

# APLICABILIDAD DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO DEL ESTADO COLOMBIANO

María Isabel Ortega\*,  
Ángela María Luna\*,  
Paola Gutiérrez\* y Jeniffer Bent\*

*“Donde existe una necesidad, nace un Derecho”*  
Eva Perón

## Resumen

En el presente estudio se determinará la incidencia de los fallos y dictámenes internacionales, cuyo objeto es la protección de garantías constitucionales en el ordenamiento jurídico interno del estado colombiano, al evaluar qué derechos están contenidos en los tratados internacionales ratificados por Colombia, a partir de sentencias proferidas por la Corte Internacional de Justicia (CIJ), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CADH) y dictámenes emitidos por la Comisión del Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Finalmente, y gracias al análisis previamente realizado, se considerarán las falencias de nuestro sistema normativo interno que impiden garantizar, de manera eficiente, los derechos fundamentales de los ciudadanos.

## Palabras Claves

Derechos, Constitución de 1991, Bloque de Constitucionalidad, Control de Convencionalidad, Convención Americana de Derechos, Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

## INTRODUCCIÓN

La Constitución de 1991 estuvo precedida por medidas contingentes que surgieron de la necesidad de enfrentar algunos de los hechos sufridos en el país durante la década de los ochenta. Según Quinche (2012) la falta de participación ciudadana, la necesidad de reintegrar a la vida civil a los grupos

---

\* Estudiantes de Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Sergio Arboleda – Bogotá.

insurgentes desmovilizados M-19, Quitin Lame y EPL, el narcotráfico, la violencia generalizada y la grave crisis que afrontaban las instituciones del Estado fueron los factores que condujeron a proponer, a través del movimiento de la séptima papeleta, la convocatoria de una asamblea constituyente, mediante la cual se expidió la carta política de 1991. Reemplazando así a la constitución de 1886 e instaurando un Estado Social de Derecho mediante el cual se consagraron las garantías constitucionales y las libertades individuales en defensa de los derechos de los ciudadanos.

Tras la expedición de la carta magna en 1991 la Corte Constitucional colombiana, mediante la Sentencia C- 574-92, integró al sistema normativo constitucional el bloque de *constitucionalidad* referido a un conjunto de normas que, a pesar de no estar contenidas en la Constitución, son usadas como mecanismos de control de las leyes, en virtud de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, y cumplen la función de proteger los Derechos Humanos. Dichos tratados tienen fuerza vinculante y los fallos resultantes por controversias generadas entre los países miembros o algún ciudadano vulnerado son proferidos por la Corte Internacional de Derechos Humanos en observancia al principio de *pacta sunt servanda*.

En este sentido, se pretende determinar si actualmente hay derechos no reconocidos taxativamente dentro del ordenamiento jurídico interno colombiano. Asimismo, establecer si las regulaciones de las garantías constitucionales en Colombia son afines con lo dispuesto en la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y consecuente con sus fallos judiciales y dictámenes. O, por el contrario, debe hacerse un acondicionamiento de las normas de rango inferior en nuestro compendio normativo apuntando al fortalecimiento, reconocimiento y protección efectiva de dichos Derechos.

Para el desarrollo del presente artículo se trabajó a partir del método de investigación científica, utilizando fuentes primarias como la Constitución Política de Colombia de 1991, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asimismo, las fuentes secundarias fueron: la Jurisprudencia de la Corte Constitucional y algunos textos de derecho constitucional colombiano que permitirán la consolidación del análisis realizado.

A continuación, se definirán algunos conceptos determinantes que permitirán el proceso de contextualización y comprensión de la propuesta;

### **a. Control de Constitucionalidad.**

Es un sistema de revisión mediante el cual la jurisdicción constitucional de nuestro país garantiza la supremacía constitucional. Es decir, en el evento

en que una norma de inferior jerarquía dentro del ordenamiento jurídico del país contrarie lo dispuesto en la Constitución Nacional, se dará prelación a lo establecido por nuestra carta política impidiéndose la aplicación de lo contenido en disposiciones de menor rango. (Corte Constitucional, C-225-95, 1995). Posición que fue reiterada en la Sentencia C-578-95 por el magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

## **b. Control de Convencionalidad.**

No obstante lo contenido en el control de constitucionalidad, en virtud del bloque de constitucionalidad en nuestro compendio normativo, hay normas que garantizan el cumplimiento de los tratados internacionales que contengan derechos humanos por encima de cualquier disposición interna, incluso si la misma es constitucional. Así lo estipula expresamente la constitución,

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. (Const., 1991, art. 93)

Asimismo, el artículo 102 revé en el inciso 2º que “Los límites señalados en la forma prevista por esta Constitución, solo podrán modificarse en virtud de tratados aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el presidente de la república” (Const., 1991). Y el artículo 214 dispone en el numeral segundo que a “al regular los estados de excepción: “No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario” (Const. 1991)

Estas disposiciones encuentran su fundamento en el principio **pro homine**, cuyo objetivo es procurar y salvaguardar el respeto por la dignidad humana y los beneficios que dicho concepto comprende. De esta manera, ante un conflicto entre normas la dilucidación jurídica necesariamente deberá estar encaminada a la prelación de la regulación normativa más garantista y óptima para el individuo. Esta es la principal premisa de los Tratados Internacionales que versan sobre Derechos Humanos, mediante los cuales se establece que estos son de carácter universal e inalienable y, por tanto, deben ser respetados por los ordenamientos internos de todos los países. (Bazán, s.f)

De esta manera, se percibe el dinamismo en el ordenamiento jurídico interno del país, cuya obligación primordial es garantizar los derechos fundamentales y los deberes a los que se encuentra sometido al ser parte de un tratado internacional que protege derechos humanos, con ocasión del

control convencional que ayuda a reforzar al Estado estas obligaciones. Es de esta manera como la Jurisdicción Constitucional adecúa sus disposiciones e interpreta la jurisprudencia para resarcir la situación que de origen a las controversias suscitadas.

### **c. Presupuestos para aplicar el artículo 93 y 94 de la Constitución Nacional.**

Es importante precisar que, según lo contenido en la sentencia C-295 de 1993, la Corte Constitucional interpreta que el inciso 1° del artículo 93 de la Constitución Nacional en el ámbito de aplicación del bloque de constitucionalidad se circunscribe a los casos en los que se pretende hacer efectiva la garantía de un derecho fundamental, así como cuando este mismo se pretenda vulnerar con ocasión de los estados de excepción.

## **ANÁLISIS PRACTICO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL RESPECTO A LA LEGISLACIÓN INTERNA**

Frente a los retos de la Globalización que genera movimiento de mercados, convenios entre países, desarrollo, competencia y otros factores que hacen necesaria la existencia de normas aplicables en diferentes estados, y de la misma forma, para garantizar la equidad y la justicia, surge el Derecho Internacional, orientado a la creación de un ordenamiento común de los estados y una normativa internacional que permita la igualdad, la convivencia, la paz y la seguridad de las naciones.

Sin embargo, en la búsqueda de este fin, cada estado tiene el deber y el reto de cumplir las exigencias y opiniones del derecho internacional, pues es así como en la práctica se concibe su responsabilidad internacional, categoría creada como mecanismo de cumplimiento de cada estado frente a las responsabilidades asumidas al ratificar un tratado. Pues, si un estado vulnera alguna disposición internacional obligatoria debe responder por dicha infracción.

Ahora bien,

La intención de regular la responsabilidad internacional no significa desconocimiento del principio de buena fe de los sujetos del derecho internacional, sino que se pretende el reconocimiento de mecanismos jurídicos frente a hechos ilícitos internacionales. (Campo & Jofre. 2001, p.7).

Asimismo, sucede con el concepto de soberanía, pues, suele considerarse que este pierde el sentido, es decir, posee competencia exclusiva. Sin embargo, desde el Derecho Internacional se considera que la soberanía es de ámbito territorial y al involucrarse un este, el concepto se regenera y

se convierte en la interdependencia y autodeterminación de cada estado soberano dentro de un conglomerado internacional que crea obligaciones. Gracias a este nuevo concepto el bloque de constitucionalidad incorpora la normativa internacional permitiendo que cada estado sea partícipe del desarrollo normativo internacional.

Después de aclarar la función y razón de ser del derecho internacional nos adentraremos en el caso colombiano, a través del análisis comparativo entre tratados ratificados vigentes en Colombia y la norma constitucional. Para ello, se ejemplificará cómo, pese a que el estado tiene una obligación de cumplimiento, en ocasiones no se ciñe al margen de la normativa internacional y, por ende, viola su responsabilidad internacional.

En primer lugar, se analizará el fenómeno actual, pues, si bien el país está viviendo un proceso de transición de la guerra a la paz, a través de un acuerdo que busca, a nivel normativo, aplicar el artículo 22 de la Constitución Política con el fin de establecer la paz como derecho, en pro de blindar este acuerdo normativo, en virtud del miedo generado por la polarización del país. Así lo manifestó la revista *Semana* (2016) al afirmar que la paz no ha logrado convertirse en propósito nacional. Pues, existe el riesgo de que un gobierno futuro incumpla o desconozca lo pactado, o que se cambien los contenidos de los acuerdos en relación con sus desarrollos legislativos. En este sentido, nace la iniciativa de elevar un acuerdo definitivo encaminado a terminar el conflicto y dar paso a la realización de una paz imperecedera a partir de un tratado internacional y se le estaría otorgando al acuerdo a un rango internacional de obligatorio cumplimiento para el país.

La razón de esta propuesta consiste en satisfacer el obligatorio cumplimiento del Artículo 3 de los acuerdos de Ginebra (1949) donde se establece que “las partes en conflicto harán lo posible para poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio” (*Semana*, 2016). Si bien este último regula las guerras no internacionales y, por tanto, es aplicable al conflicto interno colombiano bajo el bloque de constitucionalidad, al estar ratificado y ser de obligatorio cumplimiento, estaríamos facultados para elevar el acuerdo de terminación del conflicto a tratado internacional, en virtud de la obligación que imparte la convención de Ginebra. Para decirlo de otro modo, esta normativa internacional propone que las partes, es decir, estado y grupos armados, a raíz del acuerdo, deben realizar todas las actividades que permitan cumplirlo y mantenerlo, a través del rango internacional otorgado con el fin de protegerlo.

En este sentido, Eduardo Montealegre (2016), fiscal general de la nación durante este periodo, a través de demanda ante la Corte Constitucional, solicitó “interpretar de manera unívoca la palabra ‘acuerdo’ contenida en

la agenda de La Habana, como un acuerdo especial en términos del DIH. Pues eso lo convertiría en parte del bloque constitucional automáticamente”. Dentro de la exposición de razones a la Corte el fiscal referenció el Artículo 6 del III Convenio de Ginebra pues, este permite que se generen acuerdos especiales, desde que se oportunamente necesario. La finalidad de esta demanda era resguardar los acuerdos de paz al crease una garantía en donde el acuerdo se convirtiera en tratado internacional y con esto se generará una firmeza vinculante para todo el estado y las instituciones de cumplimiento.

Sin embargo, la demanda resultó desfavorable, pues, el argumento presentado por la Corte consistió en establecer que, en virtud de que para la fecha los acuerdos no estaban aún firmados y ya que no se había cumplido el proceso de ratificación de los mismos, el tema no tendría por qué ser discutido. Por ello, el debate continúa abierto y debe resaltarse que la norma internacional ratificada faculta para crear mecanismos especiales de protección de norma tendiente a la paz, y que una de esas herramientas sería, entonces, la propuesta del rango internacional.

Para nadie es ajeno que el país ha creado un precedente en materia de paz a nivel internacional. Sin embargo, y aunque el camino a una paz efectiva es extenso, el temor a que un nuevo gobierno, con ideas disímiles al actual, cambie las condiciones continúa vigente, independiente de la prohibición establecida en el acuerdo de no modificar los pactos, por lo menos, en un periodo prudencial.

En el análisis de los tratados internacionales ratificados por Colombia, y su posterior cumplimiento, resulta necesario mencionar una problemática común, producto del afán del país por revalidar convenios sin analizar previamente las circunstancias y procesos de creación de normativa interna. Pues, aunque es claro el cumplimiento de los mismos a nivel constitucional, en la práctica no se cumple cabalmente el objeto del mismo ya que no se crea normativa complementaria, ni procesos eficaces y las instituciones que deben hacer cumplir ciertos derechos, en algunos casos, no están completamente individualizadas. Este vacío ha sido identificado en diferentes tratados, entre ellos el expuesto a continuación, allí se mostrará cómo estos son incumplidos al no estar inmersos constitucionalmente y no ejecutar la normativa complementaria, como garante de derechos y efectucción del mismo.

En primer lugar, se encuentra el derecho de las minorías a la consulta previa. Este se adoptó en Colombia mediante la Ley 21 del 04 de marzo de 1991 que ratifica el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo [OIT], 1989 sobre pueblos Indígenas y Tribales en países indepen-

dientes. Dicho Convenio goza de rango Constitucional en virtud del artículo 93, iniciativa internacional que define quiénes son los pueblos indígenas y cuáles sus elementos. Por otro lado, propone la no discriminación de los mismos, establece medidas especiales para su protección y promueve su consulta y participación en la vida pública.

Asimismo, el convenio propone que en caso de que pertenezca al estado la propiedad de minerales, o de recursos del subsuelo, o tenga derecho sobre otros recursos existentes en las tierras, los Gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados. (OIT, 1989)

Es así como, en virtud de su cumplimiento, la constitución afirma en el artículo 7 que “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana” (Const., 1991, art. 7) y con el decreto 2613 de 2013 establece el protocolo procedimental de la consulta previa. Sin embargo, que en la práctica este último presupuesto no se cumple a cabalidad pues, no funciona porque carece de mecanismos efectivos de control, no se consigna un procedimiento fuerte y no se crea una institución dedicada exclusivamente a la generación de dicho procedimiento de consulta. Este hecho se evidencia también en la cotidianidad, pues las comunidades continúan sirviéndose de tutelas para que les sea garantizado este derecho y, asimismo, siguen demandando expediciones de medidas administrativas y legislativas que desconocen este proceso.

## **CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

Por otro lado, por medio de la Ley 1346 de 2009 se aprobó la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006. Si bien es cierto, que el Artículo 13 de la Constitución Política de Colombia de 1991, en el párrafo tercero afirma que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta”, no se profundiza en los mecanismos a usar para garantizar los derechos fundamentales de quienes tengan discapacidad intelectual o sensorial. De ahí que haya resultado trascendente que la Convención, previamente mencionada, se incorporara al ordenamiento jurídico colombiano, obligándolo, como Estado Parte, a adoptar las medidas idóneas y necesarias para proteger, mejorar las condiciones de vida y hacer efectivos los derechos de esta parte de la población. Por esta razón, deben crearse medidas legislativas seguras y de cumplimiento inmediato, políticas públicas enfocadas en la inclusión, mayor accesibilidad,

el uso de nuevas tecnologías, igualdad de oportunidades, entre otros mecanismos que refuercen la participación plena en los entornos sociales, políticos y económicos.

Sin embargo, resulta imprescindible reconocer que gracias a la armonización de los instrumentos internacionales y la Carta Política del 91 el país protege integralmente las garantías de sus ciudadanos con algún grado de discapacidad, brindándoles herramientas que consolidan su seguridad jurídica.

## **CONVENIO 162 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO**

El asbesto, “es el nombre que se da a seis minerales de origen natural que existen en el medio ambiente como manojos de fibras que pueden separarse en hilos delgados y duraderos para usarse con fines comerciales e industriales” (NIH, 2107). Y, aunque es claro que este elemento puede afectar la salud de aquellas personas que lo trabajan o están en contacto permanente con él, en Colombia alrededor de trescientos productos de uso cotidiano son fabricados con dicho material y, por tanto, implican un riesgo permanente para la salud. Este derecho fundamental no fue considerado como tal en la Constitución Política de Colombia de 1991, pues el Artículo 49 se refiere a la salud como un servicio público esencial que debe prestar el Estado a todos los colombianos. Sin embargo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-634 de 2015, empieza a garantizar, regular y proteger la salud como un derecho fundamental.

Pese a la importancia que hoy en día tiene la salud en el país, la Constitución no regula la utilización del asbesto y, por ende, la protección del derecho fundamental a la salud de quienes deben convivir con este material. Es así como, gracias al bloque de constitucionalidad, mediante la Ley 436 de 1998, el Congreso de la República aprobó, en el Convenio 162 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el uso del asbesto en condiciones de seguridad. Así se le impone al Estado Parte que las empresas o entidades que manipulen dicho material cumplan con la obligación de hacer una “evaluación de los riesgos que existen para la salud y de las medidas de seguridad aplicadas” (Convenio 162, 1989, art. 1), de tal forma que se puedan “excluir determinadas ramas de actividad económica o determinadas empresas de la aplicación de ciertas disposiciones del Convenio” (Convenio 162, 1989, art. 1), velando así por el derecho fundamental, no solo a la salud sino a la vida.

Esto sugiere que, a pesar de que en la Constitución Política no se regula el uso del asbesto ni se reconocen sus implicaciones en la salud de los colombianos, el ya mencionado Convenio de la OIT sí se ocupa de la manipulación, el

desarrollo y los mecanismos de control de uno de los productos que más daño puede causar en la población.

## **PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**

Por medio de la Ley 984 de 2005 el Estado colombiano aprobó el Protocolo facultativo de la Convención mediante el cual se suprime cualquier forma de discriminación contra la mujer, se adoptó por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 6 de octubre de 1999 y que complementa el Artículo 43 de la Constitución Política de 1991 donde se manifiesta que es derecho fundamental el trato igualitario a la mujer y es prohibido cualquier tipo de discriminación.

El Protocolo incide en la protección de los derechos fundamentales de las mujeres que se hallen bajo la jurisdicción del Estado Parte, en este caso Colombia, de suerte que pueden presentar peticiones al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, cuando sientan que sus derechos fundamentales están siendo vulnerados. Ya sea en razón de desventajas laborales, raciales, entre otros aspectos tipificados en la Convención previamente mencionada. Sin embargo, es preciso aclarar que quien realice la reclamación debió haber agotado todos los recursos de la jurisdicción interna del Estado Parte.

En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer tiene como función hacer “sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes” (AGNU, 1999) y por las mujeres víctimas o en nombre de ellas. Cuyo objetivo consiste en que las mujeres puedan hacer uso de mecanismos internacionales para la defensa de sus derechos, de tal forma que se amplíe la legitimidad de los mismos y genere, a futuro, cambios significativos en el trato hacia el género femenino.

## **CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y NUESTRA CONSTITUCIÓN**

Uno de los tratados de derecho internacional humanitario que reviste mayor relevancia para nuestro país es la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, ratificado por el gobierno colombiano el 28 de mayo de 1973. La comisión Interamericana de Derechos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos representan el sistema de protección de los derechos humanos (SIDH), cuya principal función es procurar la vigilancia y defensa de estos según lo expuesto por la Convención Americana

de Derechos y hacerlos exigibles para sus estados miembros so pena de indemnización en caso de incumplir algún artículo de la misma.

Lo anterior, en virtud del carácter vinculante que tienen los tratados de derecho internacional humanitario, con prelación a las normas de orden interno, para cumplir su objeto de garantizar el *ius cogens* que, según el artículo 53 de la Convención de Viena, es un sistema de normas de derecho internacional determinadas por dicha comunidad y de obligatorio cumplimiento para sus asociados.

Con el fin de materializar la protección y las garantías de la dignidad humana la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 27, establece que hay derechos de carácter inalienable que deben ser respetados, incluso cuando sean declarados los estados de excepción. Estos son: el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al Habeas Corpus y, finalmente, el derecho de los colombianos por nacimiento a no ser extraditados.

Por ello, la comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene la atribución de examinar las normas del ordenamiento interno de cualquier estado miembro y en el evento de considerar que alguna de ellas constituye una violación a los compromisos adquiridos con la Convención, puede exhortarlo a derogar o modificar la misma. Por su parte, los Estados miembros, a través de sus órganos, tendrán el deber de hacer cumplir las recomendaciones que sobre el particular haga la comisión.

A continuación, se expondrán varios casos de las atribuciones de la comisión y se presentarán aquellos en los que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha proferido sentencia contra Colombia como estado miembro:

## **Derecho a la Vida.**

### ***Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia:***

El presente caso tuvo su génesis en una denuncia presentada ante la secretaría de la comisión el día 05 de abril de 1989 por la retención y desaparición

ción de los señores Isidro Caballero Delgado y María del Carmen Santana perpetrada por soldados del Ejército Nacional con el apoyo de un grupo de civiles. A partir del lapso entre el día de la desaparición de las víctimas hasta el día de la Sentencia de la Corte Interamericana (29 de enero de 1997), se pudo inferir que estas habían fallecido (Corte Interamericana, Comisión Interamericana de Derechos, SC22, 1995). Por ello, la corte consideró que el Estado colombiano infringió el derecho a la vida y a la libertad personal de las víctimas, aspectos contenidos en el artículo 4º y 7º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A continuación, se presentarán los fundamentos normativos de la Convención Americana (1969) de Derechos presentes en el Artículo 4 correspondiente al Derecho a la vida, donde se estipula que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.
3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.
6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

De la misma manera la carta política colombiana en el Artículo 11 consagra el Derecho a la vida como inviolable y no admite la pena de muerte dentro del ordenamiento. Asimismo, se manifiesta en el Artículo 103 del código penal que tipifica el delito de homicidio, como la acción de dar muerte a una persona exceptuando el caso de la legítima defensa. Y, según la Sentencia C-239 de 1997 la corte constitucional considera a la vida como un “bien inalienable”, requisito necesario para el amparo de los demás derechos, que en el artículo 1º de la Constitución presenta como pilar el respeto por las libertades individuales y derechos fundamentales del individuo.

En este sentido, al realizar un breve análisis comparativo entre lo dispuesto en la convención y nuestro ordenamiento interno se puede deducir que la convención de Derechos Humanos concibe el derecho a la vida como un derecho autónomo, es decir, el punto de partida de los demás derechos, razón por la cual, tiene connotación de absoluto y no puede poseer ningún tipo de limitación.

La convención ordena su protección desde el momento de la concepción. Todo atentado contra el Derecho a la vida es un acto prohibido por la mayoría de los ordenamientos jurídicos de cada país que, en sus constituciones y leyes internas, pretenden preservarlo. No obstante, a la luz de nuestra constitución, se observan falencias en la redacción de uno de los artículos, si no el más importante para la protección de la dignidad humana y de los derechos fundamentales. Aunque por su carácter pro homine pueden prescindir de un ordenamiento interno, es recomendable que taxativamente queden consignados y tengan el desarrollo legal pertinente, en concordancia con su jerarquía y los aspectos que le son inherentes, así como la previsión de cualquier forma de violación que contra este derecho pueda emerger.

Por otro lado, al estudiar el artículo de este derecho en la convención, se observa en su redacción que se prevén factores importantes como circunstancias de tiempo (a partir de cuándo se tutela el derecho), cómo debe tutelarse y cuál es el destinatario de la norma. Por ello, es importante precisar que, de acuerdo a la Sentencia T-406-92, para que un derecho contenido en la constitución sea considerado fundamental debe establecerse un límite demarcado de los deberes positivos o negativos dentro del texto constitucional. Así pues, aunque la Constitución colombiana se redactó con el fin de garantizar, de manera efectiva, la dignidad humana como un fin esencial del Estado Social de Derecho, a la luz de la salvaguarda de los derechos inherentes al ser humano. No ha sido posible lograr este objetivo vital, debido a la discordancia entre lo contenido en las normas y su real aplicación, quedando expuestas las falencias del aparato estatal para responder de manera efectiva a esta necesidad.

Entre las múltiples razones de esta divergencia se encuentra el conflicto armado, la crisis institucional por la que atraviesa el país viciado por la corrupción, la imposición de penas laxas y garantistas en la legislación y para quienes violan este derecho, la limitada e inadecuada capacidad de respuesta para proteger efectivamente los derechos y, finalmente, los retardos injustificados en la administración de justicia.

### **Derecho a la Libertad Personal.**

Respecto al caso referido, Caballero Delgado y Santana *Vs.* Colombia, la comisión solicitó al Estado colombiano la modificación de las leyes que

reglamentan el *habeas corpus* en el país, argumentando que la falta de regulación efectiva en la materia, así como la falta de tipificación de la desaparición forzada como conducta punible, propiciaron la comisión de este delito.

A continuación, se presentará la tipificación del derecho a la libertad personal consignada en el artículo 7 de la Convención Americana (1969):

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.
7. Nadie será detenido por deudas.

En este sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorpora la figura del *habeas corpus* preventivo dentro del derecho a la libertad personal, teniendo como objetivo primordial evitar la detención ilegal, además de contemplar la facultad de invocarla personalmente o mediante representación de otra persona. Asimismo, el Artículo 28 de la constitución nacional incluye como fundamental el derecho a la libertad, al ser inherente a la dignidad humana, y condiciona la detención al cumplimiento de tres presupuestos con el fin de que no sea considerada ilegal o arbitraria. A saber: 1. La existencia de una orden escrita por juez competente 2. Que la razón de la detención se encuentre previamente tipificada como conducta punible 3. Que un plazo no mayor a 36 horas siguientes a la aprehensión, el detenido sea puesto a disposición del juez. (Const., 1991, art. 28)

Según Ortega (2012) en el evento en que alguno de estos requisitos sea infringido se estaría incurriendo en detención arbitraria, exceptuando el caso en el que la persona es sorprendida al momento de la comisión del delito o de su huida, o que al efectuarse su detención posea elementos que permitan deducir su participación en el delito, son casos en los que se configura la flagrancia en la que se aplica el artículo 32 de la Constitución Nacional. También, puede darse cuando se presenta la figura administrativa catalogada como aprehensión material, que procede con el fin de procurar la confirmación de hechos que son determinantes para que la policía cumpla con la preservación del orden público. Caso en el que según Sentencia C-024 de 1994 deben cumplirse algunos presupuestos fácticos que la motiven y permitan colegir que la persona detenida posiblemente sea la autora del delito. Aun así, el tratamiento en la detención debe ser respetuoso y digno, debe informársele al detenido los motivos de su aprehensión en cumplimiento a lo ordenado por la constitución y la ley.

Sin embargo, según lo proferido en Sentencia C- 024 de 1994, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la libertad personal puede ser limitado legítimamente en aras de proteger otros derechos fundamentales de los ciudadanos y resguardar el orden público, de otro modo, no podría garantizarse la convivencia pacífica ni el interés general que prevalece sobre el interés particular.

De esta forma, se puede acotar que, aunque en el ordenamiento sean claros los esfuerzos ingentes para regular y controlar a través de herramientas jurídicas conductas que favorezcan las detenciones arbitrarias y el abuso de autoridad, el Estado Colombiano no ha podido disminuir el alto porcentaje estadístico de violaciones a este derecho. No obstante, la existencia de las normas constitucionales y legales y de la garantía constitucional del Habeas Corpus.

Este hecho es atribuido, según estudios al respecto, a la falta de políticas de prevención que contrarresten la deficiente asignación presupuestal asignada al sector justicia, la falta de capacitación para las entidades estatales y de sus autoridades y la ausencia de medidas estratégicas que permitan el desarrollo de unas directrices contundentes en política criminal.

## **Derecho a la Administración de Justicia.**

### ***Caso 19 comerciantes Vs. Colombia.***

Mediante Sentencia proferida el 5 de julio de 2004 la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado colombiano a reparaciones y costas por la violación de los artículos 4º, 5º, 7º, 8º y 25 de la Convención

Americana de Derechos Humanos como consecuencia de los siguientes hechos:

El 06 de octubre de 1987 un grupo paramilitar que operaba en Boyacá, con apoyo de miembros del ejército, detuvo 19 comerciantes en contra de su voluntad afirmando supuestos vínculos con la guerrilla. Los antecedentes de la ejecución de las víctimas apuntan a determinar que sufrieron daño moral y psicológico, al conocer que su vida les sería arrebatada. Además de la crueldad con la que fueron tratados los cuerpos, según testimonios, se afirma que se les descuartizó y arrojó a un caño afluente del río Magdalena, situación que produjo también un impacto psicológico y moral en los familiares de las víctimas. Por esta razón, la corte declaró la responsabilidad del Estado por su evidente acción al ser el Ejército partícipe de los hechos, y omisión por no conducir las investigaciones de manera efectiva para determinar las violaciones de derechos humanos que perpetraba el paramilitarismo, grupo al margen de la ley al que apoyaron en su lucha contra la guerrilla.

La comisión analizó las actuaciones de las jurisdicciones que manejaron el caso y el estado de la investigación, identificando que el mismo se había presentado ante la jurisdicción militar y ordinaria y que las denuncias no habían sido gestionadas de manera razonable. Sin embargo, el Estado colombiano refutó que hasta el momento no se habían agotado los recursos internos, pues aún se encontraban investigaciones en curso ante la jurisdicción nacional. Cuando la corte asumió el conocimiento del caso respondió a esta apelación afirmando que,

En un estado democrático de derecho debía garantizar la protección de los intereses jurídicos especiales asociados con la función que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, solo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar (Corte Interamericana de Derechos, p. 85).

En el proceso de investigación de la jurisdicción militar hubo 4 militares retirados involucrados, considerados como los presuntos autores intelectuales de la masacre, no obstante, en el año 1997 se declaró la cesión del procedimiento y, por tanto, no se realizaron investigaciones disciplinarias para los implicados.

En lo que respecta a la jurisdicción ordinaria la corte consideró que se habían vulnerado las garantías judiciales y el derecho de los familiares de las víctimas a la administración de justicia, toda vez que en 7 años no se observaban progresos en el desarrollo de la investigación. Este hecho desbordaba el plazo razonable que para este tipo de casos considera la convención, así como tampoco hubo diligencia, por parte de la fuerza pública, para recuperar los cuerpos.

A este respecto el artículo 8 de la Convención Interamericana de Derechos (1969) versa sobre las Garantías Judiciales de la siguiente manera:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Asimismo, en el Artículo 25 se afirma respecto a la Protección Judicial que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la

Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Con estas disposiciones la Corte Interamericana de Derechos pretende limitar el libre arbitrio de las entidades gubernamentales de los Estados miembros para que así se comprometan a asegurar el cumplimiento de los Derechos y garantías fundamentales de quienes acuden a instancias judiciales con estándares de calidad, rapidez y eficiencia. Por su parte en Colombia también se contempla a través del Artículo 229 de la Constitución Nacional el acceso que debe tener todo ciudadano a la administración de justicia. Entendiéndose esta última como un elemento primordial para la consolidación del Estado de Derecho, propuesto en los valores del preámbulo de nuestra constitución. Ya que, el proceso judicial es una herramienta que da solución pacífica a las controversias y conflictos que se presenten y el aparato judicial del Estado debe asegurarse de realizar la interpretación y aplicación correcta de las normas procedimentales, garantizando el derecho de acción y contradicción de manera transparente y sin dilaciones injustificadas.

El derecho a la administración de justicia sugiere un deber del Estado para desplegar sus funciones judiciales, pues este tiene que responder de manera oportuna a las pretensiones requeridas y resolverlas dentro de un plazo razonable conforme a lo que prescriben las fuentes, de manera imparcial y teniendo en cuenta las particularidades de cada caso en concreto. Asimismo, efectuarse de manera transparente, eficiente y mediante una decisión motivada.

Sin embargo, a pesar de existir normas de internas que tutelen la protección de estos derechos en Colombia, más las contenidas en la convención y otros tratados sobre el mismo tema, infortunadamente el derecho a la administración de justicia es uno de los más vulnerados en el país. La falta de sanciones ejemplares a las autoridades que infringen estas disposiciones, actuando negligentemente, es una de las causales que permiten el favorecimiento de estas prácticas y el incremento de dicha problemática. De igual forma, la congestión en los despachos judiciales, debido al poco personal asignado por razones presupuestales, la corrupción y los trámites burocráticos evitan

que el ciudadano haga uso de las acciones judiciales. Por ello es necesario un verdadero compromiso institucional.

## **PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS Y NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado multilateral creado el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor, para el estado colombiano, el 23 de marzo de 1976. En él se contemplan los denominados derechos civiles y políticos dentro de los cuales se destacan: el derecho a la vida, igualdad, dignidad humana y el derecho a la integridad física, entre otros. A continuación se especificará en cada uno de ellos y abordarán a partir de su relación con el marco jurídico colombiano

### **Derecho a la Integridad Personal.**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el Artículo 7º consagra el Derecho a la Integridad Física según el cual “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos” (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, art.7). Con el objetivo de darle alcance a dicho artículo, el pacto se reviste a partir de fuerza vinculante, prohibiendo expresamente los tratos inhumanos y degradantes. Razón por la cual es creada la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (CCT) estipulado por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1975. Aun cuando en Colombia no se ha ratificado tal convención.

Asimismo, la convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su artículo 1º define la tortura como:

todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia” (ACNUDH, 1984)

Dicha definición plantea unos límites que permiten determinar en qué eventos se está frente a una vulneración de este derecho y prohíbe a los Estados acudir a excepciones como la de ampararse en la orden de un superior para incurrir en la tortura. Por otro lado, se exige a los Estados miembros el cumplimiento de varios deberes como el de adoptar las medidas

necesarias para evitar los actos de tortura dentro del territorio, enmarcar la conducta de tortura como hecho punible dentro del ordenamiento jurídico, la prohibición de esta conducta en el interrogatorio, detención o arresto y, finalmente, asegurar a las víctimas de una tortura una compensación justa y proporcionada. En este sentido, la CCT otorga a cualquier estado la capacidad de juzgar actos de tortura atribuidos a personas que se encuentren en su territorio, aun cuando estos no pertenezcan al Estado que los juzga. Además, este último deberá presentar un informe de los procedimientos implementados con el fin de dar cumplimiento a los deberes exigidos por la convención.

Aunque en el Artículo 12 de la Constitución Política de Colombia se afirma que “nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes” (Const., 1991, art. 12) de manera similar al registrado en el Pacto, es claro que a nivel internacional se han desarrollado medidas contundentes para prohibir y delimitar estrictamente esta conducta que menoscaba directamente el Derecho a la Integridad Personal, situación que no corresponde con el contexto colombiano.

En nuestro ordenamiento, a pesar de que el Estado ha implementado medidas tendientes a garantizar el respeto al Derecho de la Integridad personal, según informe publicado por la ONU las recomendaciones remitidas por el comité no han sido acatadas en los últimos 5 años como quiera que no se ha desarrollado lo necesario para hacer efectivo este derecho. Y circunstancias como la aplicación de justicia y paz favorecen la impunidad causada durante el conflicto armado (recomendación 9), así como la recomendación 16 de las interceptaciones ilegales de miembros de Organizaciones no Gubernamentales (ONG) no ha favorecido el cumplimiento de las obligaciones de respetar este derecho.

No obstante, acciones como la firma del proceso de paz con las FARC son determinantes para desplazar estos escenarios que suelen favorecer la violación al derecho de la integridad personal. Por ello, se espera que el panorama cambie y se registren avances positivos que permitan implementar las medidas necesarias para el cumplimiento de las recomendaciones.

### **Derecho a la Familia.**

En Colombia la familia se constituye como la base fundamental de la sociedad, su concepto y configuración ha venido avanzando progresivamente al no considerarla únicamente desde un marco vertical, es decir, teniendo en cuenta las consideraciones de un país que es en su mayoría católico y conservador. En este sentido, se ha ido consolidando la idea de que la familia puede estar constituido a partir de figuras como la unión marital de hecho,

institución que quedó establecida y protegida en el Art. 42 de la carta magna. Allí se señala que la familia es la unión de un hombre y una mujer y que se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. (Const., 1991, art. 42)

Concepto que ha sido ampliado por la Corte Constitucional que en su extensa jurisprudencia, al relegar la unión de un hombre y una mujer en dicho vínculo. Pues, ha extendido el concepto de la familia hacia plano más incluyente y respetable. Cabe señalar que dicho avance ha sido relevante para la protección del derecho a la atracción y la libertad de escogencia de pareja, sea del mismo sexo o no.

Sin embargo, no ha sido solo la constitución y la ley quienes han conceptualizado y garantizado el derecho en mención, es de saberse que hay derechos inherentes al ser humano y que más allá de estar plasmados en un escrito son esencia natural del ser, los tratados internacionales han sido clave en la protección de esos derechos esenciales y congénitos. De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), un tratado

es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular. (párr. 1)

Así pues, estos traen consigo compromisos que se deben cumplir y respetar. En este caso, Colombia ha ratificado un sin número de tratados internacionales, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos firmado por nuestro país en 1966, pero ratificado tres años después. Dicho pacto, desde su preámbulo, hace alusión a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas que tienen como base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, considerándolo y dándole magnitud a este significativo derecho que da orígenes a las virtudes y cualidades del ser humano, toda vez que es en el seno de la familia donde se absorbe o recopilan estas.

El Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles en su Art. 23 señala que:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.
3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de

responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

A este respecto, podríamos afirmar que el Estado Colombiano no se aleja sustantivamente de lo reseñado en dicho pacto internacional, sin embargo, se queda corto en el cumplimiento de las garantías para este derecho amplio, natural y esencial del ser humano. Aunque la jurisprudencia Corte Constitucional haya permitido la ampliación del concepto y profundizado en el tema, reconociendo diferentes tipos de familia y sus derechos.

Con relación a lo anterior el Comité de Derechos Humanos ha afirmado que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto. (Comité de Derechos Humanos, 1990).

Sin embargo, el Comité destaca que cuando la legislación y la práctica de un Estado consideren a un grupo de personas como una familia, éste debe ser objeto de la protección prevista en el artículo 23. Por consiguiente, en sus informes, los Estados Partes deberían exponer la interpretación o la definición que se da del concepto de familia y de su alcance en sus sociedades y en sus ordenamientos jurídicos. Cuando existieran diversos conceptos de familia dentro de un Estado, “nuclear” y “extendida”, debería precisarse la existencia cada uno de ellos, con indicación del grado de protección de una y otra. En vista de la existencia de diversos tipos de familia, como las de parejas que no han contraído matrimonio y sus hijos, así como las familias monoparentales, los Estados Parte deberían también indicar en qué medida la legislación y las prácticas nacionales reconocen y protegen a esos tipos de familia y a sus miembros. (Comité de Derechos Humanos, 1990)

Frente a las anteriores consideraciones podría decirse que el Estado colombiano debe realizar acorde a ello una ampliación del Artículo 42 de la carta magna. Con el fin de establecer y reconocer todos los tipos de familia, igualdad en el matrimonio, respeto por la procreación y la posibilidad de adopción, garantizando la protección eficaz de los derechos y estableciendo las garantías, sin discriminación alguna, de los miembros que la conforman, adoptando medidas respectivas ya sean administrativas, legales o de cualquier tipo.

### **Derecho a la Intimidad.**

En este mundo moderno, de avances tecnológicos y donde todos somos susceptibles de ser espiados y escudriñados en nuestra persona por el uso frecuente de las redes sociales y aparatos electrónicos, donde se transmite, sin mesura, la información personal al alcance de todo lector, suele vulne-

rarse frecuentemente el derecho a la intimidad. Este derecho constitucional consagrado en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que lo prevé como el derecho que tiene toda persona a ser protegida respecto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, así como de ataques ilegales a su honra y reputación; y que al juicio del Comité, debe estar garantizado respecto de todas esas injerencias y ataques, provengan de las autoridades estatales o de personas físicas o jurídicas, por lo que el Estado tiene las obligaciones impuestas de adoptar medidas legislativas, y de otra índole, para hacer efectivas la prohibición de dichas injerencias y ataques y, por tanto, la protección del derecho. (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, art. 17)

Respecto al derecho a la intimidad la Corte Constitucional se ha pronunciado indicando que este es un derecho inalienable, imprescriptible y sólo susceptible de limitación por razones legítimas y debidamente justificadas constitucionalmente (Corte Constitucional, ST-517,1998). También ha identificado dos facetas fundamentales del derecho a la intimidad, que consisten en el secreto de la vida privada y en la libertad que tiene toda persona de tomar las decisiones que conciernen solo a su vida privada. Su contenido esencial garantiza a toda persona la existencia de una esfera reservada que excluye la intromisión tanto del Estado como de otros particulares, sin autorización, y le permite actuar exclusivamente de acuerdo con la convicción propia, “sin más limitaciones que los derechos de los demás y el ordenamiento jurídico (Corte Constitucional, ST-039, 2016). En este sentido, puede afirmarse que este derecho va ligado a derechos tales como la honra, integridad y cualquier vulneración que pueda constituirse como un trato inhumano, afectando la dignidad y el buen nombre de quien se le atropella.

Aun así, es observable que la interpretación dada a este derecho puede deslumbrarse sin mayor trascendencia tal como lo deja ver su redacción en la carta política donde se indica lo siguiente “Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar” (Const., 1991, art. 15). No obstante, es un derecho intrínseco que puede verse lastimado o vulnerado con cualquier pétalo de rosa.

En la actualidad las redes sociales son un medio masivo, y al cual casi toda la población tiene acceso, allí se expresa y exhibe gran cantidad de datos personales, que quedan expuestos y sensibles a ataques tecnológicos que, en muchas ocasiones, son ilegales y provienen del mismo Estado que en este caso no tiene presente las reiteraciones de la Comisión de Derechos Humanos al señalar que son los propios Estados Partes quienes tienen el

deber de abstenerse de injerencias incompatibles presentes en el artículo 17 del Pacto, y de establecer un marco legislativo en el que se prohíban dichos actos a las personas físicas o jurídicas. Es decir, evitar cualquier intromisión ilegal e indebida que vulnere el derecho a la intimidad del ser y, por el contrario, se debe propender por proteger la honra y el buen nombre de las personas. Además, de estar en la obligación de sancionar legislación apropiada a ese efecto, así como garantizar las herramientas para que cualquier persona tenga la posibilidad de defenderse de manera eficaz en caso de una transgresión a este derecho y pueda ejercer un recurso eficiente en contra de los responsables.

La constitución Política Colombiana tiene 26 años de expedida, y si bien es cierto consagra muchos derechos en ella, la garantía de los mismos por parte del Estado, muchas veces, no es la esperada. Es preciso recurrir a los estrados judiciales para garantizar su protección o, como en la mayoría de los casos, reparar el daño ya causado por la violación de los mismos, sin que lo anterior opaque el trabajo que la Corte Constitucional ha venido realizando. Siendo garante de muchos derechos como estando a la vanguardia al evitar la vulneración de este derecho y reglamentar el control en las comunicaciones telefónicas, telegráficas o de otro tipo, así como la injerencia en la grabación de conversaciones o cualquier otro medio que menoscabe los derechos intrínsecos del ser humano.

Puede considerarse entonces que, aunque la vulneración de los derechos aquí tratados es constante, el Estado Colombiano, a través de los altos tribunales, ha venido luchando para garantizar cada uno de los derechos plasmados en la carta magna, perseverando para lograr ser un Estado no de letras sino de acciones garantistas y cumplidor de sus fines.

## **CONCLUSIONES**

En este sentido, cabe resaltar que al realizar un estudio comparativo entre los tratados ratificados por Colombia y la normativa que poseemos, encontramos una constitución que incorpora los derechos ambientales, los derechos de las minorías, le da un realce a la libertad y la participación. Sin embargo, es preciso atender a la necesidad de empezar a modificar, a nivel interno, la concepción de la norma constitucional como única y así comprender que el derecho constitucional es dinámico, pues abre una brecha al reconocimiento de una normativa internacional que busca igualdad con otros países y que surge de estudios profundos tendientes al cumplimiento de los derechos inherentes al ser humano. No obstante, en nuestro país, a pesar de las diversas regulaciones constitucionales, legales y jurisprudenciales existentes, los derechos fundamentales continúan siendo vulnerados en un porcentaje

considerable. Hay que tener en cuenta que a la fecha hay trece sentencias proferidas por la Corte Americana de Derechos Humanos contra el Estado colombiano por violación a derechos humanos dejando en evidencia las fallas estructurales del país para aplicar las normas garantistas que rigen nuestra constitución y los tratados de derechos humanos ratificados.

Finalmente, las autoridades juegan un papel determinante, bien sea porque se encuentran involucrados directamente (el caso de las fuerzas armadas) en la comisión de los actos delictivos vulneratorios de los derechos, o bien sea porque las autoridades judiciales no le dan el trámite oportuno al procedimiento dilatando considerablemente los términos de los procesos que en la mayoría de los casos terminan siendo archivados. Por otro lado, tampoco hay programas de prevención y sensibilización a las autoridades que manejan estos casos, el acceso al sistema judicial para la población vulnerable no es sencillo, sin contar con la visible corrupción que afronta el país, disminuyendo la confianza de la ciudadanía en el mismo.

## BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1999). Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
- Cachón Bazán, I. (año). Aplicación del derecho internacional en la judicialización de violaciones de derechos humanos. *Revista IIDH*, volumen (número), páginas.
- Comité de Derechos Humanos. (1990). *La familia*. Recuperado de <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom19.html>
- Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (1989). Convenio sobre pueblos indígenas y tribales C169. Lima: OIT/Oficina regional para América Latina y el Caribe.
- Constitución política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 93 [Título II]. 2da Ed. Legis.
- Constitución política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 102 [Título III]. 2da Ed. Legis.
- Constitución política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 214 [Título VII]. 2da Ed. Legis.
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos. (1969). *Pacto de San José*. San José, Costa Rica.
- III Convenio de Ginebra (1949). Trato debido a los prisioneros de guerra. Extraído el 7 de septiembre de 2017. Recuperado de: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-gc-0-art3-5tdlrm.htm>

- Corte Constitucional. (5 de junio de 1992) Sentencia C-572. [MP Ciro Angarita Barón]
- Corte Constitucional. (29 de julio de 1993) Sentencia C-295. [MP Carlos Gaviria Díaz]
- Corte Constitucional. (11 de febrero de 1998) Sentencia C- 024. [MP Vladimiro Naranjo Mesa]
- Corte Constitucional. (18 de mayo de 1995) Sentencia C-225-95. [MP Alejandro Martínez Caballero].
- Corte Constitucional. (4 de diciembre de 1995) Sentencia C-578-95. [MP Eduardo Cifuentes Muñoz].
- Corte Constitucional. (21 de septiembre de 1998), Sentencia T-517. [M.P. Alejandro Martínez Caballero]
- Corte Constitucional, (9 de febrero de 2016), Sentencia T-039. [M.P. Alejandro Llinares Cantillo]
- Corte Constitucional. (27 de enero de 1994) Sentencia C-024. [MP ]
- Corte Constitucional. (5 de junio de 1992) Sentencia T-406. [MP Ciro Angarita Barón]
- Corte Interamericana, Comisión Interamericana de Derechos. (8 de diciembre de 1995) Sentencia C22.
- Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad.
- Instituto Nacional del Cáncer (NIH). (2017). Exposición al asbesto y el riesgo de cáncer. Recuperado de <https://www.cancer.gov/espanol/cancer/causas-prevencion/riesgo/sustancias/asbesto/hoja-informativa-asbesto>
- Jofre Santalucía, J. & Ocampo Seferián P. (2001). *Responsabilidad internacional del estado por el incumplimiento de obligaciones internacionales*. (Trabajo de grado). Pontificia Universidad javeriana, Bogotá, Colombia.
- Oficina del alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. (10 de diciembre de 1984).
- Ortega Montero, C. (2012). *Derecho Constitucional Colombiano* (3ª ed.). Bogotá, Colombia: Ibáñez.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1966). Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI). Recuperado de <http://www.cubaencuentro.com/derechos-humanos/instrumentos-internacionales-de-la-onu/pacto-internacional-de-derechos-civiles-y-politicos>
- Quinche, M. (2012). *Derecho Constitucional Colombiano* (5ª ed.). Bogotá, Colombia: Temis.

Redacción política. (4 de septiembre de 2016). Proceso de paz: esta sería la forma de blindarlo. *Revista Semana*. Recuperado de <http://www.semana.com/nacion/articulo/acuerdos-de-paz-serian-tratado-internacional/468619>

Semana (04 de septiembre del 2016). Proceso de paz: esta sería la forma de blindarlo, *Revista Semana*. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/acuerdos-de-paz-serian-tratado-internacional/468619>