

**Informe Alternativo al Sexto Informe del
Estado Colombiano ante el Comité de
Derechos Económicos, Sociales y
Culturales 2010 -2015**



**Defensoría
del Pueblo**
C O L O M B I A

Defensoría del Pueblo de Colombia

**Informe Alternativo al Sexto Informe del Estado Colombiano ante
el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
2010 -2015**



Contenido

Presentación.....	5
I. Información general.....	7
1. La ratificación del Protocolo Facultativo del PIDESC y la exigibilidad de los DESC	7
2. Los DESC en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.	8
3. La debida diligencia empresarial y su relación con los Derechos Económicos, Sociales y Culturales	10
II. Cuestiones relativas a las disposiciones generales del Pacto (artículos 1 a 5)	12
1. Derecho a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales (art. 1, párr. 2)	12
1.1. Situación del ejercicio de la consulta previa en Colombia	12
2. Obligación de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que se disponga (art. 2, párr. 1)	13
2.1. Los Límites que impone la regla fiscal colombiana al ejercicio de los DESC.....	13
III. Cuestiones relativas a disposiciones específicas del Pacto (arts. 6 a 15)	15
1. Derecho a trabajar (art. 6)	15
1.1. Derecho a unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias.....	16
2. Protección de la familia, las madres, los niños y adolescentes (art. 10).....	23
2.1. Restitución y respeto de los derechos de la familia, los padres y los hijos.....	23
2.1.1. Licencia de maternidad para madres adoptantes.	23
2.1.2. Modificación del registro civil de nacimiento.	23
3. Derecho a un nivel de vida adecuado (art. 11)	24
3.1. Derecho a una vivienda digna	24
3.1.1. El Derecho a una vivienda digna de las Víctimas del conflicto armado.....	24
3.1.2. La vivienda digna de la población desplazada	26
3.1.3. Vivienda y generación de ingresos para población desplazada en el ámbito rural	28
3.2. Derecho a la alimentación adecuada.....	29
3.2.1. El derecho a la alimentación de las Personas privadas de la libertad.....	33
3.2.2. Suministro de agua y saneamiento básico.....	33

4.	Derecho a la salud física y mental (art. 12)	36
4.1.	Derecho a la salud de las Víctimas del conflicto armado interno y del desplazamiento interno.....	38
4.2.	El derecho a la salud de las Personas Privadas de la libertad.....	40
4.3.	Crisis humanitaria en el Departamento de Chocó	41
4.4.	Restitución y respeto del derecho a la salud	42
5.	Derecho a la educación (arts. 13 y 14).....	43
5.1.	Educación Preescolar, Básica Primaria, Básica Secundaria y Media	44
5.2.	El derecho a la educación de las Víctimas de desplazamiento interno y del conflicto armado interno	45
5.3.	El derecho a la Educación de las Personas privadas de la libertad	47
5.4.	Educación Superior.....	47
5.5.	Restitución y respeto del derecho a la educación.....	49
IV.	Mecanismos de Exigibilidad de los DESC.....	50
1.	Acciones Constitucionales.....	50
2.	Atención y Trámite.....	52
2.1	Peticiones.....	52
2.1.1	Quejas.....	53
2.1.1.1.	Quejas por afectación del derecho a la vida y la integridad personal de los sindicalistas	54
2.1.1.2.	Quejas según el sexo de la persona afectada	55
2.1.1.3.	Quejas por sujetos o grupos afectados.....	56
2.1.2.	Solicitudes.....	56
2.1.3.	Asesorías.....	57

Presentación

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, entra en vigor el 3 de enero de 1976 y fue ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

La Defensoría del Pueblo es una entidad pública autónoma del Gobierno nacional y la institución nacional de derechos humanos de Colombia, la cual cuenta con estatus A¹ en la acreditación asignada por la Alianza Global de INDH, máxima autoridad a nivel mundial en los procesos de coordinación mundial entre INDH. De esta manera, según lo señalado en la Constitución Política (Art. 283), es la institución encargada de velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos en Colombia, para lo cual, realiza diferentes acciones, a saber, “promover, ejercer, divulgar, proteger y defender los derechos humanos y prevenir sus violaciones; fomentar la observancia del derecho internacional humanitario; atender, orientar y asesorar en el ejercicio de sus derechos a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior; y, promover el acceso a la administración de justicia, en los casos señalados en la Ley”².

Adicionalmente, de acuerdo con la Ley 24 de 1994 y el Decreto Ley 025 de 2014, el Defensor del Pueblo tiene como atribución, entre otras, la de “realizar diagnósticos de alcance general sobre situaciones económicas, sociales, culturales, jurídicas y políticas, en las cuales se puedan encontrar las personas frente al Estado”.

El ejercicio de las mencionadas funciones y atribuciones ha permitido a esta Entidad conocer de manera directa la situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) en Colombia y, de ser del caso, realizar recomendaciones al Gobierno Nacional y a las Entidades Territoriales para que se garantice el goce pleno de los derechos humanos.

Tal como se detallará en el presente informe, en el periodo comprendido entre 1 de enero de 2010 a 31 de diciembre de 2015, la Defensoría del Pueblo ha intervenido en aproximadamente 16.991 solicitudes, 128.115 quejas y 36.794 asesorías, relacionadas con derechos económicos, sociales y culturales. A través de estas acciones se ha orientado a la ciudadanía en el alcance de sus derechos y, de ser del caso, se ha recomendado o exigido su efectiva realización a las autoridades gubernamentales encargadas de garantizar el goce de los derechos.

En virtud de lo anterior, el presente documento recoge las observaciones de la Defensoría del Pueblo en materia del goce de los DESC en Colombia de acuerdo con el ejercicio de sus funciones y competencias. Por tanto, la información que se describe a continuación es producto de investigaciones, intervenciones y acompañamientos que a través de las distintas Delegadas y Direcciones que componen la entidad se han llevado a cabo entre 2010 y 2015, y que dan cuenta directa o indirectamente del estado del goce de los DESC y su exigibilidad.

¹ Acreditación A: Cumple plenamente con los principios de París. Las INDH de categoría A pueden participar plenamente en las actividades internacionales y en las reuniones de INDH como miembros votantes y pueden ocupar cargos en la mesa del GANHRI en cualquier sub comité que este establezca. También puede participar en los periodos de sesiones del Consejo de Derechos Humanos y puede hacer uso de la palabra en relación con cualquier tema del programa, presentar documentación y ocupar un asiento específico.

² Decreto Ley 025 de 2014. Artículo 2°.

Adicionalmente, teniendo en cuenta las recomendaciones realizadas en las observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) a la República de Colombia en su V examen en 2010, así como la lista de cuestiones propuesta en el marco del VI examen que actualmente se realiza, se proporciona información que puede ser de utilidad al Comité DESC en su evaluación respecto las medidas adoptadas por el Estado “y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el [PIDESC]”, tal como señala el artículo 16.1 del Pacto.

I. Información general

1. La ratificación del Protocolo Facultativo del PIDESC y la exigibilidad de los DESC

A la fecha la República de Colombia no hace parte del Protocolo Facultativo del PIDESC, el cual habilita al Comité a conocer de comunicaciones individuales por la alegada vulneración de los derechos consagrados en el Pacto. Este instrumento se constituye en una forma de garantía de la exigibilidad de los DESC y con su ratificación los Estados proporcionan a las personas en su jurisdicción una herramienta para exigir el goce de sus derechos.

La Constitución Política de 1991 y la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha reconocido la exigibilidad de los DESC, como una garantía fundamental de cara al goce efectivo de los mismos³. Derechos como la educación, el trabajo, la vivienda y la salud han sido una realidad para miles de colombianos a través de los medios de exigibilidad que en el orden interno existen para ello (e.g. la acción de tutela). De esta manera, la ratificación del Protocolo Facultativo resultaría coherente con el orden constitucional vigente, tanto legalmente como políticamente.

Adicionalmente, Colombia ha reconocido también la exigibilidad de los DESC en el orden internacional, por medio de la ratificación del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador. No obstante, este instrumento habilita el acceso a la exigibilidad internacional (a través de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o casos contenciosos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos) únicamente respecto del derecho a la educación (artículo 13) y el derecho de asociación sindical (artículo 8.1.a). De esta forma, la ratificación del Protocolo Facultativo no solo sería coherente con el reconocimiento internacional de la exigibilidad de los DESC, sino que aseguraría que todos estos derechos pudieran ser protegidos con un procedimiento individual de exigibilidad internacional.

En resumen, la ratificación de Protocolo Facultativo es una oportunidad para el Estado Social de Derecho al cual apostó Colombia a través de la Constitución Política de 1991. Con dicha ratificación el Estado actuaría de manera coherente con los principios constitucionales y otorgaría a las personas la posibilidad de acudir a un mecanismo de protección y exigibilidad en aquellos casos en los cuales los mecanismos domésticos carezcan de efectividad para ello. En consecuencia, la Defensoría del Pueblo invita respetuosamente al Gobierno nacional en el marco del VI Examen del Comité DESC a ratificar el Protocolo Facultativo.

³ Las acciones constitucionales como la acción de tutela, la acción de cumplimiento y las acciones populares, son medios para exigir la garantía de los DESC, en los términos contemplados en los artículos 86, 87 y 88 de la Constitución Política de Colombia.

2. Los DESC en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

1. Los DESC, son mencionados en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (en adelante Acuerdo Final) aprobado el 30 de noviembre de 2016. Así, en su Preámbulo señala que “la suma de los Acuerdos -que conforman el Acuerdo Final- [...] contribuyen a la satisfacción de derechos fundamentales como son los derechos políticos, sociales, económicos y culturales [...]” entre otros. Los DESC son nombrados especialmente en los Puntos 1, 4 y 5 sobre Reforma Rural Integral, Solución al Problema de las Drogas Ilícitas y Víctimas del Conflicto, tal como se describe a continuación.

2. El punto 1 del Acuerdo “Hacia un nuevo campo colombiano: Reforma Rural Integral” aspira a integrar las regiones, a promover la igualdad entre hombres y mujeres, a erradicar la pobreza, y a promover el uso adecuado, la distribución equitativa de la tierra y el acceso progresivo a la propiedad rural de la población más vulnerable del campo y de quienes lo habitan. El Acuerdo propone alcanzar este propósito a través de “planes nacionales, financiados y promovidos por el Estado, destinados al desarrollo rural integral para la provisión de bienes y servicios públicos como educación, salud, recreación, infraestructura, asistencia técnica, alimentación y nutrición, entre otros, que brinden bienestar y buen vivir a la población rural”⁴, los cuales deben atender las necesidades, características y particularidades económicas, culturales y sociales de los territorios⁵.

El objetivo principal del punto 1 es el de proporcionar acceso a tierra a los campesinos y trabajadores sin ella⁶ y avanzar en la superación de la brecha entre el campo y la ciudad⁷. Parte de este propósito atraviesa por el aseguramiento de los DESC en las zonas rurales, en especial la vivienda⁸, educación⁹, trabajo¹⁰, salud¹¹ y alimentación adecuada¹². De esta forma, se anuncian los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET) y planes de acción para la transformación regional cuyos objetivos deben estar orientados al bienestar y buen vivir de las poblaciones en zonas rurales “haciendo efectivos sus derechos políticos, económicos, sociales y culturales, y revirtiendo los efectos de la miseria y el conflicto”. Cada uno de estos asuntos tendrá su propio plan al que deben incorporarse los criterios establecidos en el Acuerdo: v. gr. los previstos en los puntos 1.3.1, 1.3.2, 1.3.3 y 1.3.4, del punto 1 del Acuerdo donde se establecen las reglas mínimas a las que debe apuntar cada plan para promover el desarrollo y la garantía de cada derecho en el ámbito rural.

⁴ Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. 1. *Hacia un Nuevo Campo Colombiano: Reforma Rural Integral*. Pág. 11.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Ibidem*. Pág. 13.

⁷ *Ibidem*. Pág. 7

⁸ *Ibidem*. Pág. 27

⁹ *Ibidem*. Pág. 26

¹⁰ *Ibidem*. Pág. 31

¹¹ *Ibidem*. Pág. 25

¹² *Ibidem*. Págs. 11, 13, 30

3. El punto 4 del Acuerdo: “Solución al Problema de las Drogas Ilícitas” tiene como uno de sus componentes la solución definitiva al problema de los cultivos de uso ilícito a través de la puesta en marcha del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) que busca “generar condiciones de bienestar y buen vivir para las poblaciones afectadas por esos cultivos”. Promueve fortalecer la presencia institucional del Estado en los territorios afectados garantizando la seguridad, la convivencia, la observancia y protección de los derechos humanos; y asegurando la provisión de servicios públicos, educación, infraestructura y acceso a las comunicaciones, entre otros, para asegurar el respeto y aplicación de los principios y normas del Estado Social de Derecho.

Prevé i) para núcleos familiares de cultivadores y cultivadoras planes de atención inmediata y desarrollo de proyectos productivos con asistencia alimentaria inmediata, establecimiento de huertas caseras y proyectos de generación de ingresos rápidos; ii) para recolectores y recolectoras planes con asistencia alimentaria y opciones de empleo temporal y para la comunidad en general planes con medidas para la primera infancia, para la población escolar, para los adultos mayores, para la generación de opciones laborales y para la superación de la pobreza y de generación de ingresos, entre otros.

4. El punto 5 sobre Víctimas del Conflicto crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, el cual incorpora mecanismos y procesos de justicia transicional. De acuerdo con el punto 5, estos mecanismos tendrán en cuenta “las vulneraciones que en razón del conflicto hubieran tenido los derechos económicos, sociales y culturales”, conforme se precisa de manera explícita en el principio de enfoque de derechos y la justicia restaurativa que incluye mecanismos de verdad, de justicia y de reparación en cada uno de los cuales se tienen en cuenta los derechos económicos, sociales y culturales.

El Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición compuesto por:

- la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No repetición que le apuesta dentro de su mandato a esclarecer y promover el reconocimiento de “el impacto humano y social del conflicto en la sociedad, incluyendo el impacto sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales” y las formas diferenciadas en que el conflicto afectó a diversos sectores de la población.
- la Unidad Especial para la Búsqueda de personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del Conflicto Armado;
- iii) La Jurisdicción Especial para la Paz que juzgará las violaciones de derechos humanos ocurridas con ocasión del conflicto armado e impondrá sanciones restaurativas a quienes reconozcan verdad exhaustiva, detallada y plena en la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidades. Estas sanciones tendrán un contenido restaurativo y reparador, así como restricciones de libertades y derechos. Entre estas están, por ejemplo, en zonas rurales, la participación/Ejecución en programas de reparación efectiva para los campesinos desplazados; Participación/Ejecución de programas de protección medio ambiental de zonas de reserva; Participación/Ejecución de programas de construcción y reparación de Infraestructuras en zonas rurales: escuelas, carreteras, centros de salud, viviendas, centros comunitarios, infraestructuras de municipios. Por su parte, en zonas urbanas, la participación/Ejecución de

programas de construcción y reparación de infraestructuras en zonas urbanas: escuelas, vías públicas, centros de salud, viviendas, centros comunitarios, infraestructuras de municipios, etc., o; la participación/ejecución de programas de acceso a agua potable y construcción de redes y sistemas de saneamiento, entre otras.

Este tipo de sanciones restaurativas pueden aportar a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales.

- iv) las Medidas de Reparación Integral para la Construcción de la Paz, entre las que se encuentran los procesos colectivos de retorno de personas en situación de desplazamiento y reparación de víctimas en el exterior que estarán acompañados de planes de retorno articulados a otros componentes de la política de reparación de víctimas, como los programas de reparación colectiva y de restitución de tierras y la implementación de las medidas previstas en el Punto 1 del Acuerdo Final en los casos a que haya lugar a ello. Estos planes deberán articularse, donde haya lugar, con otros como los PDET, los planes de vivienda rural y aguas, las medidas de generación de acceso a tierras, generación de ingresos, fomento a la economía campesina y los programas de limpieza y descontaminación del territorio.
- V) las Garantías de No Repetición que implican la implementación coordinada de todas las medidas y mecanismos previstos en el Acuerdo final.

Es de resaltar que específicamente en el punto 5 señala que tanto la Comisión de la Verdad como la JEP tendrán en cuenta la violaciones de los DESC en el desarrollo de su mandato y que por tanto será una de sus funciones la de reconocer, esclarecer y divulgar la verdad de las vulneraciones de los DESC relacionadas con el conflicto armado y la de juzgar las violaciones de estos derechos respectivamente.

En resumen, el Acuerdo Final menciona los DESC como un factor de realización de la paz. Por ello la debida implementación del Acuerdo Final aportará no solo al reconocimiento de las vulneraciones de los DESC como violaciones de derechos humanos en el marco del conflicto y así asegurar la verdad, la justicia y la reparación a las víctimas, sino que potencialmente funda las bases para que aquellos que han estado privados del goce de dichos derechos -en especial en zonas rurales- puedan realizarlos de acuerdo con lo señalado, entre otros instrumentos, en el PIDESC.

En este sentido, es vital que el punto de partida por parte del gobierno nacional sea el establecimiento de metodologías de construcción integral que garanticen que la participación de los ciudadanos sea activa, efectiva y extensiva a cada uno de los grupos poblacionales.

3. La debida diligencia empresarial y su relación con los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Gobierno colombiano presentó en diciembre de 2015 el Plan de Acción en Derechos Humanos y Empresas (en adelante Plan de Acción), como un esfuerzo por incorporar los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos a parte de la

institucionalidad encargada de promover la actividad empresarial y de proteger los derechos humanos.

La Defensoría del Pueblo encuentra positiva la voluntad del Gobierno en contar con el Plan de Acción y supervisa su implementación a fin de con los derechos humanos. No obstante, y aun cuando el Plan de Acción tiene como uno de sus principios en enfoque de derechos, de su lectura no se evidencia explícitamente la forma como el Plan de Acción aporta al goce de los DESC. Adicionalmente, se considera que en el proceso de implementación se debe corregir debilidades que se presentaron en la formulación del Plan de Acción, a saber:

- a. El planteamiento de algunos apartes del Plan de Acción en los que se desarrolla una filosofía que asume el respeto por los derechos humanos como una ventaja competitiva que es favorable para las empresas, en lugar de un deber de estas y una condición para el desarrollo económico, social y ambiental del país;
- b. La baja participación de la sociedad civil;
- c. La ambigüedad y ausencia de compromisos claros para las empresas en materia de derechos humanos, y;
- d. La carencia de una línea de base que permita hacer una efectiva implementación y evaluación del avance del mismo.

En abril de 2017 el Gobierno colombiano presentó el documento “*Plan Nacional de Acción en Derechos Humanos y Empresa. Informe de Avances en la Implementación*”. Si bien el documento citado señala avances en la implementación del Plan de Acción, no es posible verificar y comprobar los avances de cada una de las acciones contenidas en el mismo.

Habida cuenta de lo anterior, la Defensoría del Pueblo se propone realizar una investigación con el objetivo de verificar la implementación del Plan de Acción, en el cual se avizore, entre otros, las transformaciones institucionales derivadas de dicha implementación y, de ser del caso, su impacto en el goce de los derechos económicos, sociales y culturales de los ciudadanos y de las comunidades afectadas en el contexto de operaciones o proyectos empresariales.

Finalmente, la Defensoría del Pueblo sugiere respetuosamente al Comité DESC recomendar a la República de Colombia la adopción de medidas legislativas que precisen el alcance de las obligaciones de las empresas en materia de debida diligencia corporativa para la identificación de riesgos de derechos humanos (incluidos los DESC) derivados de la operación de las empresas, a efectos de prevenir, mitigar, compensar, reparar e informar dichos potenciales o reales riesgos.

II. Cuestiones relativas a las disposiciones generales del Pacto (artículos 1 a 5)

1. Derecho a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales (art. 1, párr. 2)

1.1. Situación del ejercicio de la consulta previa en Colombia¹³

El derecho a la consulta previa pretende garantizar los derechos fundamentales colectivos de los grupos étnicos, no obstante, el procedimiento mediante el cual se debe desarrollar no está establecido en la normatividad internacional.

Dicha falta de procedimiento ha sido interpretada por algunos sectores como una dificultad para su aplicación. Sin embargo, para muchas comunidades étnicas en Colombia el Convenio 169 de la OIT por sí mismo, desarrolla de manera suficiente los aspectos relevantes en la aplicación de este derecho, así como también la Corte Constitucional ha logrado establecer una serie de criterios para el desarrollo adecuado de este mecanismo.

Hoy día se presenta una gran disyuntiva, sobre si el mecanismo de la Consulta Previa para el ejercicio del derecho humano fundamental a la participación de los grupos étnicos, debe ser reglamentada o no. Desde los grupos étnicos se observa que la reglamentación de este derecho podría limitar el ejercicio de los demás derechos.

La Defensoría del Pueblo a través de la experiencia de gestiones realizadas en el marco del acompañamiento a las consultas previas desde un enfoque diferencial intercultural, ha observado la relación directa entre este y el goce efectivo de otros derechos colectivos, como la integridad territorial, el ordenamiento social de las comunidades en este, el ejercicio de la autonomía y gobierno propio, los planes de sostenibilidad ambiental y protección de los recursos naturales, los derechos espirituales y cosmogónicos y en general, sus formas de la economías tradicionales para promover los medios de producción propios, lo cual viabilizan a través de sus planes de vida.

Las defensorías regionales han dado cuenta de situaciones de vulneración de este derecho debido a su omisión en algunos casos y también por actuaciones administrativas que no cumplen con los requisitos legales establecidos en la normatividad constitucional, legal y las reglas de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.

Es frecuente recibir quejas y solicitudes de comunidades étnicas demandando su derecho a ser consultadas frente a proyectos de exploración, ejecución de obras y actividades que se han emprendido en diferentes departamentos y subregiones del país, argumentando que no han sido convocados por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, bajo el criterio de que no hay presencia de grupos étnicos en las áreas en las cuales se ejecutan tales proyectos u obras.

Ejemplo de ello son los proyectos de exploración de hidrocarburos en el municipio de Villa Garzón del departamento de Putumayo, en donde las comunidades dan cuenta de la

¹³ Tomado de: Vigésimo tercer informe al Congreso de la República de Colombia. Defensoría del Pueblo de Colombia. 2014.

existencia de pueblos indígenas y comunidades negras que no han sido convocadas en su integridad al proceso de consulta que allí se ha desarrollado; circunstancia por la cual han elevado peticiones de acción urgente para que se suspendan la operatividad de los proyectos hasta tanto sean incluidas en el proceso de consulta. Frente a esta problemática que ha generado situaciones sociales y ambientales que han provocado la ruptura de diálogo entre las entidades competentes del gobierno, la Defensoría del Pueblo en coordinación con la Defensoría Regional del Putumayo, acompaña en el marco de las competencias de la institución, las acciones conducentes a promover ante las entidades del gobierno el derecho a la consulta previa.

Esta Institución Nacional de Derechos Humanos, ha acompañado a grupos en múltiples procesos consultivos, tanto de índole local como nacional, procesos en los que se ha podido evidenciar las siguientes dificultades en la implementación del mecanismo, entre otras:

1. Instrumentalización del mecanismo de consulta previa;
2. Fragmentación del proceso organizativo de los grupos étnicos, y;
3. Deficiencias en los acuerdos de cara a la mitigación o prevención de los impactos propios del desarrollo de estos proyectos.

Ahora bien, la Defensoría del Pueblo, ha formulado las siguientes recomendaciones al Gobierno Nacional para la reglamentación del mecanismo de consulta previa:

i) Debe tenerse en cuenta que cada grupo étnico es diferente y que cada uno reviste específicas particularidades culturales, productivas y organizativas, las cuales se deben respetar

ii) Se deben incluir los principios fundamentales de los derechos colectivos de los grupos étnicos, y no limitar la reglamentación de la consulta previa a los grupos étnicos que el gobierno tiene inscritos en sus bases de datos, o sólo a los que tienen territorio titulado.

iii) Se debe tener en cuenta las formas propias de representación de los grupos étnicos al interior de sus comunidades, y no solamente las instancias de representación de dichos grupos reconocidas por el gobierno nacional.

iv) Debe reglamentarse el derecho a la consulta previa y no sólo regular los procedimientos de los diferentes proceso institucionales para la apertura de la consulta.”¹⁴

2. Obligación de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que se disponga (art. 2, párr. 1)

2.1. Los Límites que impone la regla fiscal colombiana al ejercicio de los DESC

¹⁴ Ponencia Mesa Temática. “Experiencias de las Defensorías del Pueblo en la Defensa del Derecho a la Consulta Previa”. Lima - Perú. 2013. <http://www.defensoria.gob.pe/blog/ponencias-del-evento-sobre-el-derecho-a-la-consulta-previa-a-los-pueblos-indigenas/>

La Defensoría del Pueblo en investigación sobre la “estructura tributaria y goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el marco de la sostenibilidad fiscal en Colombia”, realizada durante el año 2014, logró determinar las limitaciones que impone la regla fiscal en el goce pleno de estos derechos.

De los resultados de la investigación es preciso destacar que “el principio de sostenibilidad fiscal, la regla fiscal y la ley de incidente fiscal imponen fuertes restricciones y metas cuantitativas para el manejo del presupuesto público en Colombia. La posibilidad de conciliar las metas presupuestales que se ha propuesto cumplir el Gobierno Nacional Central garantizando un nivel de gasto público consecuente con las obligaciones gubernamentales de proteger, cumplir y respetar los derechos económicos, sociales y culturales, se relaciona con la puesta en marcha de una reforma tributaria que aumente la presión fiscal, incremente la efectividad redistributiva de los impuestos y disminuya el gasto tributario”¹⁵.

Considerando la obligación en cabeza del Estado Colombiano de “garantizar el goce efectivo de los derechos económicos sociales y culturales en un contexto de regla fiscal exige la dinamización de los impuestos sobre la renta y la riqueza y promover políticas sociales de corte universalista. A ello habría que agregar la necesidad de aumentar las cargas tributarias sobre la tierra y profundizar las lógicas de formalización laboral en la economía colombiana”¹⁶.

No puede desconocerse el impacto de sentencias judiciales de las Altas Cortes en el gasto público, relacionado con el aumento del mismo como producto de la judicialización de los derechos, que en ocasiones resulta el único medio efectivo para la realización y garantía de estos. Prueba de ello son las 349.515 acciones de tutela interpuestas durante el año 2014, únicamente para la garantía de DESC, imprevistos en el gasto público que Gobierno supera a través del Incidente de Impacto Fiscal. No obstante, esto no puede ser obstáculo para el cumplimiento de las obligaciones de carácter inmediato respecto de los DESC.

De otro lado, el gasto público en Colombia no logra alcanzar algunas de sus metas más importantes entre ellas, la de superar las brechas sociales. Lo anterior se evidencia con el hecho de que, “el coeficiente de Gini en Colombia no sufre prácticamente ninguna variación después de los impuestos, y la mayor parte del efecto redistributivo de la política fiscal se haya en el componente del gasto público. En comparación con lo observado en los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE, las posibilidades de mejoramiento del potencial redistributivo de la política tributaria son amplias, pues en esos países el 24% de la redistribución total efectuada desde la política fiscal es debida a la política tributaria. En América Latina este porcentaje alcanza únicamente el 11%. Los efectos redistributivos de los impuestos directos e indirectos se anulan mutuamente en Colombia, y las transferencias monetarias no tienen impacto alguno sobre el coeficiente de Gini. Diversos análisis revelan que los impuestos directos reducen el coeficiente de Gini en un punto porcentual, mientras que los impuestos

¹⁵ Defensoría del Pueblo. Delegada para los derechos económicos, sociales y culturales. Documento de Trabajo sobre la “estructura tributaria y goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el marco de la sostenibilidad fiscal en Colombia”. 2014.

¹⁶ *Ibidem*.

indirectos lo aumentan en la misma proporción, dando como resultado un impacto global neutro del sistema tributario”¹⁷.

Con base en lo expresado, la Defensoría del Pueblo encuentra en la regla fiscal una herramienta de sostenibilidad fiscal bien intencionada a efectos de garantizar los recursos para el aseguramiento del goce progresivo de los DESC en Colombia, en especial a largo plazo. No obstante, dicha regla no puede convertirse en obstáculo para el goce de los DESC en cumplimiento de las obligaciones de carácter inmediato que contiene el PIDESC. De esta forma, la aplicación de la regla fiscal debería ponderar un balance entre la sostenibilidad de las finanzas públicas (fundamental para el logro progresivo de los DESC en el mediano y largo plazo) y el respeto y garantía de los DESC a la luz de las obligaciones de carácter inmediato del Pacto.

III. Cuestiones relativas a disposiciones específicas del Pacto (arts. 6 a 15)

1. Derecho a trabajar (art. 6)

La realidad del mercado laboral impide alcanzar el objetivo del pleno empleo de calidad, esto debido a que la consecución de los propósitos vinculados a la mayor protección social, la eliminación de la pobreza, el incremento de la seguridad económica y la mayor eficacia de las políticas de estabilización pasa, necesariamente, por ajustes institucionales en materia de política laboral.

El fenómeno de la informalidad laboral es una problemática estructural en el mercado del trabajo del país. Son muchos los debates teóricos y esfuerzos que ha hecho el Estado colombiano en las últimas décadas para interpretar y enfrentar esta problemática con acciones, que sin embargo no han logrado constituir un enfoque unificado ni una política pública basada en derechos humanos, que dé respuestas efectivas para reducir la tasa nacional de informalidad que se mantiene hasta hoy en sus promedios históricos, preocupantemente altos, del 68%; tasa que afecta al menos a 14 millones de personas trabajadoras en Colombia, y a un 51% en las 13 áreas metropolitanas (10,5 millones), según cifras del DANE. Traducido esto en cifras reales, 7 de cada 10 trabajadores/as en Colombia están en la informalidad¹⁸.

La Ley 1429 de 2010 y sus programas conexos, articulan la política pública de formalización y generación de empleo en Colombia, adoptan medidas necesarias pero insuficientes para superar la problemática de la informalidad, que con una tasa de 68%, la cuarta más alta de América Latina, niega el disfrute de los contenidos esenciales del derecho al trabajo y en el trabajo. En cifras absolutas, para 2012 14,07 millones de trabajadores colombianos/as se encontraban en la informalidad, con el consecuente incumplimiento de las obligaciones que imponen al Estado los tratados de derechos humanos, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Constitución y la legislación laboral.

La informalidad revela un grave problema de precarización del derecho individual al trabajo y de los derechos en el trabajo en el país, que afecta a más de la mitad de la

¹⁷ Ibídem

¹⁸ Cálculo propios de acuerdo con los datos del DANE

población económicamente activa, que adolece de las más mínimas garantías laborales para llevar a cabo una vida decente para las personas trabajadoras y para sus familias. En especial la informalidad golpea a las personas más pobres, y profundiza el círculo de la pobreza que lesiona de manera sistemática los derechos humanos integrales de la población, teniendo en este terreno el Estado un déficit grande con asegurar las obligaciones que impone el derecho al trabajo en condiciones de dignidad.

La Defensoría del Pueblo ha realizado un análisis sobre los conceptos y debates presentes en nuestro contexto para la comprensión del fenómeno de la informalidad en el mercado del trabajo, mostrando los límites que ha tenido la visión convencional (institucionalista y economicista) sobre esta problemática estructural. La visión dominante reduce las explicaciones a cuestiones de falta de articulación entre el sector tradicional y moderno de la economía, o atribuye exclusivamente la informalidad a los costos salariales y sobrecostos extra-salariales que imponen las relaciones formales de trabajo, que hacen que las empresas y patronos prefieran la vía de la flexibilización y precarización laboral para hacer sostenibles las ganancias.

La evaluación de política pública realizada por la Defensoría del Pueblo en el marco del enfoque de derechos propone una serie de estrategias para reorientar la política sobre formalización y generación de empleo en un sentido integral, que tenga capacidad de afectar estructuralmente las causas que generan la tasa del 68% de informalidad en Colombia.

Dada la complejidad del problema de informalidad que caracteriza al mercado laboral, las políticas de formalización y de generación de empleo para ser efectivas en el cumplimiento de dichas obligaciones y para la realización de las condiciones que impone el trabajo digno, requieren la combinación de estrategias en tres campos diferenciados y jerarquizados de la acción pública: políticas de empleo, políticas laborales y políticas del mercado del trabajo. En esta misma línea, se plantea que la ley 1429 de 2010 y sus programas conexos, son políticas de corrección del mercado laboral que, aunque necesarias son insuficientes, por lo cual requieren articulaciones coherentes con las políticas de empleo y con las políticas laborales.

1.1. Derecho a unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias

En Colombia para 2013 la población total ocupada era de 21.048.000 personas, de las cuales sólo 7 millones contaban con un contrato de trabajo y con protección social. 14 millones carecen para 2013 de garantías laborales: 8 millones son trabajadores por cuenta propia y 6 millones se enfrentan a condiciones de informalidad laboral que vulneran sus mínimos derechos del trabajo¹⁹.

La Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales a través de una investigación basada en una encuesta aplicada a los inspectores del trabajo (agosto de

¹⁹ DANE. 2014. Principales indicadores del mercado laboral en 2013. Febrero 28 de 2014.

2014)²⁰ y del análisis de las estadísticas del Ministerio del Trabajo sobre la inspección del trabajo, ha podido comprobar que en las condiciones para 2014 de funcionamiento del sistema de inspección laboral en Colombia, tanto por su dotación de recursos humanos como de recursos técnicos y logísticos, incumple los estándares de protección laboral, además de las obligaciones que dictan los Convenios 81 y 129 de la OIT.

Frente a esta realidad del mercado laboral, el número de inspectores/as del trabajo que debe existir en el país se encuentra lejos de los estándares de la OIT y más de los promedios de América Latina en esta materia: en Chile se registraban más de 18 inspectores/100.000 ocupados y en Guatemala 8 inspectores/100.000 ocupados²¹. En Colombia finalizando el 2014 existían 704 cargos de inspección laboral vigentes que representan una tasa de 4,26 inspectores del trabajo por cada 100.000 personas ocupadas²². Si se toma el promedio de inspectores laborales de los países de la Región con mejor provisión de estos funcionarios, en Colombia se necesitarían al menos 2.000 funcionarios para suplir las necesidades de inspección laboral de la población ocupada²³.

Con relación a la naturaleza jurídica del vínculo laboral de los inspectores/as del trabajo en Colombia, la investigación corroboró que solo el 15% de los inspectores/as activos para 2014 eran funcionarios vinculados a la carrera administrativa. Esta situación contraría el mandato de la OIT sobre que los inspectores laborales deben ser funcionarios públicos de carrera administrativa, con adecuada remuneración, estabilidad e independencia (artículos 6 y 8 de los Convenios 81 y 129, respectivamente). El 48% de los inspectores laborales realiza sus funciones en el sector urbano, un 40% las desarrolla simultáneamente en actividades productivas urbanas y rurales y un 2% exclusivamente en actividades laborales rurales, lo que de hecho incumple las obligaciones que emanan del Convenio 129 de la OIT.

Al lado del déficit de inspectores del trabajo, la Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales pudo constatar que las condiciones materiales, de dotación y logísticas en que se llevan a cabo las funciones de la inspección laboral presentan notables precariedades. En relación con las condiciones físicas y de dotación de las oficinas de Inspección del Trabajo, el 40% de los funcionarios/as indagados consideran que son regulares, mientras que el 63% perciben que es deficiente y poco oportuno el presupuesto para transporte y viáticos del que disponen para hacer efectivas sus visitas a los establecimientos de trabajo. Estos problemas con los recursos disponibles para hacer efectivas las inspecciones directas a los establecimientos del trabajo, hace que el Estado incumpla los artículos 11 y 15 de los Convenios 81 y 129 de la OIT, respectivamente.

- El 40% de los funcionarios encuestados considera que las condiciones físicas y de dotación de las oficinas de la Inspección Laboral son regulares

²⁰ Defensoría del Pueblo. Delegada para los derechos económicos, sociales y culturales. Documento de Trabajo sobre la "la dimensión de la calidad del derecho al trabajo a partir de una revisión de la inspección del trabajo y de la seguridad social en Colombia. 2014

²¹ UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA. 2014. Estudio para definir y caracterizar la informalidad en 8 sectores seleccionados del Programa de Transformación Productiva. Informe Benchmark Internacional. Bogotá, abril de 2014. P 14

²² MINISTERIO DE TRABAJO. 2014b. Informe de actividades 2013-2014 al Congreso de la República. Bogotá. P 136

²³ MUÑOZ, Sandra. 2013. Inspección laboral en Colombia: de la crisis al estancamiento. En: Revista Cultura y trabajo. No. 89. Escuela Nacional Sindical. Agosto de 2013, Medellín. P 8

- El 63% de los funcionarios encuestados percibe que el presupuesto para transporte y viáticos del que disponen para hacer las visitas de Inspección Laboral es deficiente y poco oportuno

En cuanto al nivel de cobertura de la inspección del trabajo, en departamentos donde existe mayor densidad y diversificación de actividades productivas oscila la relación entre 2 y 5 municipios, algunos ejemplos son: en Antioquia 53 inspectores atienden 113 municipios, en promedio 2,1 municipios por funcionario; en Boyacá 24 inspectores se encargan de 130 municipios, en promedio 5,4 municipios por funcionario; en Casanare el promedio es de 3,8 municipios por funcionario; en Chocó de 4,3; en Cundinamarca de 5,6; en Huila de 2,1; etc. (DIVC, oct. 2014). Un 30% de los funcionarios indagados indicaron que su capacidad de respuesta respecto a los conflictos laborales que se presentan en las jurisdicciones donde actúan es baja.

De la información entregada a la Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales por la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control (DIVCT), se pudo establecer que existe una persona auxiliar disponible por cada 3 inspectores/as. La mayoría de estos funcionarios/as están obligados a realizar por ellos mismos trámites administrativos y de oficina que les ocupa gran parte de su tiempo, reduciendo consecuentemente sus ocupaciones de inspección. Esto contraviene el artículo 3-2 del Convenio 81 y 6-3 del Convenio 129 de la OIT que previenen que ninguna otra función que se encomiende a los inspectores/as del trabajo deberá entorpecer el cumplimiento de sus funciones principales.

El énfasis de la inspección del trabajo de acuerdo con los Convenios de la OIT sobre la materia es la prevención, el control, la asesoría y seguimiento directo de los conflictos laborales en los lugares del trabajo. En Colombia apenas en 2013 aumentó significativamente el número de Inspectores/as asignados particularmente a las funciones preventiva y coactiva. La Dirección de Inspección, Vigilancia y Control (DIVC) entregó información a la Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales donde se aprecia que es reducido el número de inspectores/as a nivel nacional dedicados a la función de prevención: en el 2011 tan solo 36 funcionarios (el 8,7% del total de inspectores activos) se dedicaron a estas actividades de manera exclusiva; en el 2012 48 funcionarios (representando al 10,3% de la planta existente), y en el 2013 fueron asignados 282 funcionarios a la función de prevención, representando el 50% de la planta, con una dedicación de más de la mitad de su tiempo laboral.

El bajo número de funcionarios de inspección laboral y las limitaciones materiales en que realizan sus actividades repercuten en sobrecargas de trabajo y en una disminución y focalización de las visitas *in situ*. Pese al aumento del número de los funcionarios de la inspección en los dos últimos años, el país se encuentra lejos de tener capacidad para la vigilancia y control de las más de 1.400.000 empresas existentes en Colombia. En el 2013 se efectuaron 10.438 visitas por los 564 inspectores activos en ese momento, lo que indica que se logró inspeccionar al 0,7% de los establecimientos de trabajo en el país, hecho que revela el muy limitado alcance del Estado para vigilar y asegurar la calidad del trabajo.

Así las cosas, de los 21 millones de personas ocupadas en el país, la IT solo tiene capacidad de atender y proteger a la cuarta parte de esta población, por lo cual más de 15 millones de trabajadores/as en Colombia están expuestos a los abusos de los empresarios y a la violación de sus derechos laborales individuales y colectivos.

La investigación pudo constatar que un 41% de los inspectores en el 2013 no practicaron visitas a los establecimientos del trabajo, dedicándose especialmente a desarrollar funciones de conciliación o de atención del público en respuesta a querellas o quejas de los trabajadores. El 60% de las visitas de inspección practicadas se realizan por querellas de los trabajadores o por peticiones de los sindicatos, lo que confirma que la inspección del trabajo se ha convertido en una especie de justicia laboral administrativa por demanda, ubicándose por debajo del 20% las inspecciones que se hacen por iniciativa o de oficio por los funcionarios. La inspección laboral se realiza preferentemente en el sector formal de la economía, el Estado así excluye de esta protección a 5.096.837 trabajadores del sector informal²⁴, y a aquellas personas que tienen otro tipo de contratos no laborales.

Al respecto preocupa la casi inexistente inspección laboral rural en el país: únicamente el 2% de las visitas de inspección del trabajo practicadas en los últimos tres años fueron de naturaleza rural, lo que deja sin inspección laboral a 4.627.000 trabajadores/as del campo. Las actividades productivas rurales son las más afectadas con la informalidad y la tercerización de los trabajadores/as.

Otro aspecto frente a la idoneidad de la Inspección Laboral para la protección de los derechos fundamentales del trabajo en el país, es la real capacidad sancionatoria con que cuentan estos funcionarios, el nivel de seguimiento y la efectividad de sus decisiones. Con la Resolución 2143 de 2014 se separó la etapa de investigación e instrucción de los casos por violaciones a la normatividad laboral y a la seguridad social (encargada a los inspectores/as del trabajo) de la etapa de sanción y seguimiento (responsabilidad ahora de las Direcciones Territoriales del Trabajo). Con esto los inspectores/as perdieron el control sobre el proceso integral de la inspección, lo que se demuestra en que actualmente no tienen información sobre la manera cómo avanzan las investigaciones que iniciaron, ni sobre la implementación de sus recomendaciones o el cumplimiento de las sanciones.

La Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales estableció que un 51% de los funcionarios de la inspección consideran bueno el nivel de seguimiento a las decisiones adoptadas en las visitas, el resto estimó deficiente dicho seguimiento al no tener competencia para imponer y hacer eficaces las sanciones. La DIVCT informó que el número total nacional de sanciones impuestas por vulneraciones a los derechos laborales fue de 3.122 en 2011; 2.262 en 2012 y 3.445 en 2013. A estas cifras de sanciones generales, se deben sumar las sanciones ocasionadas por violaciones a las normas de la seguridad social y de los riesgos laborales que, según la misma fuente, los totales nacionales fueron de 3.323 en el 2011; de 4.284 en 2012 y de 123 en 2013.

²⁴ DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTADISTICA -DANE-. 2012. Cálculos SAMPL-DGPESF. Ministerio del Trabajo. Ramas de actividad: CIU Revisión 3.



La tendencia general verificada por la investigación es que se imponen sanciones a menos de la mitad de las visitas de inspección efectuadas. Por ejemplo, en Antioquia fueron practicadas 671 visitas en 2011 y apenas recibieron sanción 261; en Valle fueron hechas 1.353 visitas en 2012 y se impuso sanción en 368 de ellas; en Cauca de 481 visitas realizadas en 2013, recibieron sanción 176.

Relación de sanciones impuestas por número de visitas efectuadas						
	2011		2012		2013	
	Visitas efectuadas	Sanciones impuestas	Visitas efectuadas	Sanciones impuestas	Visitas efectuadas	Sanciones impuestas
Antioquia	671	261	-	-	-	-
Valle	-	-	1353	368	-	-
Cauca	-	-	-	-	481	176

El promedio en dinero de las sanciones impuestas ha venido siendo progresivo desde 2011. Sin embargo, los promedios alcanzados en los tres años del estudio (2011, 2012 y 2013) se

sitúan en su mayoría por debajo de los 10 millones de pesos, en ocasiones alcanzan los 20 millones y muy eventualmente son superiores a 50 millones.

Es notable la falta de pago de parte de las empresas sancionadas. El Servicio Nacional de Aprendizaje (Sena) se encarga de hacer efectivos los pagos de las multas. De la relación entre el valor de las sanciones impuestas y el valor recaudado por el Sena se infiere que en el 2011 el porcentaje recaudado alcanzó el 29,9% del total; en el 2012 el recaudo representó el 17,3% del monto total de las sanciones impuestas y en el 2013 el 36,8%.



Una prueba de los efectos negativos y poco disuasivos causados por la falta de sanción eficaz, es que se crea un círculo no virtuoso que prorroga las violaciones a estos derechos y que se refleja en el aumento de la reincidencia de las empresas sancionadas. Según estadísticas entregadas a la Delegada por la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control con corte del 2 de octubre de 2014, en el 2011 fueron 17 las empresas reincidentes a nivel nacional reportadas por diferentes Direcciones Territoriales del Trabajo, en 2012 fueron 19 y en el 2013 fueron 142.



Para la Delegada para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el aumento en los montos de las sanciones impuestas no es un indicador de la eficiencia del Estado para proteger los derechos laborales, más si se tiene en cuenta la baja capacidad de recaudo del Sena que en el 2013 apenas fue del 36,8%. Por ejemplo, en el informe de las centrales sindicales sobre el Plan de Acción laboral (Pal) se advierte que, aunque con la Ley 1610 de 2013 el valor de sanciones creció por utilizar prácticas de intermediación ilegal y que en los primeros 8 meses de 2013 hubo la imposición de 785 sanciones a empresas por cerca de 150 mil millones de pesos, de este monto para el primer semestre de 2014 quedaban más de 139 mil millones como sanciones “no ejecutoriadas”. El Sena en respuesta a los sindicatos del derecho de petición N° 8-214006718, confirmó que de las 6.816 resoluciones en firme y ejecutoriadas remitidas por el Ministerio de Trabajo para su correspondiente cobro en las vigencias de 2012 y 2013, tan solo habían al terminar el primer semestre de 2014, 219 con un mandamiento de pago notificado²⁵, o sea, que apenas en el 3,2% de esas resoluciones existe alguna expectativa de pago.

Estas circunstancias han ido reduciendo en la práctica la capacidad de actuación de los inspectores/as del trabajo que se han focalizado en ciertos territorios y actividades económicas, donde existe amenaza de incumplimiento de las disposiciones laborales y de la seguridad social. La inspección del trabajo ha terminado en una especie de “justicia rogada” o por demanda, lo que desnaturaliza los principios y estándares de la OIT dirigidos a la prevención, control y sanción directa en los lugares del trabajo.

²⁵ CONFEDERACIÓN DE TRABAJADORES DE COLOMBIA (CTC), CENTRAL UNITARIA DE TRABAJADORES (CUT). 2014. Tres años de incumplimiento del Plan de Acción Laboral Obama-Santos. Informe sobre los tres primeros años de implementación del Plan de Acción Laboral (PAL). PP.: 17-19

2. Protección de la familia, las madres, los niños y adolescentes (art. 10)

2.1. Restitución y respeto de los derechos de la familia, los padres y los hijos

La Defensoría del Pueblo ha elaborado diferentes conceptos y/o intervenciones ante la Corte Constitucional, tanto en acciones de tutela como en acciones de inconstitucionalidad donde se cuestionan la validez de las normas relacionada con la protección de la familia. En este sentido se presentan algunos de los conceptos más relevantes realizados por esta Entidad para la defensa y protección de la familia, los padres y los hijos.

2.1.1. Licencia de maternidad para madres adoptantes.

La Defensoría del Pueblo conceptuó en la demanda de constitucionalidad del Artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo de Colombia, el cual consagraba distinciones discriminatorias en relación con la licencia de maternidad en casos de trabajadoras que adoptasen un niño mayor de 7 años.

De esta manera, la Defensoría del Pueblo expresó ante la H. Corte Constitucional que:

“la satisfacción integral y simultánea de los derechos prevalentes del menor estaría en íntima relación con la ampliación, no la restricción, de los derechos de un tercero, en este caso, la madre trabajadora. Al ser esto así, es aún más claro que la extensión del derecho al descanso por maternidad a las trabajadoras adoptantes debe establecerse en sus favor sin ninguna distinción basada en la edad del infante adoptado, quien requiere agorar, con mayores o menores énfasis, un proceso similar respecto de una nueva familia con independencia de su rango etario, razón por la que excluir del descanso por maternidad a la madre adoptante del infante mayor de siete (7) años comporta una medida violatoria de la igualdad”²⁶

También se consideró por parte de la Defensoría del Pueblo que limitar el derecho a la licencia de maternidad, es “un incentivo negativo que refuerza [la tendencia a adoptar niños y niñas menores de siete años] cuando lo razonable y lo conveniente es generar estímulos para la adopción de infantes mayores de siete años”²⁷.

La Corte Constitucional declaró inexecutable la distinción consagrada en el mencionado artículo 236, protegiendo así no solo la igualdad entre mujeres trabajadoras, sino los derechos del niño y la familia.

2.1.2. Modificación del registro civil de nacimiento.

²⁶ Corte constitucional. Sentencia C - 543 de 2010. M.P. Mauricio González cuervo.

²⁷ Ibídem.

La Defensoría del Pueblo intervino en la acción de tutela tendiente a proteger el derecho de registro civil de un menor de edad hijo de una pareja homoparental. En este asunto, se expresó ante la H. Corte Constitucional que:

“La inexistencia de una norma que determine el procedimiento para llevar a cabo el registro civil de nacimiento de los niños y niñas que pertenecen a familias homoparentales no implica que las autoridades encargadas puedan negarse a elaborar los documentos de identificación de estos niños (ya que) la falta de regulación en estos casos puede superarse con la aplicación del principio de interés superior del menor”²⁸

También se resaltó que *“estas familias son objeto de especial protección constitucional debido a que están formadas por personas que pertenecen a poblaciones históricamente discriminadas (así) es un deber de las autoridades públicas y particulares abstenerse de imponer criterios o cánones específicos basados en esquemas heterosexistas que desconozcan o vulneren sus derechos”*²⁹

Dentro de las recomendaciones principales que adoptó la Corte Constitucional se encuentra la de formular un nuevo formato de Registro Civil de Nacimiento en el que claramente se señale que en las casillas destinadas a identificar al *“padre”* y *“madre”* del menor de edad es admisible incorporar el nombre de dos hombres o dos mujeres, en el orden que voluntariamente señale la pareja para efectos de los apellidos legales de su hijo, si los mismos cumplen con los requisitos generales de ley para ser reconocidos como los padres o madres del niño³⁰.

3. Derecho a un nivel de vida adecuado (art. 11)

En relación con el derecho consagrado en el artículo 11 del Pacto, la Defensoría del Pueblo ha evidenciado los restos que persisten respecto de cada uno de los componentes del mismo. Sin embargo, en esta oportunidad describe lo referente al goce del derecho a la vivienda digna y la alimentación adecuada (incluyendo en este el derecho al agua).

3.1. Derecho a una vivienda digna

A pesar de los esfuerzos del Gobierno nacional y de autoridades locales el goce del derecho a una vivienda adecuada en Colombia continua sigue siendo un reto mayúsculo. La Defensoría del Pueblo ha evidenciado este reto respecto de sujetos de especial protección constitucional, tales como víctimas del conflicto armado o población en zonas rurales.

3.1.1. El Derecho a una vivienda digna de las Víctimas del conflicto armado

En relación con la vivienda digna respecto de víctimas del conflicto armado la Defensoría del Pueblo ha hecho seguimiento del goce de este derecho respecto tanto en general como respecto de las víctimas de desplazamiento forzado y estudios de caso

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia de Unificación SU - 696 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²⁹ Ibídem

³⁰ Ibídem.

relativos a población víctima en específico. A continuación se describen algunos de los hallazgos de estos ejercicios.

- ***El derecho a una vivienda digna como medida de reparación en la Ley 1448 de 2011***

La Defensoría del Pueblo en el marco del Programa de Seguimiento y Evaluación a Políticas Públicas, ProSeDHer, adelantó investigaciones sobre: i) El desarrollo de los programas de apoyo para construcción o mejoramiento de vivienda en tierras restituidas y de proyectos productivos, derivados de la Ley 1448 de 2011 y de la política de restitución de tierras³¹ y, ii) sobre el acceso a la vivienda y el derecho a la tierra y estabilización socioeconómica de la población víctima del conflicto armado interno en el marco de la Ley 1448 de 2011³², las cuales arrojaron lo siguiente:

Producto de la primera investigación se generaron algunas recomendaciones para que las entidades a cargo de ejecutar y evaluar la política de restitución de tierras y los programas específicos de conformidad con la Ley 1448 de 2011, adopten las medidas necesarias para que se garantice a las víctimas el goce de sus derechos.

Una de las recomendaciones está referida a que los Entes de Control y las entidades del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, SNARIV, realicen una evaluación independiente de término medio sobre la implementación de la Ley 1448 de 2011 basada en los impactos reales en la vida de las familias restituidas. Lo anterior sin negar otros tipos de evaluaciones, particularmente se deberá buscar analizar hasta qué punto las acciones efectuadas se ven reflejadas en la garantía de los derechos sociales y la percepción que las personas tienen sobre los cambios en su vida colectiva, familiar e individual. Esto es ¿qué significado tienen para las personas los impactos, logros y vacíos de las políticas públicas? Y hasta ¿qué punto las estrategias de apoyo a proyectos productivos han logrado generar lógicas de auto sostenibilidad y participación en el mercado?

En la segunda investigación, la Defensoría del Pueblo constató que luego de la expedición de la Ley 1448 de 2011 ha existido un fuerte trabajo de adecuación institucional y de creación de mecanismos para garantizar la reparación integral de las personas víctimas del conflicto armado interno. Si se tiene en cuenta el cálculo de potenciales reclamantes de tierras de 360.000 solicitudes esperadas durante los diez (10) años de vigencia de la ley hasta ahora se han recibido 54.063 solicitudes por un total de área declarada de 3.419.547 has, de las cuales solo el 38% se encuentra en zonas micro focalizadas, lo que posterga el inicio del trámite administrativo, previo al judicial, y lo que en la práctica va a significar retrasos en las acciones post-restitución de cuyo cumplimiento depende en gran medida la reparación integral a las personas víctimas.

En cuanto al acceso al subsidio para construcción o mejoramiento de vivienda en tierras restituidas presenta resultados pobres. Los cuellos de botella identificados, como procedimiento regular para mecanismo transicional, dificultad para contratar las Gerencias Integrales, preferencia por la vivienda agrupada y no dispersa, no han

³¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Investigación sobre el desarrollo de los programas de “Apoyo Para Construcción O Mejoramiento de Vivienda En Tierras Restituidas y de Proyectos Productivos”, derivados de la Ley 1448 de 2011 y de la política de restitución de tierras. 2013.

³² DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Investigación “El Acceso a la Vivienda y el Derecho a la Tierra y Estabilización Socioeconómica de la Población Víctima en el Marco de la Ley 1448 De 2011”. 2014.

significado una transformación institucional de los mecanismos de acceso a este derecho y de puesta en marcha de los proyectos de vivienda. Es necesario establecer un mecanismo especial de desarrollo del programa de subsidio de vivienda para construcción o mejoramiento de vivienda en tierras restituidas para que el acceso a la vivienda de las personas restituidas en la realidad sea efectivo.

En el marco de la implementación de los proyectos productivos surgen varios interrogantes. Si bien se rescata el mecanismo como de fácil acceso a las comunidades, deberá la entidad encargada generar un protocolo flexible para la implementación de los proyectos teniendo en cuenta que se trata de un apoyo rígido de hasta 55 smmlv, que deben ser aplicados indistintamente del tamaño del predio, lo que puede llegar a promover resultados dispares en cuanto a la reactivación económica y la reparación integral. Por otra parte, cuando se trata de predios con una extensión inferior a la Unidad Agrícola Familiar -UAF-, es necesario, a su vez, establecer un mecanismo concreto de reactivación económica que supere la dificultad de tener menos hectáreas que las consideradas como necesarias para el sostenimiento de una familia.

Frente a los proyectos productivos, los estudios de caso mostraron que continúa siendo una acción desarticulada y aislada con las instancias encargadas de impulsar el desarrollo rural del nivel nacional; como el otrora Incoder, o los niveles territoriales como las secretarías de agricultura. Una reflexión importante alrededor de este tema es que más allá de producir, se debe prestar especial atención a qué se produce y cómo se produce, particularmente sobre lo que los mercados exigen actualmente, de tal forma que los productos que las comunidades identifican como parte de su arraigo cultural y social no sean competitivos, con la alerta que a futuro deban cultivar productos que no hacen parte de la apuesta social de la comunidad.

En la visita de campo realizada a los municipios de Ataco (Tolima) y María La Baja (Bolívar), la Defensoría del Pueblo evidenció que en el Corregimiento de Mampuján las viviendas fueron construidas en áreas muy inferiores a lo que tenían las personas víctimas antes del desplazamiento. En términos de los componentes de *lugar, calidad física y entorno*, se pudo evidenciar el mal estado de las vías internas del corregimiento, la falta de un centro de salud y una escuela, hechos que dificultan el retorno efectivo de las comunidades. En otros casos, se observó que las casas no estaban terminadas o los acabados eran imperfectos. Esto comprueba el hecho de que esta política, para el caso de tierras restituidas, está dirigida preferentemente al *componente de acceso* sin tener en cuenta los demás elementos que configuran el derecho a una vivienda digna y adecuada.

3.1.2. La vivienda digna de la población desplazada

Pese a que el Gobierno Nacional ha venido desplegando una serie de políticas públicas dirigidas a garantizar el acceso y ejercicio a los derechos a la vivienda y a la generación de ingresos de la población desplazada desde el año 2005, la evaluación que ha venido realizando la Defensoría del Pueblo a partir del acompañamiento a las comunidades en riesgo o desplazadas, tal como consta en los estudios de caso analizados, indica que las

mismas no han garantizado el goce efectivo de estos derechos por parte de esta población³³.

De acuerdo con lo anterior, se puede ver del análisis de las políticas públicas emitidas, que no se han incorporado los mandatos de la Corte Constitucional que, en el marco de la declaratoria del Estado de Cosas Inconstitucional en la atención a la población desplazada, ha venido emitiendo órdenes que incorporan herramientas metodológicas y contenidos de derecho para la garantía de la realización y restablecimiento de los derechos de la población desplazada. En ese sentido, y aunque el Gobierno Nacional en respuesta a las órdenes de la Corte Constitucional, ha venido planteando la reformulación de las políticas públicas de vivienda y generación de ingresos de la población desplazada, no se ve cómo en los contenidos de esta reformulación se incorporan los indicadores de goce efectivo de derechos, los enfoques diferenciales y étnicos que se limitan a la mención de los mismos; y se amplía la especificidad y protección constitucional reforzada que ampara a la población desplazada.

Por el contrario, la nueva apuesta en materia de vivienda y generación de ingresos, se está centrando en la inclusión de la población desplazada en la oferta dirigida a la población en extrema vulnerabilidad y pobreza que, de cierta forma, resuelve el problema de la demanda, pero por otra, no garantiza que esa oferta contenga el enfoque de derechos que aplica de manera específica para la población desplazada.

Para la Defensoría del Pueblo las recientes reformulaciones y ajustes institucionales, con ocasión del diseño e implementación del marco normativo dirigido a la reparación de las víctimas, y con el propósito de responder a la orden de la Corte Constitucional de superación de los vacíos protuberantes en materia de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, han venido impactando la implementación de las políticas de vivienda y generación de ingresos de la población desplazada, tal como se describe en el documento, lo que está conduciendo a una disminución de las herramientas para el ejercicio de los derechos de la población desplazada en su calidad de víctimas. Esta nueva concepción de la política está dando como resultado que la fase de estabilización socioeconómica tal como se concibe en la Ley 387 de 1997, se esté desdibujando a partir de generar ofertas sectoriales que hacen que las víctimas deban acceder a ellas de manera individual y, por demanda, para poder ejercer sus derechos a la vivienda, y a la generación de ingresos.

Por otra parte, es claro que la reformulación de estas políticas implica una evaluación de la situación actual de la población desplazada, a partir de una caracterización nacional, que permita establecer el nivel de ejercicio y disfrute por parte de la población desplazada, ya que así como se observa en el nivel territorial que no hay caracterizaciones socioeconómicas actualizadas, en el nivel nacional debe avanzarse en conocer cuántas comunidades y población desplazada ha podido ejercer su derecho a la vivienda adecuada, y cuántos han alcanzado la autonomía e independencia económica a partir de la oferta local o nacional diseñada en la etapa de estabilización social y económica.

De acuerdo con lo anterior, es fundamental tener en cuenta que las barreras de acceso al derecho y ejercicio a la vivienda adecuada para la población desplazada persisten, pues

³³ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Derecho a la vivienda para los desplazados*. Balance de la Política Pública de Estabilización Socioeconómica Acceso a los Derechos a la Vivienda y a la Generación de Ingresos de la Población Desplazada y Ejercicio de los Mismos. SERIE III Análisis de Políticas Públicas Nacionales en Derechos Humanos. Bogotá, D. C., noviembre de 2014.

no hay oferta suficiente de vivienda nueva o usada que cubra la demanda real urbana y rural. De igual manera, no se ve la incorporación de la medición del contenido del derecho a la vivienda, dado que, con la información actual, solo se ha avanzado en la evaluación del acceso, pero no en las condiciones como la población habita en las soluciones de vivienda, temporales o definitivas.

En el mismo sentido, siguen existiendo barreras para la estabilización social y económica de la población desplazada, la cual no ha encontrado cómo generar autonomía a partir de la oferta local en la materia y se encuentra en un estado de pauperización, vulnerabilidad y dependiente de la ayuda humanitaria de emergencia.

Por otra parte, aunque hay menciones y proyecciones de políticas para garantizar el ejercicio de los derechos de las víctimas y, entre ellos, los de los desplazados en esta condición, sigue siendo necesario el fortalecimiento por parte del Gobierno Nacional y de los gobiernos locales, ya que, aunque se ha avanzado en la constitución de los nuevos escenarios del SNARIV, aún persisten las limitantes para que en el orden local se puedan garantizar estos derechos.

Del mismo modo, una de las situaciones más graves descritas tienen que ver con la falta de conocimiento de las comunidades y organizaciones de los derechos en el marco del restablecimiento en la fase de estabilización y los derechos en el marco de la reparación, falta de participación en el diseño de las políticas, y la debilidad organizativa para presentar sus propuestas de estabilización en los escenarios de diseño e implementación de las políticas públicas.

Finalmente, la incorporación de los enfoques diferenciales para las medidas de acceso y contenidos de estos derechos, sigue siendo confusa, y constatado por las comunidades que no encuentran cuál es la particularidad de estas políticas que les permita realizar sus derechos, y además recuperar su proyecto de vida.

3.1.3. Vivienda y generación de ingresos para población desplazada en el ámbito rural

Comentario adicional merece la estabilización social y económica de la población desplazada objeto de retorno y reubicación, en tanto que dicha garantía se constituye en un elemento necesario para el goce de vivienda digna respecto de dicha población. Así, de acuerdo con los estudios elaborados por la Defensoría del Pueblo en relación con la estabilización social y económica en el marco de procesos de retorno y reubicación, se pudo establecer que³⁴:

- El actual enfoque centrado en la reparación integral aún no logra traducirse en un conjunto articulado y coherente de políticas con sus respectivas rutas para garantizar los diferentes derechos de la población desplazada. Por ejemplo, a la fecha, aún no se conoce el diseño de la ruta de acceso a las medidas de atención en materia de generación de ingresos y vivienda, tal vez las más importantes para lograr la estabilización social y económica de la población desplazada;

³⁴ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Vigésimo Primer Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República*. 2014.

- La fase de estabilización social y económica, tal como se concibe en la Ley 387 de 1997, se está desdibujando a partir de generar ofertas sectoriales que hacen que las víctimas deban acceder a ellas de manera individual y por demanda, para poder ejercer sus derechos a la vivienda y a la generación de ingresos, es decir, la oferta no obedece a sus características, vulnerabilidades acentuadas y enfoques étnicos diferenciales sino que se los incluye en los programas de lucha contra la pobreza y extrema pobreza, y;
- Si bien se han presentado avances en términos del diseño de algunas estrategias y mecanismos de estabilización social y económica, estos se concentran en zonas urbanas. En contraste, existen importantes falencias en materia de formulación y diseño de políticas públicas para la garantía de derechos de la población retornada y reubicada en zonas rurales.

A manera de ejemplo, existen cuatro problemas de la política pública que impiden la realización de la estabilización social y económica a nivel rural: i) No existe una ruta clara para el acceso a proyectos productivos en zona rural. Aún más, las entidades competentes (Ministerio de Agricultura, Banco Agrario, Unidad de Víctimas, entre otras) no cuentan con un diagnóstico consolidado de la demanda de proyectos productivos rurales, que le permita definir técnicamente las necesidades presupuestales e institucionales para lograr una respuesta efectiva. ii) No existe acuerdo al interior del Gobierno Nacional respecto de cuál es la entidad responsable de asignar tierras para procesos de reubicación rural, de manera que actualmente este derecho fundamental de la población desplazada no está siendo materializado, salvo en casos excepcionales. Aún más grave, el otrora Incoder (hoy Agencia Nacional de Tierras), ha sido tajante al afirmar que no cuenta con mecanismos jurídicos para asignar tierras para la mayoría de solicitudes de reubicación rural de población desplazada. iii) El Gobierno Nacional no cuenta con un diagnóstico de la cantidad aproximada de tierras rurales que se requieren para dar respuesta a las solicitudes de reubicación rural. iv) Existen barreras en la atención en materia de vivienda en los procesos de retorno y reubicación relacionadas con:

- Dificultades de suelo: i) en cuanto a la seguridad de las construcciones de las viviendas, por encontrarse en zonas de riesgo o de desastres naturales, ii) por no permitir el cultivo o la producción para el auto sostenimiento de las comunidades;
- Carencia de acceso a los servicios mínimos de saneamiento básico y agua potable, y;
- Demora en la construcción o mejoramiento de las viviendas. Se ha encontrado que, aunque existe una voluntad institucional para la promoción de proyectos de vivienda rural por parte del Banco Agrario, se presentan obstáculos para el acceso que impiden la implementación de los mismos (por la rigidez de los requisitos: nombramiento de las gerencias integrales, expedición de las pólizas de garantía y cumplimiento para la implementación de los proyectos).

De lo expuesto, se colige que no se observan aún avances significativos en materia de estabilización socioeconómica, ni una clara perspectiva de que el diseño actual de las políticas públicas permita vislumbrar una tendencia hacia el goce efectivo de derechos de la población desplazada y, por ende, hacia la superación de la condición de extrema vulnerabilidad.

3.2. Derecho a la alimentación adecuada

Respecto al derecho a la alimentación adecuada, en Colombia se ha reconocido que la garantía de este derecho presenta un balance preocupante, que se expresa en: inseguridad alimentaria; hambre oculta (deficiencia de micronutrientes); inquietantes cifras de mortalidad por hambre o asociada a ella; una inadecuada orientación de las políticas públicas agropecuarias y del sector rural; y, la primacía dada a un enfoque asistencialista, focalizado y no universal en cuanto a las acciones dirigidas al tema alimentario. Sumado, las políticas y acciones de las autoridades departamentales en materia de la alimentación no poseen el enfoque de los derechos humanos y, menos aún, desde el reconocimiento explícito de las obligaciones que el gobierno departamental y su estructura estatal tienen para con el derecho a la alimentación adecuada; en los Planes de Desarrollo Departamentales, los derechos humanos sólo son mencionados de manera periférica y poco detallada. Un conjunto semejante de condicionantes o factores asociables al hambre y las violaciones del derecho a la alimentación adecuada (DAA), supondría que los Estados y gobiernos sin importar su escala de desempeño (nacional, regional, local), deberían adoptar acciones profundas, entre ellas de política pública con enfoque de derechos humanos, destinadas a revertir esa situación de vulneración del Derecho a la Alimentación Adecuada.

Lo anterior encuentra sustento en el diagnóstico que realizó la Defensoría del Pueblo sobre la **situación del derecho a la alimentación en el departamento de Bolívar**³⁵ donde se verificó que respecto al derecho a la alimentación adecuada, además de la pobreza existen otros problemas que se asocian estrechamente con la situación alimentaria de Bolívar: la persistente desnutrición infantil y la ausencia de planes de Seguridad Alimentaria y Nutricional; riesgos en los procesos de control de alimentos; falta de capacidad para atender a la población desplazada; la inexistencia de políticas para reducir el riesgo a los desastres naturales, y para enfrentar y adaptarse al cambio climático; las inundaciones que aquejaron (y amenazan) el departamento; el conflicto; la inexistencia de sistemas de información y estadística; la falta de líneas de base de desarrollo departamental o municipal; la corrupción y los bajos niveles de vida de la población.

Las políticas y acciones de las autoridades departamentales de Bolívar en materia de la alimentación distan de haber sido construidas e implementadas desde el enfoque de los derechos humanos. En el “Plan de Desarrollo del Departamento de Bolívar 2102-2015 PDDB) «Bolívar Ganador»” los Derechos Económicos, Sociales, Culturales no son mencionados explícitamente salvo una casual alusión cuando se habla del derecho a la educación, único derecho que es reconocido como tal en el documento. Para el caso del derecho a la alimentación adecuada, no hubo ningún reconocimiento evidente dentro del Plan.

Las medidas propuestas en el “Plan de Desarrollo del Departamento de Bolívar 2102-2015 «Bolívar Ganador»” para el tema alimentario fueron muy pocas y dispersas, siendo su principal preocupación reducir las cifras negativas asociadas a la desnutrición infantil y vulnerabilidad de adolescentes y jóvenes. Es decir, las acciones se enmarcan dentro de lo que el departamento está obligado a cumplir en el marco de la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia), normativa que el propio Plan reconoció como uno de sus “determinantes”.

³⁵ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Informe sobre la situación de los Derechos a la Alimentación y a la Educación en el Departamento del Bolívar*. 2015

Situación similar ocurre en el **departamento del Chocó**, donde de acuerdo con lo contenido en el Plan Departamental de Desarrollo 2012-2015 “presenta una desnutrición crónica de 18.5% siendo la del departamento superior a la nacional en 2.6 puntos porcentuales (la Nacional es de 15.9%). En la desnutrición aguda se evidencia una menor proporción siendo de 8,4 en el Chocó y de 5.8% en Colombia. El departamento presenta una desnutrición global de 7.5% frente al 4% del resto del país”.³⁶

En términos de hambre oculta o deficiencia de micronutrientes, que es bien sabido tiene graves consecuencias para la vida, la salud física y el crecimiento y desarrollo de quienes la padecen, el departamento del Chocó registra cifras preocupantes. En efecto, el 37,2 % de los niños y niñas entre 6 a 59 meses de edad presentan anemia (la nacional es de 27,5%), al tiempo que en todo el litoral Pacífico la prevalencia de anemia en mujeres de 13 a 49 años en edad fértil no gestantes es de 11,3 % (la nacional es de 7,6 %). Respecto a la situación de la lactancia materna, las cifras no son mejores y la mediana de la lactancia total es de 13,9 meses (la nacional es de 14,9 meses) y de la exclusiva de 0,7 meses (la nacional es de 1,8 meses).³⁷

Si bien, los gobiernos nacional y regional como las organizaciones sociales vienen afrontando esta situación con diferentes instrumentos de política y programas de atención, todos son insuficientes por la crítica situación del Departamento. La Gobernación del Chocó formuló el Plan Departamental de Seguridad Alimentaria y Nutricional “Bitute”. A nivel local, existen los planes municipales de desarrollo y los planes de vida de comunidades indígenas y planes de etnodesarrollo de las comunidades afrocolombianas los cuales incluyen un componente de Seguridad Alimentaria y Nutricional (SAN) desde diferentes enfoques. Desde hace varios años, las instituciones trabajan en áreas específicas de la Seguridad Alimentaria y Nutricional, como el ICBF, que ha implementado los Centros de Recuperación Nutricional, con el apoyo de la FAO, que atiende con programas regulares la alimentación a la primera infancia y al escolar, y cuenta con Unidades Móviles para atender a la población desplazada interna, además de las emergencias por desastres naturales. Acción Social a través de ReSA (Red de Seguridad Alimentaria) implementa proyectos productivos de autoconsumo y recuperación de prácticas y alimentos tradicionales. Dasalud (Departamento Administrativo de Salud) con el apoyo de la OPS/OMS viene impulsando un modelo de salud específico para el Departamento de Chocó.³⁸

Otro caso relevante es el relacionado la **crisis humanitaria en el departamento de La Guajira**, la cual fue alertada en el 2014 por la Defensoría del Pueblo, donde se encontró que la tasa de mortalidad infantil era de 31,5 niños muertos menores de cinco años por cada cien mil nacidos vivos, mientras que la nacional correspondía a 17,2 que aún continúa. Los cuarenta y ocho (48) muertes asociadas a estadios previos de desnutrición en niños y niñas menores de cinco años en el 2014 se pasó a noventa (90) en el 2016. Para el período señalado, se reportaron 171 casos, de los cuales cerca del 64% estaban concentrados en los municipios de la Alta Guajira.³⁹

³⁶ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Informe Sobre la Situación de los Derechos a la Alimentación y la Educación en el Departamento del Chocó*. 2015.

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Respuesta a la Honorable Corte Constitucional. Expediente T-5.697.370. Acción de Tutela. Elson Rafael Rodríguez Beltrán. 2017.

La crisis humanitaria en La Guajira impacta negativamente y, con mayor énfasis, el goce efectivo de los derechos de niños y niñas del pueblo indígena Wayuu que habita las áreas rurales de la Alta y Media Guajira. La expresión de la crisis afecta de modo perverso a la población indígena en su primera infancia y, por ende, pone en riesgo la diversidad de la Nación colombiana. Sin embargo, es necesario advertir que no se trata de un problema circunscrito a la política de primera infancia (aunque sí devela quiebres de ésta y su apropiación territorial). Superarlo implica el diseño y puesta en marcha de políticas públicas de desarrollo territorial (con y para la región) integrales, multisectoriales, holísticas y diferenciales, al igual que esfuerzos de diversos niveles de gobierno y actores, tanto públicos como privados. Se trata de una apuesta que va más allá del ámbito del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y su oferta programática, que debe involucrar al ente territorial como integrante del Sistema Nacional de Bienestar Familiar-SNBF, tal como se prevé en el Decreto 936 de 2013 que reorganiza dicho sistema.

Si bien la trágica crisis de la muerte de niños y niñas Wayuu (en su primera infancia, por causas asociadas a estados previos de desnutrición), la emergencia tiene raíces más profundas. Se requiere repensar la crisis desde perspectivas alternas y en aras de procesos que consoliden tanto de seguridad como autonomía alimentaria y nutricional. Así mismo, es necesario un proceso que asista y atienda la emergencia de manera pertinente; pero que también propicie estratégicamente las garantías necesarias y suficientes para superarla y evitar su repetición.

En noviembre de 2016, en visita de verificación la Defensoría del Pueblo evidenció que el departamento no está cumpliendo el rol de bisagra entre la Nación y los municipios. Tal situación se debe, en parte, a la crisis política que lo ha atravesado y a todo el proceso de elecciones atípicas que ha vivido. La nueva administración departamental, debe entrar a asumir el papel de conexión entre los diferentes niveles de gobierno.

Así mismo, las acciones reportadas por el Gobierno Nacional no están inscritas en el horizonte de lo que se entiende por Seguridad Alimentaria y Nutricional;⁴⁰ persiste la ausencia de información, no existen sistemas de información que den cuenta de cuántos y cuáles son los menores pertenecientes a estas comunidades y cuál es su situación individual frente a los riesgos de desnutrición, enfermedades, y muerte; los aportes que realizan los proyectos, ni individualmente ni en su conjunto garantizan para las comunidades de la Alta Guajira acceso, disponibilidad y aprovechamiento de alimentos suficientes, oportunos, adecuados culturalmente, de calidad y en la cantidad necesaria. Tampoco son acciones que, en su conjunto permitan gestionar la emergencia y sentar las bases para la no repetición de los hechos. Su valoración no conduce a afirmar que brinden acceso físico y oportuno a los alimentos o a los medios para acceder a estos de modo sostenible, es decir, no se observa articulación de las acciones realizadas y menos que conduzcan al desarrollo de una Política de Seguridad Alimentaria y Nutricional.⁴¹

⁴⁰ Documento Conpes 113 de 2007 “Es la disponibilidad suficiente y estable de alimentos, el acceso y el consumo oportuno y permanente de los mismos en cantidad, calidad e inocuidad por parte de todas las personas, bajo condiciones que permitan su adecuada utilización biológica, para llevar una vida saludable y activa.

⁴¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Respuesta a la Honorable Corte Constitucional. Expediente T-5.697.370. Acción de Tutela. Elson Rafael Rodríguez Beltrán. 2017.

3.2.1. El derecho a la alimentación de las Personas privadas de la libertad.

La situación de las personas privadas de la libertad en los establecimientos de reclusión de Colombia subvierte la normativa nacional y las directrices que internacionalmente rigen la materia. No cabe duda que las actuales condiciones del sistema penitenciario distan mucho de garantizar la vida en condiciones dignas y demás derechos fundamentales de los internos.⁴²

La Defensoría del Pueblo, en cumplimiento de su consigna institucional de abogar por el respeto de los derechos de la población reclusa, mantiene un monitoreo constante en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, con el fin de establecer las problemáticas estructurales que presentan y trasgreden de manera ostensiva los derechos de los reclusos.

La gravedad de la problemática carcelaria del país puede advertirse con facilidad, al día 31 de diciembre de 2014, el hacinamiento en los centros penitenciarios y carcelarios del país se ubicaba en un 45,9%, equivalente a 35.749 reclusos por encima de la capacidad de los establecimientos de reclusión. Si bien este porcentaje es en sí mismo preocupante, oculta que en un número significativo de centros carcelarios el hacinamiento alcanza porcentajes que atentan contra los mínimos de dignidad humana. En efecto, partiendo de la estadística oficial del Inpec se tiene que, con corte al 12 de diciembre de 2014, 25.133 reclusos, equivalente al 21.8% de la población carcelaria, se encuentran reclusos en centros penitenciarios cuyo hacinamiento oscila entre el 100% y el 200%. De igual modo, 7.300 reclusos, quienes representan el 6.3% de la población carcelaria, se ven obligados a permanecer en establecimientos cuyo hacinamiento supera el 200%. Más grave aún, 1.933 internos, equivalentes al 1.7% del total de reclusos del país, se encuentran detenidos en centros carcelarios que superan el 300% de hacinamiento. Esta problemática propicia la vulneración de los derechos a la salud, a la alimentación adecuada, a la educación, a la vida de la población carcelaria.

Entre las principales problemáticas advertidas por la Defensoría del Pueblo, se encuentra que la población privada de la libertad no goza de garantías mínimas en el acceso a los alimentos y la inocuidad de los mismos, en algunas ocasiones se encontró alimentos descompuestos en los ranchos o lugares de preparación de éstos. Asimismo, las porciones no cumplen con el gramaje requerido, no se sirve el menú previamente establecido y las dietas especiales que han sido prescritas a internos con determinadas patologías, no son atendidas, Esto se pudo evidenciar a través de visitas de inspección realizadas a los establecimientos penitenciarios y carcelarios.

3.2.2. Suministro de agua y saneamiento básico

Respecto al cumplimiento de la garantía del derecho humano al agua de la población ubicada en zonas rurales, la Defensoría del Pueblo elaboró el informe “Acueductos Comunitarios en la Zona Rural de Ciudad Bolívar” (2011), en el cual se visibilizó la forma adoptada por las comunidades organizadas para lograr el abastecimiento del recurso

⁴² DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Vigésimo Segundo Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República de Colombia*. Bogotá D.C. 2015.

hídrico, indispensable para una vida digna y continuó con “La Gestión Comunitaria del Agua” (2013), donde se analizó la situación de los acueductos comunitarios que operan en la zonas rurales del país. Estos informes proporcionan una radiografía de la situación a nivel rural y formulan recomendaciones encaminadas a una mayor atención del Gobierno nacional, para que se garanticen los derechos y por ende el mejoramiento de la calidad de vida y el bienestar general de la población de la zona rural del país.

En los informes se concluye que no existe en Colombia un régimen jurídico, técnico, económico, para impulsar la realidad del abastecimiento de agua en la zona rural del país, lo cual, en parte, explica su atraso, adicionalmente, para la garantía del derecho humano al agua en la zona rural se requiere de sistemas de distribución que atiendan zonas dispersas y lejanas (culturalmente adecuados) que permitan todo tipo de uso, así como, los costos deben ser acordes con los ingresos de las personas.

Es de mencionar que el Gobierno nacional expidió el Documento CONPES 3810 de 2014, en el que traza los lineamientos de política para el suministro de agua potable y saneamiento básico en la zona rural, sin embargo, se requiere de una integralidad en los diferentes componentes del derecho humano al agua, para que garantice este derecho.

No obstante los distintos documentos de política pública y su desarrollo por parte del gobierno, persiste graves casos de privación del derecho al agua. Por ejemplo, en el caso de la crisis humanitaria en el departamento de la Guajira,⁴³ en lo referente al derecho del agua, no se evidenció resultados ni impactos en términos del goce efectivo del derecho al agua, tanto en la lógica de medidas de choque, como de más largo aliento, estructural y estratégica. Las acciones reportadas por el Gobierno nacional no son ordenadas por aquellas que corresponden a intervenciones estructurales y aquellas que responden a las “medidas inmediatas” para garantizar “a la brevedad posible el acceso al agua potable y salubre de manera sostenible y suficiente para la subsistencia de los niños y niñas”. Lo anterior, refleja que las medidas arrojadas por las instituciones competentes, con proyección a corto y mediano plazo, no son efectivas, toda vez que, a pesar de las grandes inversiones para la construcción y operación de numerosos proyectos para el suministro de agua potable a la población wayuu, el recurso hídrico es cada vez más escaso.

En consecuencia, es necesario abordar la problemática de manera integral, teniendo en cuenta tanto el contexto geográfico como las externalidades negativas que en materia ambiental se presentan. Para lo cual, resulta indispensable incluir criterios de variabilidad climática; resiliencia y adaptabilidad al cambio climático en la formulación de los proyectos, así mismo, evaluar el estado actual del agua subterránea (sus zonas de recarga, tránsito y descarga, el uso y aprovechamiento), siendo ésta una fuente alternativa de abastecimiento que, en ciertas ocasiones, compensa el aporte de aguas superficiales, principalmente en épocas de estiaje.

En el ejercicio de evidencia social de la Defensoría del Pueblo adelantado en el departamento de La Guajira, se advierte que las acciones de este componente presentan problemas de disponibilidad del recurso hídrico y de calidad del mismo. En otras palabras, la verificación realizada en terreno relata que no se ha garantizado el acceso al agua

⁴³ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Respuesta a la Honorable Corte Constitucional. Expediente T-5.697.370. Acción de Tutela. Elson Rafael Rodríguez Beltrán. 2017.

potable y es necesario que exista disponibilidad, accesibilidad y calidad adecuadas para que se garantice efectivamente ese derecho⁴⁴.

En algunas rancherías⁴⁵ ubicadas en el departamento de La Guajira, se evidenció que la obra “soluciones de agua” fue entregada, terminada y estaba operando, pero no fue posible sostenerla en el tiempo. Se hace necesario diseñar un plan de acción más efectivo y eficaz, el cual comprenda cada uno de los municipios del alta Guajira, con sus corregimientos, sus clanes y sus rancherías, que sea medible, de modo que la población Wayuu disponga del preciado líquido. Finalmente, no se aprecia una actuación inter-institucional e integral alrededor de la gestión del agua que resalte cómo este recurso es indispensable e interdependiente con el derecho a la alimentación adecuada del pueblo wayuu.

En cuanto a las medidas adoptadas para prevenir el uso desproporcionado y la contaminación del agua ocasionada por las actividades mineras, vemos que otro factor que amenaza el ejercicio del derecho al agua, con graves impactos ambientales, es la minería ilegal, la cual afecta, entre otros, el componente de disponibilidad de agua.

Otro factor que impacta el goce derecho del agua es la minería ilegal, la cual se ha propagado en todo el territorio nacional, pero existen departamentos como el Chocó, Antioquia, Cauca, Nariño, Guainía, Amazonas, Putumayo y Sur de Bolívar, que, por su condición geográfica y nuevos hallazgos de recursos minerales, están siendo mayormente explotados, generando un daño ambiental y social de incalculables proporciones. En muchos de los departamentos, la actividad de minería está relacionada con actores armados ilegales, grupos paramilitares post desmovilización, sumados a narcotraficantes y a la delincuencia común. Estos grupos tienen especial incidencia criminal en la actividad minera de 27 municipios de Antioquia, 21 de Córdoba y 12 más distribuidos en los departamentos del Cesar, Norte de Santander y Chocó.

En los departamentos del Chocó y Cauca, la actividad minera se ha desarrollado históricamente y ha sido una fuente de trabajo para las comunidades que allí habitan. Si bien esta actividad ancestral generaba impactos al ambiente, las condiciones actuales de extracción de metales por medio de retroexcavadoras y dragas, que se caracterizan por “el movimiento de grandes volúmenes de tierra, alta inversión y gran rendimiento”, hacen que el daño ambiental sea aún mayor y represente un alto riesgo para los recursos naturales, en razón a que se ven afectados los cuerpos de agua al ser contaminados con grasas, aceites y residuos de combustible, lo que a su vez ocasiona cambios en las características físico químicas como también una reducción de la oxigenación; de la misma manera al arrojar sedimentos los cauces se reducen, lo que pone en riesgo el abastecimiento de agua, la producción y transporte de alimentos, así como también la comunicación fluvial.

⁴⁴ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Visitas a las Rancherías del departamento de la Guajira. Noviembre de 2016.

⁴⁵ El sistema de rancherías alberga unidades familiares de parientes uterinos. Se trata de un grupo de residencia configurado a partir de un corral colectivo, huertas, un cementerio, entre otros elementos. Algunas tienen un molino para bombear agua o jagüeyes (pozos artificiales) y casimbas (presas en los lechos de los ríos) para almacenarla. La comunidad se constituye en una red estrecha de cooperación, con derecho de acceso a una fuente hídrica local. Los wayuu son un pueblo con una compleja organización social y política, anclada en la estructura de clanes; originalmente eran 33. No obstante, se advierten tan solo 22 en la actualidad. Hecho que impacta tanto la organización interna wayuu como la diversidad étnica de la Nación. Fuente: http://siic.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/SIIC/PueblosIndigenas/pueblo_way_u.pdf

Ante la indiscutible afectación a las comunidades y al ambiente por la problemática descrita, la Defensoría del Pueblo, puso en evidencia, los impactos a los cuerpos de agua, como en los casos del río Quinamayó en Santander de Quilichao, el cual ha sido afectado en más de 14 kilómetros, así como los ríos Ovejas, Palo, Teta (Catalina), Quilcace, Esmita, Patía, Timbío, San Jorge, Guachicono, Patanguejo, Quinamayo, y las quebradas Puerta Vieja, Portachuelo, entre otras, en el tramo que atraviesa por los municipios de Santander de Quilichao, Guachene, Caloto, Buenos Aires, Suárez, Patía, El Tambo, Bolívar, Mercaderes, La Sierra del departamento del Cauca y la grave afectación sobre los ríos como el Atrato, Andágueda, Apartadó, Bebará, Bebaramá y Río Quito, entre muchos otros del departamento del Chocó⁴⁶.

4. Derecho a la salud física y mental (art. 12)

La Defensoría del Pueblo considera de gran relevancia para el goce efectivo del derecho a la salud de toda la población colombiana, la expedición de la Ley Estatutaria No. 1751 de 2015⁴⁷. Esta norma reconoce la salud como un derecho fundamental “autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo”⁴⁸ y que los principios de universalidad, progresividad, igualdad junto con los componentes esenciales e interrelacionados del derecho a la salud (disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad) son considerados por el legislador como interrelacionados para caracterizar el derecho fundamental a la salud en el país.

Sin embargo, en desarrollo de sus funciones, la Defensoría del Pueblo ha evidenciado respecto del derecho a la salud que:

- Persiste la vulneración al derecho a la salud de la población colombiana por falta de disponibilidad, calidad y accesibilidad a los diferentes servicios de salud.
- El número y tipo de quejas sobre los servicios de salud han aumentado.
- No existe atención prioritaria en salud para niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, adultos mayores, víctimas de la violencia y del conflicto armado, desplazados, personas con enfermedades huérfanas (ENHU) y con discapacidad.
- Los sistemas de salud organizados según modelos de aseguramiento, no han mostrado que los incentivos contractuales, funcionen con la debida celeridad, completitud y alcance para dar respuesta suficiente a situaciones críticas del derecho a la salud en poblaciones vulnerables y dispersas⁴⁹.

Así mismo, a través de diversas investigaciones la Defensoría del Pueblo ha constatado graves fallas en el sistema de salud, que afecta de manera directa el disfrute del derecho a la salud de los colombianos, como⁵⁰:

- Insuficiencias en la promoción de la salud y en la prevención de la enfermedad. El Sistema es eminentemente curativo;

⁴⁶ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Vigésimo Segundo Informe del Defensor del Pueblo. 2014. Pag.303.

⁴⁷ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

⁴⁸ Artículo 2°, la Ley Estatutaria No. 1751 de 2015.

⁴⁹ Un ejemplo son los casos de las crisis humanitarias en los departamentos de La Guajira y Chocó y las dificultades de implementación del modelo de poblaciones dispersas en Guaina.

⁵⁰ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para Salud la Seguridad Social y la Discapacidad. 2017

- Anomalías financieras, administrativas y operativas generalizadas en las EPS y no se realizan los pagos de forma oportuna a las IPS. Este problema ha prevalecido desde la conformación de las EPS en 1994, y cada año la cartera vencida de los hospitales ha ido en aumento;
- Las liquidaciones de EPS han generado traumas en el traslado de pacientes a otras EPS, se interrumpen tratamientos y mayor morosidad de los pagos a hospitales, proveedores y trabajadores de parte de las EPS en liquidación;
- Uso inadecuado de los recursos por corrupción e ineficiencia;
- Dificultades en el acceso a servicios de salud para las minorías étnicas y población ubicada en zonas rurales y dispersas;
- Insuficiencia de red de prestadores de servicios de salud del sistema. Baja capacidad instalada y de personal sanitario disponible en relación con la población afiliada;
- Pérdida de confianza de los prestadores para contratar con las EPS, lo que genera restricciones e insuficiencia de red de servicios. Algunos solamente prestan el servicio cuando se les garantiza el pago anticipado;
- Barreras de acceso a los servicios de urgencias, dada la sobreocupación en las IPS superiores al 270%;
- Dificultades para acceder a citas de medicina general y en mayor grado a citas médicas especializadas, en particular, para enfermedades crónicas y de alto costo;
- Dilación en las autorizaciones para procedimientos médicos o quirúrgicos, fallas en el sistema de referencia y contrareferencia. Situación que se agudiza en municipios pequeños con población dispersa, y;
- Dilación en la entrega de medicamentos, o entrega incompleta y fraccionada de los mismos, especialmente los correspondientes a patologías de alto costo.

En consecuencia, este tipo de barreras, traducida en negación de servicios, ha llevado a que cada vez mayor número de titulares del derecho a la salud acudan a la acción de tutela para lograr la protección del derecho.

La Defensoría del Pueblo evidenció que, en el 2014, el 23,74%, de las tutelas en Colombia fueron invocadas por el derecho a la salud. Estas corresponden a solicitudes de citas médicas especializadas (97,19%), exámenes paraclínicos (89,47%), tratamientos (84,02%), imágenes diagnósticas (76,57%), cirugías (76,07%), procedimientos (50,64%), medicamentos (37,18%) y prótesis, órtesis e insumos médicos (10,32%), las cuales han sido resueltas por los jueces de la República en un 83,2% de forma favorable al tutelante. Las tutelas que se negaron (16,8%) corresponden a hecho superado o por muerte del accionante. Esto indica el nivel de pertinencia y la procedibilidad de la solicitud para que por vía de Tutela se logre subsanar una conducta violatoria, repetitiva, de este derecho fundamental⁵¹.

Solicitudes para reclamar servicios de salud en 2014

	General							
	POS			No POS			Total	
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%
Tratamientos	43.929	36,99	84,02	8.352	13,49	15,98	52.281	28,94
Medicamentos	13.038	10,98	37,18	22.031	35,60	62,82	35.069	19,41

⁵¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social*. Bogotá. 2014

	General							
	POS			No POS			Total	
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%
Citas médicas	24.939	21,00	97,19	720	1,16	2,81	25.659	14,20
Prótesis, órtesis e insumos médicos	2.398	2,02	10,32	20.845	33,68	89,68	23.243	12,87
Cirugías	15.437	13,00	76,07	4.856	7,85	23,93	20.293	11,23
Imágenes diagnósticas	8.992	7,57	76,57	2.752	4,45	23,43	11.744	6,50
Exámenes paraclínicos	8.661	7,29	89,47	1.019	1,65	10,53	9.68	5,36
Procedimientos	1.351	1,14	50,64	1.317	2,13	49,36	2.668	1,48
Total	118.745	100	65,74	61.892	100	34,26	180.637	100

Fuente: Corte Constitucional
Cálculos: Defensoría del Pueblo 2014

La Defensoría del Pueblo espera que con la expedición de la Ley 1751 de 2015, su reglamentación, y puesta en práctica, se avance hacia la materialización del goce efectivo del derecho fundamental a la salud, de tal forma que los resultados futuros en la calidad y la oportunidad de la prestación de los servicios, reflejen la mejoría en la respuesta del sistema frente a las necesidades de la población.

4.1. Derecho a la salud de las Víctimas del conflicto armado interno y del desplazamiento interno.

La Defensoría del Pueblo realizó una investigación sobre el impacto de la violencia en la salud mental de las víctimas y las estrategias gubernamentales para mitigarla⁵². En el marco de esta investigación, se pudo establecer la efectividad de las intervenciones realizadas a través del PAPSIVI⁵³ y la ERE⁵⁴ en la mitigación de las afectaciones psicosociales de las víctimas producto de los hechos victimizantes.

Respecto al acceso efectivo y oportuno a servicios de salud mental, es importante señalar, que las intervenciones del Programa de Atención Psicosocial a Víctimas del Conflicto Armado⁵⁵ (PAPSIVI), fueron tardías en la mayoría de las víctimas, teniendo en cuenta que muchas de ellas vivieron sus hechos victimizantes desde la década de los años 80, por lo que cualquier intervención resultaba en algunos casos inocua, prevaleciendo en muchas situaciones los recursos de afrontamiento que utilizaron de manera espontánea las víctimas en su propia recuperación.

Por otra parte, la Estrategia de Recuperación Emocional⁵⁶ -ERE-, se implementó en el 2012 como estrategia grupal, y desde el 2015 introdujo el componente individual. Al igual que el PAPSIVI, la implementación de esta estrategia se dio mucho tiempo después que las

⁵² DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para la Orientación y Asesoría de las Víctimas del Conflicto Armado Interno.

⁵³ Programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas- PAPSIVI

⁵⁴ Estrategia de Recuperación Emocional a nivel grupal.

⁵⁵ El programa fue creado en el marco de la Ley 1448 de 2011, su diseño se realizó en el 2012 y su implementación se realizó a partir del 2013.

⁵⁶ Es un mecanismo complementario al PAPSIVI operado por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV-.

víctimas “afrontaron” los hechos, aspecto que marca directamente la eficacia de las intervenciones.

Respecto de la eficacia de la estrategia, la Defensoría del Pueblo encontró que muchas víctimas al no recibir el acompañamiento del Estado, buscaron con sus propios recursos para continuar con su vida. Las estrategias de afrontamiento, como la búsqueda de apoyo social en amigos, parientes, solicitud de apoyo espiritual, asistencia a iglesias, fueron alternativas que encontraron ante la necesidad de equilibrio para responder a los requerimientos y exigencias cotidianas de la realidad, pero no siempre significó una elaboración positiva o resignificación del hecho victimizante o de la experiencia traumática. Asimismo, se evidenció que las víctimas evitan hablar del hecho victimizante. Lo anterior demostró que el no recibir el tratamiento oportunamente pudo agravar las afectaciones psicosociales, pues con el paso del tiempo es posible que se complejice más el impacto de las situaciones vividas frente a la violencia, en el marco del conflicto armado interno.

Así mismo, se identificó que los programas gubernamentales de atención psicosocial PAPSIVI y ERE, no han alcanzado el suficiente impacto para que las víctimas mitiguen sus afectaciones. Las sesiones recibidas no son suficientes, ni las necesarias, sin embargo, las víctimas reciben de manera positiva cualquier apoyo que brinde el Estado para mitigar las afectaciones psicosociales y consideran que la rehabilitación como medida de reparación debió ser inmediata.

Dentro de las dificultades identificadas por los usuarios de los programas de rehabilitación psicosocial, adelantados por el Gobierno Nacional, sobresalen la ausencia de información y divulgación sobre la existencia de dichos programas; la alta rotación de los funcionarios que brindan la atención y el apoyo psicosocial; la falta de idoneidad en el personal que brinda el apoyo psicosocial y la atención; la ausencia de seguimiento a los resultados de los programas de rehabilitación; los tiempos de intervención son reducidos.

Las personas que participaron en la investigación, consideran la rehabilitación de alta importancia y reconocen que, aunque hubo elementos significativos aportados por el PAPSIVI y ERE, no sienten una recuperación plena. Las víctimas no se sienten completamente satisfechas con la atención recibida a través de los programas y estrategias. En cuanto a los niveles de intervención, las víctimas expresan que el ámbito familiar y social son los más afectados, y a su vez son los menos intervenidos dentro de los programas de rehabilitación psicosocial. Aspecto que preocupa, ya que son precisamente estos ámbitos de intervención los fundamentales para la reconstrucción del tejido social y la preparación de la sociedad, para recorrer el camino de la convivencia pacífica y de la reconciliación nacional.

La rehabilitación psicosocial es una estrategia en el proceso de atención a las víctimas del conflicto armado interno que presenta importantes debilidades desde el nivel local como las secretarías de salud por la limitada cobertura, las problemáticas de salud mental a abordar y la falta de recursos de las secretarías de salud para desarrollar este tipo de estrategias que inciden en la integralidad de las medidas de reparación⁵⁷.

Así mismo, la Defensoría del Pueblo viene desarrollando en las regiones más apartadas y con mayores riesgos de vulneración de derechos del país actividades de prevención,

⁵⁷ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Vigésimo Tercer Informe del Defensor del Pueblo.2016

protección, atención, promoción de derechos, análisis e investigación, orientadas a fortalecer capacidades de las comunidades en riesgo y situación de desplazamiento para exigir sus derechos e incidir en las políticas públicas de atención y reparación integral.

Respecto de las medidas que ha adoptado el Estado para garantizar que las mujeres víctimas de desplazamiento forzoso tengan acceso efectivo y oportuno a servicios de salud, incluyendo salud sexual y reproductiva y a servicios de apoyo psicológico, la Defensoría del Pueblo viene realizando el seguimiento a la situación de derechos de las mujeres víctimas de desplazamiento en el marco de lo dispuesto en el Auto 092 de 2008.

En términos de la formulación de políticas, el análisis de la respuesta institucional evidencia que existen inflexibilidades en los diseños institucionales que limitan la adopción de programas con estructuras de servicios y criterios de acceso que apunten a los riesgos y facetas de género, que contribuyan a la superación del Estado de Cosas Inconstitucional.

Existen limitaciones para el acceso a la atención psicosocial individual; un porcentaje muy bajo de mujeres y/o miembros de su familia logran acceder a la misma, teniendo en cuenta que las víctimas del conflicto armado interno sufren múltiples afectaciones o trastornos mentales asociados a los hechos que generaron la victimización. Se evidencia además el desconocimiento de las rutas de atención por parte de los funcionarios que atienden a esta población y la gran mayoría de las mujeres víctimas de desplazamiento forzoso no las conocen.

Para la Defensoría del Pueblo es imperioso que se diseñen y adopten para las mujeres víctimas de desplazamiento forzoso, medidas con enfoque de derechos, orientadas a garantizar procesos estables en materia de recuperación mental y emocional, de manera que se le brinde la posibilidad de superar graves afectaciones en la “psiquis”, fortalecer la capacidad de adaptación a nuevos entornos y superar el estado de victimización en el que se encuentra inmerso; avanzando hacia una reconstrucción de su proyecto de vida y la fijación de nuevos horizontes como persona sobreviviente del conflicto armado interno. Brindarles a las mujeres la opción de hacer un proyecto de vida planificado y ofrecer un servicio de salud eficaz y eficiente, mejorar la calidad de vida no solo de las mujeres sino de todo el núcleo familiar.

4.2. El derecho a la salud de las Personas Privadas de la libertad

En relación con las medidas que ha adoptado el Estado para garantizar el derecho a la salud de la población privada de la libertad⁵⁸, la Defensoría del Pueblo constató que, pese a la entrada en operación del Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la Libertad, la implementación gradual del nuevo modelo y la declaratoria de emergencia carcelaria, no se evidencian avances significativos tendientes a superar la problemática de los servicios de salud en los establecimientos penitenciarios.

⁵⁸ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Defensoría Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria. 2017

Así mismo, persisten las deficiencias que dieron origen a la crisis en la prestación de los servicios médicos a la población privada de la libertad, tales como: ausencia de medicamentos básicos y de alto costo para tratar patologías con las de VIH, cáncer, hipertensos, diabética; carencia de insumos médicos y odontológicos; estancamiento de procedimientos especializados y falta de contratación con la red externa de operadores en salud en todos los municipios, entre otras.

De igual modo, el consorcio Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad ha limitado sus decisiones para proporcionar la atención integral en salud a la población carcelaria, dado que deben ser recomendadas por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad⁵⁹. Por otra parte, se ha identificado la falta articulación entre el personal médico del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario en todos los establecimientos carcelarios, lo cual produce desmejora en la prestación de los servicios de salud a población privada de la libertad.

4.3. Crisis humanitaria en el Departamento de Chocó

De otra parte, la Defensoría del Pueblo ha manifestado su preocupación por las condiciones de vulnerabilidad socioeconómica, cultural y ambiental y de las manifestaciones de violencia que afectan los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas del Chocó. Ha visibilizado los graves problemas de desnutrición infantil, salubridad pública, inasistencia en salud, precariedad en la cobertura y calidad educativa y las afectaciones al ecosistema. En diversas oportunidades, la Defensoría del Pueblo ha hecho manifiesta la vulnerabilidad en que se encuentran los niños, las niñas, los adolescentes, las mujeres y los adultos mayores, al igual que la población indígena, afrocolombiana y carcelaria⁶⁰.

Se han identificado claramente los factores de riesgo socio ambiental, biológico y de atención en salud en el departamento del Chocó, que ubican a los niños, niñas y adolescentes (NNA) como principales víctimas de enfermedades y muertes, circunstancias que se podrían evitar con programas adecuados de prevención y tratamiento; los cuales no se evidencian en la Región. Dentro de los problemas más graves se encuentra la baja cobertura de agua potable, debilidades en el saneamiento básico, barreras de acceso a los servicios de salud.

La Defensoría del Pueblo ha evidenciado que en las poblaciones indígenas del Departamento del Chocó existe riesgo persistente de muertes evitables, especialmente de niños menores de 5 años, dado que no se ejerce un trato diferencial en su atención, prevención y promoción de la salud. Las comunidades indígenas y afro descendientes afrontan condiciones de vida precarias con limitadas garantías para el goce efectivo de sus derechos, generando detrimento de sus posibilidades de supervivencia étnica y cultural, agravadas por su mayor grado de vulnerabilidad, al ser blanco de los actores armados y tener su asentamiento en sitios de alto valor estratégico del interés de actores tanto, legales como ilegales.

⁵⁹ Artículo 105 [Título IX]. Ley 65 de 1993, modificada por la Ley 1709 de 2014.

⁶⁰ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Crisis humanitaria en Chocó. Diagnóstico, valoración y acción de la Defensoría del Pueblo*. Bogotá 2014.

En el 2014, la Defensoría del Pueblo, elaboró el informe “*Crisis humanitaria en Chocó. Diagnóstico, valoración y acción de la Defensoría del Pueblo*” y emitió la Resolución Defensorial N° 064, en la que se formularon recomendaciones dirigidas a entidades del nivel nacional y territorial para que se adoptaran las medidas y acciones concretas tendientes a superar los factores de amenaza y vulnerabilidad de la población del departamento de Chocó. Pero en el 2015, a partir de los informes de seguimiento a esta Resolución, se concluyó que la situación humanitaria que presenta el departamento del Chocó, es una situación compleja y requiere la adopción de medidas tanto inmediatas, articuladas, coordinadas y contundentes, acciones oportunas, suficientes e integrales del sistema de salud, como de largo plazo, que lleguen a los factores causales de la misma.

En el 2016, en sentencia T-622 de 2016 la Corte Constitucional reconoció la importancia de la Resolución Defensorial N° 064 de 2014 de la Defensoría del Pueblo y exhorta al Gobierno nacional, para que dé efectivo cumplimiento a las recomendaciones contenidas en la dicha Resolución, que hasta el momento no han sido efectivamente atendidas.

4.4. Restitución y respeto del derecho a la salud

La Defensoría del Pueblo, en el marco de sus funciones, se ha pronunciado consistentemente ante la Corte Constitucional en casos relacionados con el ejercicio del derecho a la salud.

En materia del ejercicio del derecho a la salud, la Defensoría del Pueblo participó en un proceso adelantado por el padre de familia de un menor de edad con discapacidad⁶¹, quien solicitaba acceso a diferentes servicios de salud con el fin de que su hijo recibiera la asistencia requerida, teniendo en cuenta su situación de salud.

En este caso, la Corte Constitucional decidió amparar los derechos del joven y también de su familia a recibir asistencia y atención de parte de las entidades del Estado con competencia en el asunto y además le ordenó a la Defensoría del Pueblo, prestar asesoría para garantizar el acceso de la familia a estas medidas⁶².

En relación con el derecho de las mujeres a acceder libremente a la práctica de la Interrupción Voluntaria del Embarazo, en el marco de la prestación del servicio de salud, esta Defensoría se pronunció en dos casos durante el año 2015. En estos, la entidad manifestó la importancia de que no se impongan barreras que impidan el ejercicio del derecho.

Al respecto la Corte señaló en las sentencias T-301⁶³ y T-731 de 2016⁶⁴, que las empresas prestadoras del servicio de salud, deben brindar las garantías para la eficiente, oportuna

⁶¹ Expediente T-4890798.

⁶² Corte Constitucional. Sentencia T-528 del dieciocho (18) de agosto de dos mil quince (2015). Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

⁶³ Corte Constitucional. Sentencia T-301 del nueve (9) de junio de dos mil dieciséis (2016). Magistrado Ponente: Alejandro Linares Cantillo.

⁶⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-731 del diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

y continua prestación de los servicios de salud, con el fin de que se den las condiciones para el goce efectivo de los derechos de las mujeres en estos escenarios.

5. Derecho a la educación (arts. 13 y 14)

La Defensoría del Pueblo en el marco del Programa de Seguimiento y Evaluación a Políticas Públicas, ProSeDHer, adelantó investigaciones orientadas a evaluar los avances y dificultades en materia del derecho a la educación en los niveles de preescolar, básica primaria, básica secundaria, media y superior; y, a realizar recomendaciones de política destinadas a consolidar los avances obtenidos y a asegurar la progresividad en la realización plena del derecho en Colombia.

Al respecto, es importante indicar que más allá de las variables asociadas a la pobreza, la exclusión y la marginación en Colombia, resulta evidente que los factores intraescolares explican en mayor medida la no realización plena del derecho a la educación. En este sentido tienen importancia los procesos de innovación pedagógica, la formación de los docentes, el modelo de educación preescolar, el aprovechamiento pedagógico de las tecnologías de la información y la comunicación TIC, los modelos de evaluación y los mayores niveles de autonomía institucional. Bajo estos criterios resulta claro que es en la escuela donde efectivamente se reflejan las políticas nacionales y regionales, pero sin lugar a dudas, es la propia escuela la que ofrece las estrategias concretas para garantizar el acceso, la permanencia y la pertinencia del modelo educativo ofrecido a sus estudiantes⁶⁵.

Los esfuerzos llevados a cabo en Colombia para enfrentar las dimensiones socioeconómicas para la garantía del derecho a la educación no se han correspondido con un impulso semejante a la implementación de políticas tendientes a recrear las condiciones intraescolares requeridas para garantizar plenamente el derecho a la educación.

La Defensoría del Pueblo reconoce la importancia de la puesta en marcha de programas de alcance nacional como el de la Transformación de la Calidad Educativa “Todos a Aprender”, promovido por el Ministerio de Educación Nacional con el fin de mejorar la calidad de la educación, a través del fortalecimiento permanente de las competencias de los maestros y mediante el intercambio de experiencias.

En las instituciones educativas que se han vinculado al proceso, ha sido una experiencia positiva, sin embargo, se requieren mayores esfuerzos para extender esta iniciativa a un mayor número de instituciones educativas y lograr una mayor cobertura que asegure la participación de los docentes. Su fortalecimiento y ampliación sin duda son recomendables en el marco de la ejecución de la política sectorial en Colombia para los próximos años⁶⁶.

⁶⁵ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Situación del derecho a la educación básica, secundaria y media en Colombia. 2014.

⁶⁶ Según información de las Secretarías de Educación Departamental de Bolívar, Cauca y Nariño. 2015

5.1. Educación Preescolar, Básica Primaria, Básica Secundaria y Media

En el 2016 la Defensoría del Pueblo adelantó investigaciones sobre la situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en los departamentos de Bolívar, Cauca y Nariño, en las que se pudo establecer la situación del derecho a la educación en estos departamentos.

La Defensoría del Pueblo comprobó que en el Departamento del Cauca⁶⁷ el 28% de la población escolar se encuentra cursando un grado inferior al esperado, dada la edad de los estudiantes⁶⁸. Particularmente preocupante es la brecha de 26 puntos porcentuales entre la cobertura bruta y la cobertura neta en el nivel de transición.

A pesar del desarrollo de estrategias como transporte escolar, gratuidad educativa, jornadas escolares complementarias y alimentación escolar, el porcentaje deserción respecto a la matrícula total de los grados 0 a 11, ha venido en aumento en los años 2013 (0,8%), 2014 (1,1%) y 2015 (1,6%), presentándose el mayor porcentaje en el nivel de secundaria, especialmente los estudiantes que se ubican en zonas rurales⁶⁹.

En aspectos como tasas de cobertura, número de establecimientos educativos, docentes y número de estudiantes graduandos de educación media, desagregados por subregiones, se observa una brecha entre subregiones del departamento del Cauca, con un consecuente rezago de municipios correspondientes a las subregiones de Bota Caucana, Macizo, Pacífico y Oriente⁷⁰.

De esta manera, la brecha más amplia en términos de cobertura de educación media, se encuentra en las zonas Occidente y Sur del departamento, específicamente en los municipios de López de Micay (7.5%), Santa Rosa (10.6%) y La Vega (12.4%). Estas diferencias en cobertura revelan las brechas de la gestión pública y de los resultados obtenidos a través de ésta, dentro del propio departamento del Cauca.

En el departamento de Nariño, las brechas de la gestión pública en el sector educativo y de los resultados que la misma arroja al interior del departamento se manifiesta en varios aspectos: en el número de establecimientos educativos; en la disponibilidad de docentes; en el número de personas en edad escolar por fuera del sistema educativo; y en las tasas de cobertura. La disponibilidad de establecimientos educativos en el departamento diferencias significativas entre las subregiones de Exprovincia de Obando, Sanquianga, Telembí, Cordillera y Juanambú, con más de 200 instituciones cada una, de un lado; frente a Pie de Monte Costero, Guambuyaco y Pacífico Sur, con menos de 100, del otro. Incluso el número de establecimientos en los primeros contrasta con las 15 instituciones que funcionan en la subregión Pacífico Sur. Una situación semejante se observa en la

⁶⁷ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Departamento de Cauca. Análisis y recomendaciones a la luz de los derechos a la alimentación, educación, vivienda y trabajo. 2015.

⁶⁸ Secretaría de Educación del Cauca. Respuesta a derecho de petición de la Defensoría del Pueblo. Popayán. 2015.

⁶⁹ Secretaría de Educación del Cauca. Estadísticas Deserción Cauca 2011-2015 Departamento de Cauca.

⁷⁰ *Ibidem*. Secretaría de Educación del Cauca.

distribución de la planta docente del departamento. Las subregiones con menos docentes son Pacífico Sur, Pie de Monte Costero y Occidente⁷¹

El 23.9% (54.802 personas) de quienes se encuentran en edad escolar y están por fuera del sistema educativo revela también diferencias entre las subregiones. Así, por ejemplo, Abades, Sanquianga y Guambuyaco los cuales representan el 53% de las personas que no tienen acceso al derecho a la educación en Nariño⁷².

Las subregiones de Telembí, Pie de Monte Costero, Abades y Sanquianga presentan las mayores brechas entre coberturas brutas y netas, siendo superiores a 40 puntos porcentuales. Esto supone que en las subregiones mencionadas más del 40% de los niños, niñas y adolescentes escolarizados cursan un grado inferior al que deberían adelantar a juzgar por sus edades. Para ponerlo en otras palabras, en esas zonas 2 de cada 5 estudiantes están atrasados en sus procesos formativos, mientras que a nivel departamental 1 de cada 3 presenta esta misma situación.

Los resultados de estos estudios de caso territoriales reflejan los retos que persisten para la garantía del goce a la educación, y sirven de diagnóstico a las autoridades nacionales, departamentales y municipales para la formulación y ejecución de políticas públicas a efectos de la realización de dicho derecho.

5.2. El derecho a la educación de las Víctimas de desplazamiento interno y del conflicto armado interno.

Para la Defensoría del Pueblo las medidas que ha adoptado el Estado para garantizar el derecho a la educación de las personas víctimas de desplazamiento interno, tienen amplios avances en materia de cobertura en el sector educativo oficial, sin embargo, aún se perciben vacíos en el diseño de políticas y gestión de programas que llevan a que las políticas implementadas no creen las condiciones para avanzar hacia el goce efectivo del derecho a la educación. Al respecto en el marco del derecho a la educación se ha identificado lo siguiente⁷³.

Las instituciones educativas, en particular del sector rural, continúan careciendo de infraestructura adecuada que garanticen ambientes escolares dignos para los niños, niñas y jóvenes. Gran parte de los terrenos donde se asientan las sedes de las Instituciones educativas rurales son predios sin legalizar; circunstancia que se convierte en barrera para que las entidades territoriales puedan intervenir y realizar mejoras a las plantas físicas. Esto impacta especialmente a la población desplazada que se ubica en las zonas rurales.

Desde el punto de vista de la oferta, el acceso a la educación de los niños, niñas y jóvenes víctimas está garantizado; pero aún se requiere seguir aunando esfuerzos desde el ámbito nacional, regional y local para crear estrategias que permitan una mayor cobertura;

⁷¹ Secretaría de Educación de Nariño. Respuesta a derecho de petición de la Defensoría del Pueblo. Pasto. 2015.

⁷² Ibidem.

⁷³ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para Derechos de la Población Desplazada. 2017

existen amplias barreras geográficas y económicas para que estudiantes de las zonas rurales accedan a la educación básica primaria, básica secundaria y superior.

Las instituciones no cuentan con los suficientes materiales pedagógicos que apoyen la enseñanza aprendizaje de los niños, niñas y jóvenes; el desempeño de los docentes a partir de sus métodos y prácticas pedagógicas, continúan siendo descontextualizadas; el nivel de preparación de los docentes es insuficiente para brindar atención diferencial a sujetos o grupos de especial protección constitucional, y en especial a los niños, niñas y jóvenes víctimas del desplazamiento y de otros hechos victimizantes; hay desconocimiento por parte del equipo directivo y docentes a cerca de cuántos y cuáles niños, niñas y jóvenes son víctimas de desplazamiento forzado; en consecuencia, no hay un abordaje diferenciado.

No existe interés para aplicar modelos pedagógicos flexibles acorde con las necesidades particulares de los niños, niñas y jóvenes víctimas de desplazamiento forzado. Se desconocen los programas dispuestos por el Ministerio de Educación Nacional para estudiantes que estén en extra-edad; circunstancia que conlleva a que los niños, niñas y jóvenes se retiren del sistema educativo. Adicionalmente el nivel de preparación de docentes en el sector rural no es suficiente para garantiza una educación de buena calidad.

Respecto de las medidas que ha adoptado el Estado para garantizar el derecho a la educación a las víctimas del conflicto armado interno,⁷⁴ la Comisión de Seguimiento y Monitoreo a Ley de Víctimas realizó verificaciones territoriales en varios departamentos con el fin de rendir el informe 2014-2015⁷⁵. De este seguimiento territorial se obtuvieron algunas observaciones sobre el tema de educación a víctimas del conflicto armado, las cuales se describen a continuación.

En el departamento del Valle del Cauca (en especial los municipios de Santiago de Cali, Buenaventura, Tuluá y Trujillo): “En el tema de educación coinciden las víctimas de los cuatro municipios priorizados del Valle del Cauca, en afirmar que... no se han entregado kits escolares y uniformes a los niños víctimas”⁷⁶.

En el departamento del Magdalena:

“En el sistema educativo, uno de los mayores obstáculos lo constituye la disponibilidad de profesores para los diferentes centros educativos, lo cual ha sido parcialmente solucionado con algunas contrataciones que se han hecho por parte del departamento. Sin embargo, no se ha logrado una cobertura total, lo que requeriría de un mayor acompañamiento y seguimiento del Ministerio de Educación Nacional”⁷⁷.

En el departamento de Bolívar:

“La Mesa de Participación Efectiva Municipal informa sobre la deficiencia en el tema de educación en el municipio de Tenerife, por la falta de maestros en el plantel educativo “Colegio María Auxiliadora”, la carencia de laboratorios y biblioteca. En líneas generales,

⁷⁴ Artículo 51 de la Ley de 1448 y demás normas concordantes o que lo desarrollan.

⁷⁵ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para la Orientación y Asesoría de las Víctimas del Conflicto Armado Interno.

⁷⁶ *Ibíd.*

⁷⁷ *Ibíd.*

la mesa reporta que no hay suficientes oportunidades de estudio por lo cual los niños se dedican a las labores del campo. Ahora bien, los cursos en el SENA son de baja efectividad, ya que son muy cortos y de baja calidad. Además, no existe orientación adecuada respecto de las carreras universitarias”.

“En materia de Educación (...) preocupan temas tan básicos como la construcción de la sede educativa Guarigua, aula escolar y batería sanitaria en el caso del municipio de San Pablo, ya que la Alcaldía ha referido el inicio de la ejecución del contrato, pero no de la obra, lo cual estaba proyectada a partir del nueve de mayo de 2014”⁷⁸.

5.3. El derecho a la Educación de las Personas privadas de la libertad

Teniendo en cuenta que en el ámbito penitenciario la educación es un medio para alcanzar la resocialización o reinserción social positiva del condenado, la Defensoría del Pueblo ha podido establecer que en la mayoría de los establecimientos de reclusión la oferta de cupos u oportunidades para su acceso es siempre escasa frente a la cantidad de demanda. Un ejemplo de ello, son los escasos convenios con instituciones educativas. En este sentido se puede afirmar que el fin primordial de la pena privativa de la libertad no se cumple⁷⁹.

5.4. Educación Superior

El PIDESC en su artículo 13, dispone entre los fines y propósitos de la educación, el desarrollo del sentido de la dignidad humana y la capacitación de todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, y la enseñanza superior debe ser accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, a través de los medios apropiados, en particular, con la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. La obligación de implementar un sistema adecuado de becas debe interpretarse en conjunto con las disposiciones del PIDESC relativas a igualdad y no discriminación, por tanto, dicho sistema debe estar dirigido a fomentar la igualdad de acceso a la educación de personas provenientes de grupos desfavorecidos.

Es claro que las expectativas de ingreso a la educación superior determinan igualmente la permanencia de los estudiantes en los niveles de educación básica, secundaria y media, así como sus logros en materia de desempeño académico, pues si las expectativas de ingreso a la educación superior son bajas, los estudiantes no tienen mayor incentivo para culminar sus estudios y buscarán integrarse tempranamente al mundo laboral.

La Defensoría del Pueblo reconoce la importancia de los distintos programas de apoyo económico que ofrece el Estado para el acceso a la educación superior de los jóvenes colombianos, a través de líneas de crédito educativo: “Tú eliges como hacer realidad tus sueños”, el “Fondo de reparación para el acceso, permanencia y graduación de Educación superior para la población Víctima del conflicto armado”, “Posgrado País” y “Ser Pilo paga”, entre otros, impulsados por el Ministerio de Educación Nacional y el Instituto

⁷⁸ *Ibíd.*

⁷⁹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria.2017

Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior - ICETEX⁸⁰. Estos programas apuntan a ampliar el acceso a la educación superior en consonancia, en general, con las obligaciones del Pacto.

No obstante, persisten inequidades en el goce del derecho a la educación superior. La Defensoría del Pueblo a través de estudios de carácter territorial ha evidenciado que continúan existiendo obstáculos para el goce de la educación superior. Así por ejemplo, en el **departamento de Cauca** la cobertura en educación superior fue de 23.8% en 2013, 27,61% en 2014 y 31,25% en 2015, siendo el promedio nacional de 45.5%. El departamento cuenta con seis instituciones de educación superior, de las cuales cinco (5) tienen domicilio principal en Popayán. El índice de progreso educativo entre 2011 y 2013 ha sido de 21,1%, 20,9%, 25,9%) respectivamente.

Así mismo, en el **departamento de Chocó** la oferta educativa en el nivel superior, se concentra en el municipio de Quibdó (91%) y en los restantes municipios el porcentaje de población con acceso a educación superior es tan solo del 3%. La tasa de cobertura de educación superior en 2015 es de 24,07%, frente al 49.4% del promedio nacional⁸¹. Ahora bien, estas cifras sin duda inciden en los bajos niveles de rendimiento académico de las estudiantes del departamento, como lo revela el Índice de Progreso Educativo⁸² en los años 2013 (13,4%) y 2014 (10,9%); así mismo, presenta un retroceso significativo en Índice de Calidad Superior en el 2014 (4,3%) respecto del 2013 (6,1%)⁸³.

Respecto de la Educación superior en el **departamento de La Guajira**, en el año 2014, según datos del Ministerio de Educación Nacional, la tasa de cobertura para la población entre 17 y 21 años de edad fue de 19.50%, frente a un 45.5% de promedio nacional. Esta es una de las tasas de cobertura en educación superior más bajas del país. Sólo funcionan dos (2) instituciones de educación superior con domicilio principal en el Departamento de La Guajira. Estos dos establecimientos ofrecen un total de 49 programas con registro calificado, de los cuales 44 se encuentran en el municipio de Riohacha y 5 en otros municipios como Maicao y Uribia.

Las bajas cifras de cobertura en educación superior sin duda inciden en los bajos niveles de rendimiento académico de las/los estudiantes del Departamento. Los datos del Ministerio de Educación Nacional ubican en 2015 al departamento de La Guajira en el último lugar en materia de progreso educativo. Así, el IPES⁸⁴ de La Guajira (11,4%) es inferior al promedio nacional (28.0%) y se sitúa muy por debajo de los índices que presentan Bogotá, Boyacá, Santander, Antioquia y Caldas que están entre un 30 y 38% de progreso educativo.

⁸⁰ Entidad del Estado que promueve la Educación Superior a través del otorgamiento de créditos educativos y su recaudo, a la población con escasos recursos económicos y buen desempeño académico. Igualmente, facilita el acceso a las oportunidades educativas que brinda la comunidad internacional.

⁸¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Crisis humanitaria en Chocó. Diagnóstico, valoración y acción de la Defensoría del Pueblo. Bogotá 2014

⁸² Índice de Progreso de la Educación Superior - IPES. Se establece en función del desempeño de los estudiantes en las pruebas Saber Pro (áreas de comunicación escrita, lectura crítica y razonamiento cuantitativo), del número de estudiantes matriculados en la educación superior de acuerdo al lugar de origen y el porcentaje de estudiantes graduados de educación superior

⁸³ Ministerio de Educación Nacional. Educación Superior - Síntesis Estadística Nación. 2016. Colombia.

⁸⁴ Índice de Progreso de la Educación Superior - IPES. Se establece en función del desempeño de los estudiantes en las pruebas Saber Pro (áreas de comunicación escrita, lectura crítica y razón amento cuantitativo), del número de estudiantes matriculados en la educación superior de acuerdo al lugar de origen y el porcentaje de estudiantes graduados de educación superior.

Adicionalmente, la información con la que cuenta el Ministerio de Educación Nacional también revela que ese índice de progreso, en el caso del departamento de La Guajira, no sólo, no está mejorando, sino que incluso se ha deteriorado de forma significativa al pasar de un 13,0% en 2014 a un 11,4% en 2015.

De otra parte, **las víctimas de desplazamiento interno** desconocen las rutas para acceder a los programas especiales de crédito y subsidio del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior - ICETEX- para la educación superior. Se requiere que tanto el Ministerio Educación Nacional, como los entes territoriales difundan con mayor cobertura dichos programas⁸⁵.

La oferta institucional de las universidades no es amplia para la población víctima del conflicto, por lo que se ha venido trabajando con las directivas universitarias a fin de ampliar los cupos disponibles para esta población. No obstante, hasta la fecha, no se ha entregado un balance de las reuniones y mesas de trabajo convocadas para tal fin a la Comisión de Seguimiento y Monitoreo a Ley de Víctimas -CSML⁸⁶.

5.5. Restitución y respeto del derecho a la educación

La Defensoría del Pueblo, en el marco de sus funciones, se ha pronunciado consistentemente ante la Corte Constitucional en casos relacionados con el ejercicio del derecho a la educación.

Resulta relevante señalar dos intervenciones en sede de tutela relacionada con la garantía del derecho a la educación. En primer lugar en el año 2015, esta entidad intervino en la demanda presentada por la madre del joven Sergio David Urrego, en contra del Colegio Gimnasio Castillo Campestre, la Secretaría de Educación de Cundinamarca y otros, por la discriminación sufrida por él, como consecuencia de su decisión de expresar libremente su orientación sexual⁸⁷.

La Corte Constitucional, en la Sentencia T-478 de 2015 decidió tutelar los derechos fundamentales solicitados, ordenando la ejecución de un acto público de desagravio y ordenó al Ministerio de Educación Nacional la implementación del Sistema Nacional de Convivencia Escolar con el fin de determinar, entre otros aspectos, que estos sean respetuosos de la orientación sexual y la identidad de género de los estudiantes. Así mismo, en este caso solicitó el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo para el cumplimiento de esta sentencia.

Igualmente, durante el 2015, esta entidad intervino con el fin de que se protegieran los derechos a la educación y a la no discriminación por razón de orientación sexual diversa, en el caso de una mujer afrodescendiente, transgenerista y de escasos recursos económicos.

⁸⁵ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para Derechos de la Población Desplazada. 2017

⁸⁶ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de la Defensoría Delegada para la Orientación y Asesoría de las Víctimas del Conflicto Armado Interno.

⁸⁷ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales. 2017

Además, le solicito a la Corte Constitucional que le ordenará al Ministerio de Educación ajustar los “Lineamientos de Política de Educación Superior Inclusiva” con el fin de incorporaran de manera específica la situación de las personas que padecen discriminación racial y de género. Las solicitudes de esta entidad fueron acogidas por el Alto Tribunal, por medio de la sentencia T-141 de 2015.

En resumen, teniendo en cuenta el panorama en materia del derecho a la educación respecto del sistema educativo nacional y su ejercicio respecto de la población víctima del conflicto armado como las personas privadas de la libertad, a Defensoría del Pueblo considera fundamental que se adopten medidas, estrategias y programas concretos con el fin de mejorar los indicadores en los que se advierten los desempeños más críticos sobre derecho a la educación a saber: i) las tasas de cobertura en los niveles preescolar, básica primaria, básica secundaria y media, ii) las brechas entre subregiones, al interior de los departamentos, iv) mejora de la oferta y la calidad de la educación en particular, para los grupos poblacionales de especial protección constitucional y en las zonas rurales. Así mismo, que se centre la atención en el aprovechamiento pedagógico de las tecnologías de la información y la comunicación; se fortalezca la profesionalización y el reconocimiento social y económico de la labor docente; y, se garantice el acceso y permanencia a la educación superior para todas las personas, en especial en las zonas apartadas del territorio nacional.

IV. Mecanismos de Exigibilidad de los DESC

La Defensoría del Pueblo como institución responsable de impulsar la efectividad de los derechos humanos, atiende, orienta y asesora las solicitudes y quejas presentadas por los ciudadanos por violación o amenaza de derechos humanos y, aboga por la solución del objeto de las mismas ante las autoridades y los particulares. En presente capítulo expone, por un lado, las acciones constitucionales que la impetrado la Defensoría del Pueblo para la restitución y protección de los DESC entre 2010 y 2015, y; por otro lado, la atención y trámite de peticiones ciudadanas que en el mismo periodo de tiempo se allegaron a la entidad en relación con los DESC.

1. Acciones Constitucionales

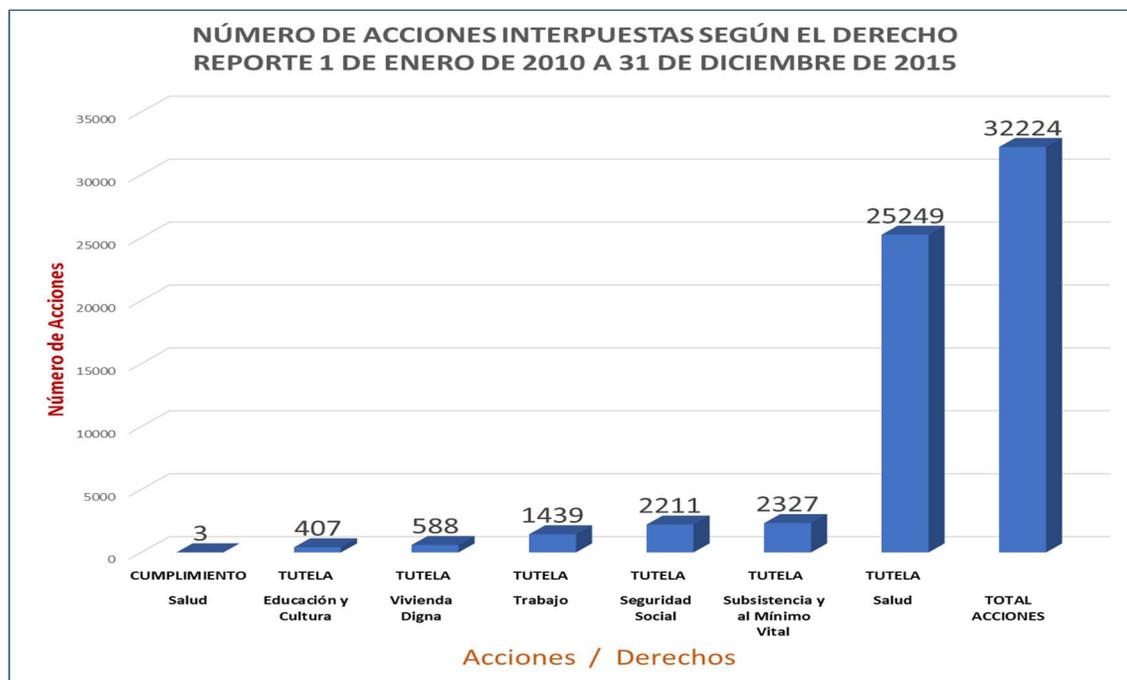
La Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias y por medio de acciones Constitucionales,⁸⁸ ha trabajado por la restablecimiento y respeto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en Colombia, en el período 2010-2015. En este sentido, ha asesorado y/o interpuesto miles de acciones constitucionales para la protección de los DESC, a partir de las solicitudes de los ciudadanos interesados paso uso del litigio defensorial.

En el periodo 2010-2015, se interpusieron 32.224 acciones constitucionales por parte de la Defensoría del Pueblo, entre ellas: Acciones de Tutela interpuestas en protección del derecho al trabajo, del derecho a la educación y cultura, a la salud, a la seguridad social

⁸⁸ Acción de Tutela, Acciones de Cumplimiento, las Acciones Populares, u otras acciones.

(en su mayoría casos de accidentes de trabajo); y, Acciones de Cumplimiento en fallos a favor por el derecho a la salud.

Cabe resalta que las acciones de tutela para la protección del derecho a la salud representan más del 75% del total de acciones constitucionales presentadas por la Defensoría del Pueblo. Esta circunstancia refleja importantes debilidades de las medidas adoptadas para la satisfacción del derecho a la salud, lo que ha llevado a las personas a solicitar la asesoría de la Defensoría del Pueblo para la protección del mencionado derecho.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

Teniendo en cuenta el número de acciones constitucionales presentadas y el periodo de tiempo objeto de examen del Comité, se destaca se presentaron en promedio por parte de la Defensoría del Pueblo, cerca de 620 acciones constitucionales semanales en procura del restablecimiento o protección de los DESC. Tal como se describe en la siguiente gráfica, la mayoría de estas se refieren al derecho a la salud.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

2. Atención y Trámite

Dentro de su quehacer institucional la Defensoría del Pueblo atiende y tramita las peticiones que son allegadas a la entidad, mediante la aplicación de criterios y lineamientos que permitan promover el respeto, protección y garantía de los Derechos Humanos, la observancia del Derecho Internacional Humanitario y garantizar el acceso a la administración de justicia. A continuación se presenta las peticiones que la Defensoría del Pueblo ha atendido en relación con los DESC en el periodo objeto de examen por el Comité.

2.1 Peticiones

La Defensoría del Pueblo ha definido las peticiones como toda solicitud verbal o escrita que se presenta en forma respetuosa a la Defensoría del Pueblo, por razones de interés individual, colectivo o general, con el fin de requerir la prestación de sus servicios de acuerdo con sus competencias para impulsar la efectividad de los derechos humanos. Las peticiones atendidas por la Defensoría del Pueblo son clasificadas en tres tipos: quejas, solicitudes y asesorías.

Se presenta a continuación un análisis de las quejas, solicitudes y asesorías atendidas por la Defensoría del Pueblo y que están directamente relacionadas con la vulneración o amenaza de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

2.1.1 Quejas

La Defensoría del Pueblo define las “quejas” como aquellas peticiones que contiene manifestaciones de disconformidad, reclamación o denuncia sobre amenazas o vulneraciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, que provengan de omisiones o acciones irregulares de servidores públicos en ejercicio de sus funciones o de un particular a quien se le haya atribuido la prestación de un servicio público.

En el periodo 2010-2015, la Defensoría del Pueblo atendió quejas por 39.577 por presuntas violaciones a los derechos a la salud, a una vivienda adecuada, a la educación, al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias y al agua.

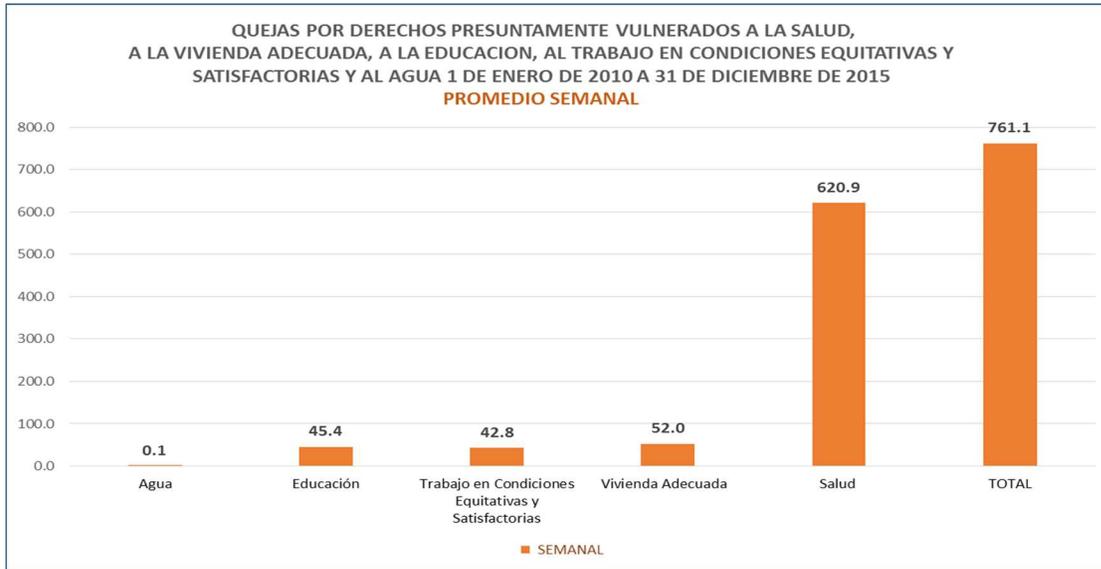


Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

Revisadas las estadísticas de la Defensoría del Pueblo, el promedio semanal de quejas por presuntas violaciones de los DESC fue de 761 quejas, presentando la mayor proporción las quejas relacionadas con el derecho a la salud (620.9), seguida del derecho a la vivienda digna (52.0). La siguiente gráfica refleja los promedios semanales de quejas atendidas de acuerdo con el derecho alegadamente vulnerado.

Es de anotar que el bajo registro de presuntas violaciones al Derecho al Agua se relaciona con que este derecho fue incluido en el sistema de información institucional el 14 de enero de 2016. En consecuencia, las peticiones por el Derecho al Agua que aparecen en esta consulta fueron ingresadas al sistema con posterioridad a la fecha señalada, indicando que el periodo de recepción fue entre 2010 y 2015.

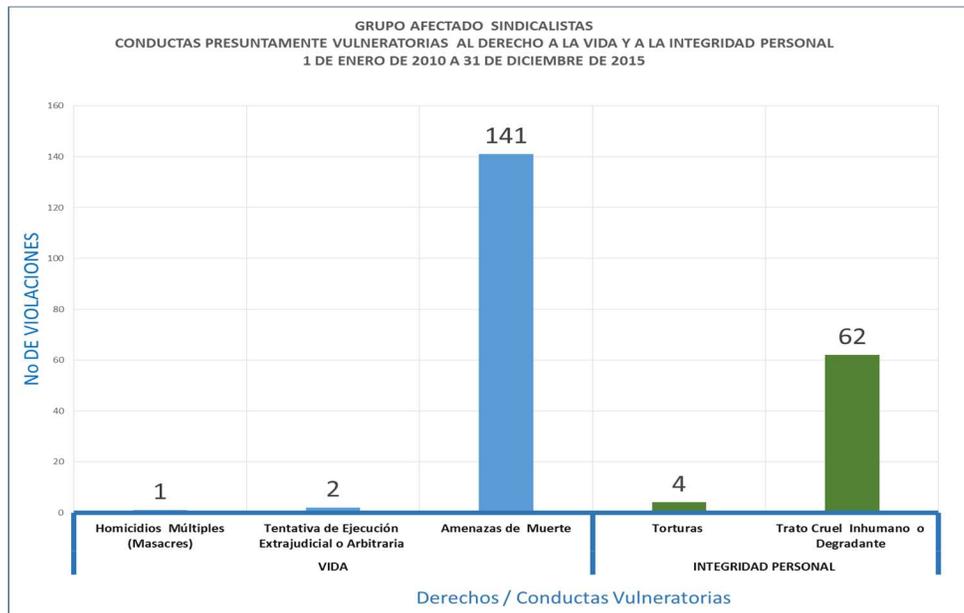


Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

2.1.1.1. Quejas por afectación del derecho a la vida y la integridad personal de los sindicalistas

De igual forma, durante el periodo 2010-2015 la Defensoría del Pueblo atendió quejas por 144 presuntas afectaciones o amenazas del derecho a la vida de los sindicalistas, de las cuales 141 están relacionadas con amenaza de muerte. Así mismo, por afectación del derecho a la integridad personal de los sindicalistas, se registraron 66 quejas, de las cuales 62 corresponden a trato cruel, inhumano y degradante.



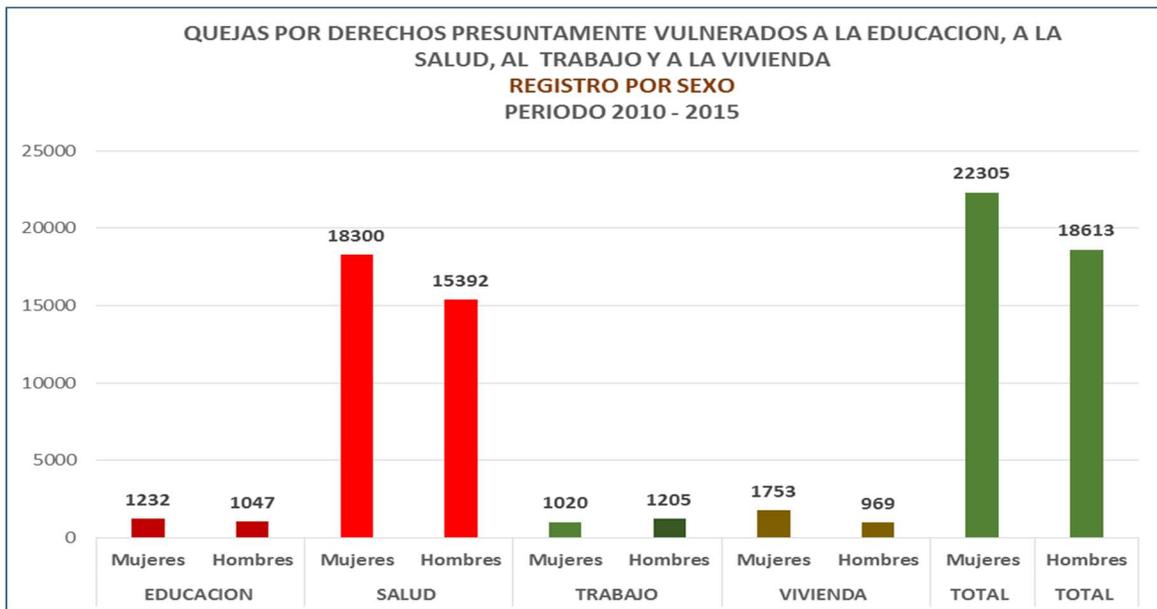
Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

Al respecto y frente a los hechos acaecidos en los últimos años, referenciados contra agresiones a defensoras y defensores de derechos humanos, la Defensoría del Pueblo ha venido haciendo llamados a las autoridades nacionales para que adopten medidas urgentes de protección a la vida e integridad personal de esta población, así como acciones que rodeen de garantías el desempeño de su labor; de igual forma, ha instado a la Fiscalía General de la Nación estudiar la viabilidad de asignar las investigaciones que se adelantan por atentados en contra de la vida y la integridad personal de defensores de derechos humanos, líderes comunitarios y sociales; y, a la Unidad Especial de Investigación, para el desmantelamiento de las organizaciones y conductas criminales responsables de homicidios y masacres, que atentan contra defensores/as derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos o que amenacen o atenten contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción la paz, incluyendo organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo, creada a partir del punto 3.4.4 del Acuerdo Final.

2.1.1.2. Quejas según el sexo de la persona afectada

Las quejas que se presentaron durante el periodo comprendido entre el 2010 y 2015, reflejan una mayor afectación de los DESC respecto de las mujeres, como se ilustra en el siguiente gráfico. Es de anotar que el número de afectados según sexo no necesariamente coincide con el número de violaciones expuesto anteriormente, debido a que en una sola queja pueden describirse varias violaciones y varios afectados.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.

Nota: Datos susceptibles de modificación

2.1.1.3. Quejas por sujetos o grupos afectados

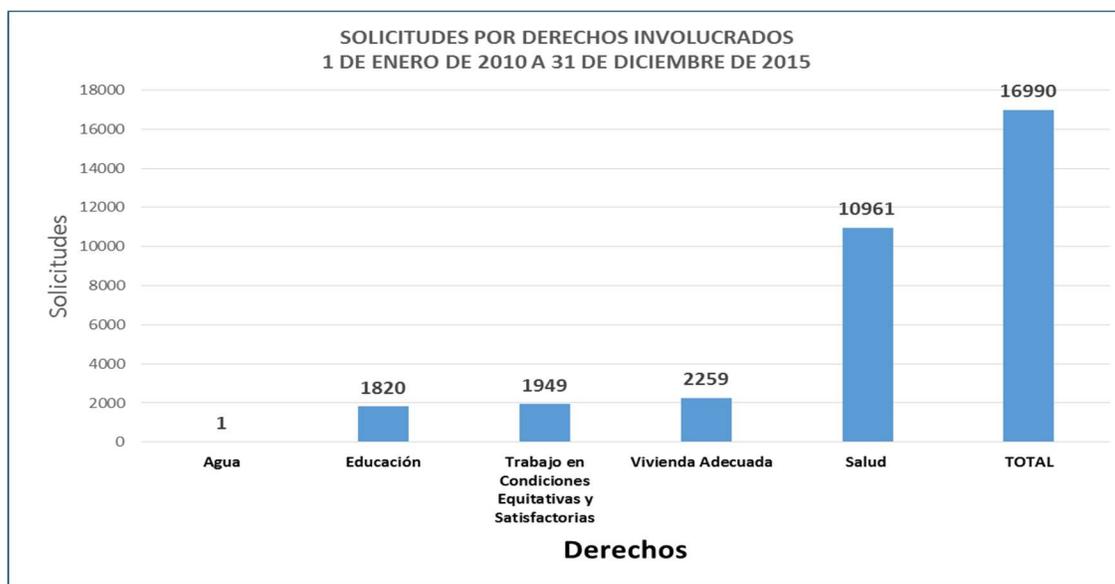
De acuerdo con las bases de datos de la Defensoría del Pueblo, durante el periodo comprendido entre 2010 y 2015, los sujetos o grupos afectados según derecho presentan la siguiente tendencia:

- i) En el Derecho a la Educación, los grupos con mayor afectación fueron los estudiantes, población en situación de desplazamiento forzoso, mujeres, niños y niñas;
- ii) En el Derecho a la Salud, se vieron afectados en mayor proporción las mujeres, la población carcelaria, la tercera edad y las personas en desempleo;
- iii) En el Derecho al Trabajo, se vieron afectados con mayor énfasis los docentes, seguido de los empleados y las mujeres; y,
- iv) En el Derecho a una Vivienda Digna, el grupo con mayor afectación fue la población en situación de desplazamiento, seguido de las mujeres y los campesinos.

2.1.2. Solicitudes

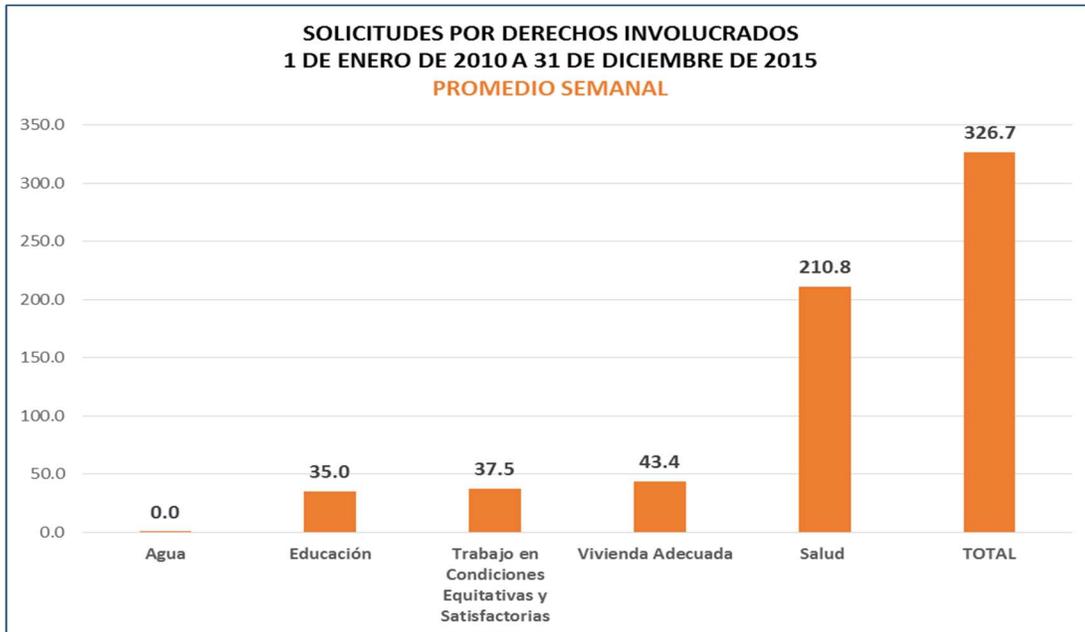
Las solicitudes son definidas por la Defensoría del Pueblo como aquellas peticiones donde se precisa la intervención, mediación, coadyuvancia, conciliación y/o acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, con el fin de promover el respeto, la protección y la garantía de los Derechos Humanos.

Durante el periodo 2010 - 2015, la Defensoría del Pueblo atendió 16.990 solicitudes relacionadas con los derechos a la salud (1.0961), a la vivienda adecuada (2.259), al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias (1.949), a la educación (1.820) y al agua (1).



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.
Nota: Datos susceptibles de modificación

De esta manera, en este periodo se atendieron en promedio 326.7 solicitudes semanales, presentando la mayor proporción las solicitudes relacionadas con el derecho a la salud (210.8), seguida del derecho a la vivienda digna (43.4), como se describe en la siguiente gráfica.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.
Nota: Datos susceptibles de modificación

2.1.3. Asesorías

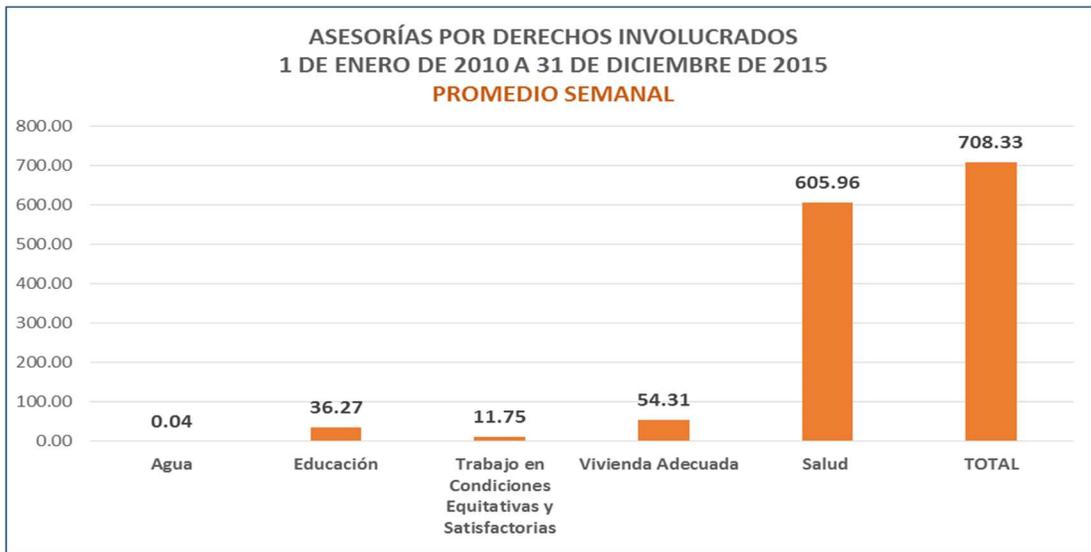
Para la Defensoría del Pueblo las asesorías consisten en orientar e instruir al peticionario en el ejercicio y defensa de los Derechos Humanos, ante las autoridades competentes o ante las entidades de carácter privado.

La Defensoría del Pueblo brindó 36.833 asesorías en relación con los derechos a: la vivienda (2.824), la salud (31.510), la educación (1.886), al trabajo (611) y al agua (2), en el periodo 2010-2015.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.
 Nota: Datos susceptibles de modificación

Así en este mismo periodo se brindaron en promedio 708.33 asesorías semanales, presentando la mayor proporción las asesorías relacionadas con el derecho a la salud (605.96), seguida del derecho a la vivienda digna (54.31), como se describe en la siguiente gráfica.



Fuente: Defensoría del Pueblo. Sistema de Información Visión Web ATQ.
 Nota: Datos susceptibles de modificación