, al igual que la declaración de los pueblos, propende por las garantías de autodeterminación, respeto cultural, respeto estatal a las minorías y aplicación de su propia cosmovisión.

Por qué es importante fomentar, enseñar y educar en derechos humanos. En la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos se manifiesta proclamación de la Asamblea General la necesidad del fomento y enseñanza en derechos humanos. Bajo este marco jurídico y político internacional nos sustentamos a la hora de realizar un proceso de formación de

distintas poblaciones de la sociedad colombiana:

Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

La responsabilidad social de la academia.

Otro argumento central a la hora de hacer el abordaje de esta investigación es construir puentes comunicativos entre la academia y los actores sociales. Dicha relación no ha sido lo suficientemente fortalecida (Castañeda, Ruiz, Vloria, Castañeda & Quevedo, 2007). Por un lado, la Universidad debe tener un rol protagónico a la hora de la formación del sujeto político, más consciente, más informado, más sensible a la problemática de los derechos humanos. Máxime si reconocemos que Colombia se encuentra en un período de profundos cambios políticos, económicos, culturales, en el marco de un posible proceso de paz. Por tanto, desde la formación en derechos humanos, se tiene como objetivo que los grupos poblacionales se

capaciten, sensibilicen y adopten una postura activa en procura de la reconciliación social.

La necesidad de otras alternativas de formación en derechos humanos. Actualmente existen iniciativas públicas y privadas que posibilitan la formación en derechos humanos a comunidades vulnerables. Sin embargo, en muchos casos los métodos utilizados no permiten que exista un vínculo entre lo aprendido y su cotidianidad (Castillo, 2008). Por ello, la formación en derechos humanos se pretende abordar desde el arte, específicamente desde el cine, como una herramienta de mayor sensibilidad y conexión entre el aprendizaje y su realidad. Dicho enfoque se constituye en una forma pedagógica alternativa que pretende abarcar todos los componentes de una verdadera educación en derechos humanos.

Conclusión. Teniendo presente la conceptualización de cuáles son los valores constitutivos de los derechos humanos, pasando posteriormente a realizar una argumentación de dónde provenía su trascendencia a la hora de sustentar e interpretar todo el discurso de los derechos humanos, llegando entonces a concluir que utilizando los valores de la dignidad, libertad, igualdad e identidad, es posible conducir un proceso de formación en derechos humanos en Colombia, situación que es plenamente justificable desde el punto de vista contextual al analizar la generalizada violencia del país. De este escenario ha salido recientemente una síntesis de las estadísticas:

Según el artículo de *El Tiempo* (2013), el período más violento en el país se ha presentado entre los años de 1985 hasta 2012, con los siguientes referentes:

Las muertes por el conflicto armado arrojaron cerca de 220.000 muertos, de los cuales 40.787 serían combatientes y 177.037 serían civiles (*El Tiempo*, 2013).

Las desapariciones forzadas serían de aproximadamente 25.077 personas (*El Tiempo*, 2013).

El desplazamiento forzado 5.712.506, según el Registro Único de Víctimas (1985-2012), 4.744.048 según Codhes (1996-2012) (*El Tiempo*, 2013).

Masacres 1.982 casos o acciones, de las cuales los paramilitares actuaron en un 58,8 %, la guerrilla en un 17,3 %, grupos desconocidos en un 14,9 %, fuerza pública en un 8 % y grupos conjuntos entre paramilitares y fuerza pública en un 1 % (*El Tiempo*, 2013).

Las víctimas de violencia sexual serían 1.754 personas entre 1985 y 2012 (*El Tiempo*, 2013).

Recapitulando, este proceso educativo puede contribuir de manera decidida a una verdadera cultura y práctica de los derechos humanos, aplicable a distintos grupos poblacionales del país, contribuyendo a procesos de

formación, sensibilización, empoderamiento y reconciliación social.

De igual manera, la utilización de los mecanismos internacionales nos sirve no solamente como un referente normativo, ya que además nos permite tener un referente ético, político y humanitario, de unos mínimos consensos a los que debemos llegar para una coexistencia pacífica entre todos los seres humanos.

Referencias

- Arneson, R. (1995). What's wrong with exploitation, freedom and desire. *Canadian Journal of Philosophy*. En Kymlicka, *Filosofía política contemporánea*, trad. Roberto Gargarella. Barcelona: Editorial Ariel.
- Berlin, I. Two concepts of liberty. (1958). En Isaiah Berlin. *Four Essays on liberty*. Oxford University Press. 1959.
- Blanc, A. (2001). *Universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*. Universidad de Lleida-Tecnos-ANUE.
- Bonilla, D. (2006). *La Constitución multicultural*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores. Universidad de los Andes.
- Castañeda, G.; Vilorio, O.; Castañeda, R. & Quevedo, Y. (2007). El rol de las universidades en el contexto de la responsabilidad social empresarial. *Revista Negotium-Ciencias Gerenciales*, 3(8).

- Castells, M. (2001). *La era de la información: Economía, sociedad y cultura*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Castillo, S. (2008). *Pensar la relación análisis crítico del discurso y educación. El caso de la representación de indígenas y afro descendientes en los manuales escolares de ciencias sociales en Colombia*. Bogotá: Universidad Distrital Francisco José Caldas.
- Corte Constitucional (29 de mayo de 1992). *Sentencia C-221*.
- Corte Constitucional (1992). Sentencia T-401.
- Corte Constitucional.(1992). Sentencia T-406.
- Corte Constitucional (1992). Sentencia T-428/92. Expediente T-859. Magistrado ponente: Ciro Angarita Barón. Acción de tutela presentada por Amado de Jesús Capuira. Tema perjuicio irremediable a comunidad indígena.
- Corte Constitucional (1992). Sentencia T-526.
- Corte Constitucional (1993). Sentencia T-257/93. Expediente T- 10.239. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. Acción de tutela. Peticionario Asociación Evangélica Nuevas Tribus de Colombia. Resguardo indígena como propiedad colectiva vs. libertad de locomoción.
- Corte Constitucional (1993). Sentencia T-380/93. Expediente T-13636. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Acción de tutela. Peticionario Organización Indígena de Antioquia. Derechos fundamentales de las comunidades indígenas.
- Corte Constitucional (1993). Sentencia T-405/93. Expediente N. T 12.259. Magistrado ponente: Hernando Barrera Vergara. Acción de tutela. Peticionario Comunidades Indígenas del Medio Amazonas contra el Ministerio de Defensa Nacional y la Misión Aérea de los Estados Unidos.
- Corte Constitucional. (1994). Sentencia C-221.
- Corte Constitucional. (2001). Sentencia 023.
- Corte Constitucional. (2001). Sentencia C-093.
- Corte Constitucional. (2007). Sentencia C-176.
- Corte Constitucional. (2010). Sentencia T-263.
- Corte Constitucional. (2012). Sentencia C-609.
- Amparán, C., Aquiles-López, A. (2007). La construcción de la identidad colectiva en Alberto Melucci. *Revista Polis*, 3(1), 125-159.
- Cuchumbe, N. (2010). La crítica de Charles Taylor al liberalismo procedimental y a la racionalidad práctica moderna. *Ideas y Valores*, 143.
- Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos (1976). Argel. Recuperado de <http://www.filosofia.org/cod/c1976pue.htm>
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. (2007). Resolución 61/295. Recuperado de http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_es.pdf
- Dworkin, R. (1984). *Los derechos en serio*. Trad. Marta Guastavino. Ariel.
- Equipo Nizkor (s.f.). *Tratado Internacional de Derechos Humanos*. Recuperado de

- <http://www.derechos.org/nizkor/ley/tratado.html>
- Gargarella, R. (2005). *Revista de libros de la fundación Caja Madrid*, 99.
- Giménez, G. (1997). *Materiales para una teoría de las identidades sociales*. San Andrés Totoltepec: Instituto de Investigaciones de la UNAM.
- Grupo de Memoria Histórica El Tiempo (24 de septiembre de 2013). Los años más violentos en Colombia. *El Tiempo*. Recuperado de <http://www.eltiempo.com/Multimedia/infografia/cifrasdeviolencia/>
- Kant, I. (2005). *La metafísica de las costumbres*. Madrid: Editoriales Tecnos.
- Locke, J. (1969). *Ensayo sobre el gobierno civil*. Madrid: Editorial Aguilar.
- Locke, J. (2004). *Segundo tratado sobre el gobierno civil*. Madrid: Editorial Alianza.
- Martínez, J. (1998). Valor de la incorporación de conceptos meta-jurídicos al lenguaje del derecho constitucional. El caso de la dignidad humana. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, 22.
- ONU (10 de diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos. Resolución Asamblea General 217 A. Proclama Asamblea General*. Recuperado de <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948-declaracionUniversal.htm?gclid=CLWYzf7tvbYCFYlQOgodsBYAow>.
- ONU (1968). *Proclamación de Teherán, aprobada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos*. Teherán.
- ONU (1986). *Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. Resolución 41/128*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- ONU (1993). *Declaración y programa de acción de Viena. Aprobada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos*. Viena.
- ONU (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Resolución 61/295*. Recuperado de http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_es.pdf
- Peces-Barba, G. etc (1995). *Curso de Derechos Fundamentales-Teoría General*. Universidad Carlos III de Madrid.
- Peña, A. (2004). *Poder judicial comunal Aymara en el sur andino*. Colección en clave del sur. Bogotá: Ilsa.
- Rawls, J. (1995). *Teoría de la justicia*. Trad. María Dolores González. México: Fondo de Cultura Económica.
- Vásquez, L. *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica*. Biblioteca jurídica virtual UNAM. Recuperado de www.juridicas.unam.mx
- Villegas, M. (Ed.). (2005). *Teoría y sociología jurídica en los Estados Unidos*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.