

Revista Iter Ad 20 Veritatem



Iter Ad Veritatem	Tunja Colombia	N° 20	pp. 1 - 252	Enero Diciembre	2022	ISSN: 1909-9843
-------------------	-------------------	-------	-------------	--------------------	------	-----------------



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A



CIS
CENTRO DE
INVESTIGACIONES
SOCIO-JURÍDICAS
USTA / TUNJA

Facultad de
Derecho



Acreditación de
Alta Calidad
Resolución MEN. N° 3337
del 25 abril de 2011



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A

Iter Ad Veritatem 20

FACULTAD DE DERECHO



<i>Iter Ad Veritatem</i>	<i>Tunja, Colombia</i>	<i>No. 20</i>	<i>pp. 1-254</i>	<i>Enero - Diciembre</i>	<i>2022</i>	<i>ISSN: 1909-9843</i>
--------------------------	------------------------	---------------	------------------	--------------------------	-------------	------------------------

Entidad Editora

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja

Editor

Ph-D. Edmer Leandro López Peña

Número de la revista

Veinte (20)
2022

Periodicidad

ANUAL

ISSN

1909-9843

Dirección postal

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas
Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia

Teléfono: 608 7440404 Exts.: 10-24

Correo electrónico

iteradveritatem@ustatunja.edu.co
edmerlopez@usantoto.edu.co

Diseño y diagramación

Búhos Editores Ltda.
Calle 57 No. 9 - 36
Tunja - Boyacá - Colombia

Corrección de Estilo:

Fray Ángel María Beltrán Naranjo, O.P.

Revisión Francés:

Diana Astrid Buitrago Núñez

Anotación: El contenido de los artículos es responsabilidad exclusiva de sus autores. Todos los derechos reservados, la reproducción total o parcial debe hacerse citando la fuente. Hecho el depósito legal.

EDITOR

Ph.D. Edmer Leandro López Peña



Comité Editorial

Estudiantes Activos

Diana Camila Caro Martínez

Jaime Andrés Sáenz Pacheco

Estefany Pallares Guarnizo

Angela Marcela Cuyamon Amaya

Hugo Alberto Roa Díaz

Juan Sebastián Murthe Cárdenas

Jaime Andrés Sáenz Pacheco

Farid Parra Stemberg

Santiago Camacho

Egresados

Linna Patricia Ángel Vargas

Mario Alexander Acuña Betancourt

David Alejandro Rinta Landines

COMITÉ CIENTÍFICO.

Mg. Ángel Otiñano Lehr

Argentina

Mg. Edwin Ernesto Rodríguez Lozano

Colombia

Mg. Luisa Fernanda Martínez Paba

Colombia

Mg (c). Gina Yuleisi Guerrero Vallejo

Colombia

Mg. Mikhail Krasnov

Rusia



CARTA DEL EDITOR

Tengo el gusto de presentar nuestra revista de divulgación científica *iter ad veritatem*, número 20, de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Tunja. Esta publicación es el esfuerzo de las directivas, los docentes y los estudiantes que perseguimos el único noble fin de promover, cada día más, el estudio, comprensión y abordaje desde una dimensión crítica constructivista de la ciencia jurídica, no solo nacional sino internacional.

El lector encontrará a partir del presente número un giro de 180 grados de la revista, hemos decidido el equipo editor conformado por estudiantes activos y egresados y el suscrito como editor constituir en la revista *iter ad veritatem* un fortín para el pensamiento, la construcción de las ideas, la consolidación de la cultura y el respeto por la ciencia del Derecho.

El giro de 180 grados se explica con las siguientes razones: 1) hemos decidido que *iter ad veritatem* sea un espacio para la divulgación científica y a la vez de apropiación social del conocimiento, 2) que sea un espacio donde a partir de secciones el lector pueda apropiarse de temas variados en relación al derecho, pero desde un lenguaje fresco e incluyente, sin que eso signifique dejar de ser una revista científica, 3) este es un espacio de reflexión, construcción de conocimiento, para la promoción de la lectura, de actualización y de visibilización de resultados de investigación referentes en la ciencia jurídica.

Estamos convencidos de que el giro de 180 grados que propusimos el equipo editor y que ve la luz desde el número 15, es el primero de grandes pasos que dará la revista *iter ad veritatem* para consolidarse en la cultura jurídica del país como referente obligado. Esto no es pretencioso, pues es la esencia natural de todo producto de investigación.

La revista *iter ad veritatem* estará a partir de ahora dividida en seis secciones, todas de un gran interés. La primera sección **EL INVITADO** es una reflexión abierta, sincera, objetiva y científica de un invitado de relevancia en el campo del estudio del derecho como del ejercicio de la disciplina, lo que permitirá al lector evaluar la posición asumida por el invitado y profundizar en las ideas expuestas.

La segunda sección, **ACTUALIDAD SOCIO JURÍDICA**, está diseñada para servir de guía al lector, guía objetiva y clara de distintas emisiones normativas y jurisprudenciales que se consideran por el comité científico y editorial de la revista relevante para el estudio de la ciencia jurídica.

En la tercera sección, **ARTÍCULOS DE INVESTIGACION**, se publican tres artículos escritos por estudiantes que previamente han sido postulados, aprobados y evaluados con el sistema de pares y que, cumpliendo con los requisitos formales, de fondo y desarrollando la temática expuesta en cada una de las convocatorias fijadas por el equipo editorial de la revista, se aprueba su publicación en el volumen respectivo.

DERECHO Y CULTURA es el título de la cuarta sección, un espacio donde se encontrará el lector con ideas que conectan la ciencia jurídica no solo con las demás ciencias, sino con estilos de arte, cine y cultura en general. En esta sección se hacen visible las calidades no solo científicas que requiere un jurista, sino la esencia de un conocimiento amplio y cultural que le permita conectar varios campos de desarrollo de las ideas del hombre.

La sección quinta, **RESEÑAS**, es un espacio dedicado para visibilizar la producción científica de los docentes de la facultad, así como, en general, de la comunidad científica. Nos encontraremos con interesantes reseñas que nos invitan a acceder a las obras y leerlas, aumentando con ello los niveles de competitividad, comprensión de lectura y abordaje de obras de la ciencia jurídica.

De modo que, mi apreciado lector, espero que la revista *iter ad veritatem* se convierta en un insumo de gran relevancia para su vida académica y profesional, y que en ella encuentra la esencia de respetar y amar cada día más el saber jurídico.

Atentamente,

Ph.D. EDMER LEANDRO LÓPEZ PEÑA

Editor

Contenido

EL INVITADO.....	11
ACTUALIDAD SOCIO JURÍDICA.....	15
MIRADA CRÍTICA DESDE EL CONSTITUCIONALISMO FEMENINO ...	15
Rossicela Belén Pinedo López	
GOLPES INSTITUCIONALES COMO SITUACIÓN DE ANORMALIDAD CONSTITUCIONAL: UNA MIRADA DESDE LA FUERZA COERCITIVA DEL ESTADO	19
Junior Arturo Escobar Díaz	
¿TIENE DERECHO EL HOMBRE A OPINAR EN LA DECISIÓN DE ABORTAR O A RENUNCIAR A SU PATERNIDAD EN COLOMBIA?	23
LAGOS –TORRES, Andrés Eduardo	
ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN.....	29
CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MARCARIO COMO PROPIEDAD INTELECTUAL EN COLOMBIA. ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO, CASO DE ESTUDIO COLOMBIA VS. ESPAÑA.	29
Sáenz-Pacheco, Jaime Andrés Guerrero-Peña, Omar Alejandro	
LA BIOÉTICA COMO HERRAMIENTA PARA PROFESIONALES EN EL EJERCICIO DEL DERECHO.....	75
Mónica Paola Rincón Balaguera	
EL CONSUMIDOR EN COMERCIO ELECTRÓNICO Y SU PROTECCIÓN EN UN MARCO INTERNACIONAL.....	107
Diego Andrés Murcia Talero, Farid Stemberg Parra Caro, Juan Felipe Neira Ricaurte, Dilan Ubaldo Ramírez Pico	

LA CLONACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA, MORAL Y BIOÉTICA	133
María Paula González Sánchez	
DISPOSICIÓN DE OBRAS PROTEGIDAS EN LA SERIE “LA SELECCIÓN”	145
Ángel Vargas, Linna Patricia	
¿EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL SE GARANTIZA A TRAVÉS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS OPERACIONES CIBERNÉTICAS DEL ESTADO?	151
Jenny Paola Gómez Pérez	
ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE MENORES TRANSEXUALES Y HOMOSEXUALES EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS	171
Angélica Jineth Arias Lesmes, Farid Stemberg Parra Caro, Karen Dayana Mora Duarte, Ruby Lizeth Fonseca Quintero.	
DERECHO Y CULTURA	197
RESEÑAS	205

EL INVITADO

En esta ocasión tenemos el gusto de contar con la participación del doctor **MILTON VILLAMIZAR AFANADOR**, abogado de la Universidad Santo Tomás, con especialización en contratación estatal, derecho contencioso, derecho administrativo, derecho penal y gerencia en salud. Ha sido Secretario de Despacho de la Gobernación de Santander, concejal y diputado asamblea Santander. Actualmente se encuentra cursando estudios de Maestría en Derecho Administrativo.

¿CÓMO SE INSTITUYEN LAS NOTARÍAS EN COLOMBIA Y QUÉ IMPORTANCIA HAN TENIDO EN LA HISTORIA?

La historia de las notarías en Colombia aparece por los años de 1790, cuando se usaban manuscritos en donde se apuntaban muchos de los actos que así se sujetaban a registro en esa época, como acuerdos entre particulares, trueques, compromisos personales etc. La estructuración del cargo y función de los notarios se logra mucho después de 1810, inicio de la independencia de Colombia.

En los negocios jurídicos de la historia antigua de la colonización, por la marcada intervención de la iglesia, era a ellos (sacerdotes) a quienes les correspondía dar fe de la existencia y validez de esos negocios, y eran quienes llevaban en un registro manuscrito los actos que realizaba la sociedad de la época, pero se confundían tareas civiles de negocios y tareas religiosas en una misma persona, el sacerdote.

Si bien se llevaban libros de registro desde la época reseñada y antes, lo cierto es que actos como los matrimonios, nacimientos, defunciones los hacían a través de un poder soberano casi estatal, en ese entonces el poder del clérigo, de la Iglesia; pues se entendía al clérigo o sacerdote como un hombre docto, de dedicación casi exclusiva al trabajo del pensamiento, del intelecto.

Con esas condiciones, intervenía en estas tareas, entendiendo su capacidad intelectual, pero además su cercanía a DIOS, como un hombre ejemplar y de correcto proceder; bien era conocido el marcado papel de intervención de la Iglesia a lo largo de la historia de Colombia y del mundo.

Avanzada la independencia del pueblo colombiano, aparece la ley del 10 de 1834, sobre los deberes que tenían los escribanos, y en 1835 como participaban ellos en

la organización de las rentas del diezmo, en 1837 se establecieron los delitos que podían ser cometidos por estos servidores.

¿Quiénes eran los escribanos?

Estas personas tenían como función primordial y especialísima el escribir o copiar documentos a mano, cuya tarea en la época era dar fe de los documentos, actos, transacciones que se hacían ante él.

Con la ley 2159 de 1852 se crean los notarios públicos en reemplazo de los escribanos, cuya función principal era la de extender todos los actos y contratos que los particulares que quisieran darles autenticidad, llevaban registros civiles, estados civiles. No obstante, la Iglesia continuaba su intervención en los asuntos del Estado; hacia el año de 1875 se permitía que la Iglesia continuara realizando y registrando actos de la sociedad que presentaran ante los sacerdotes, pero ya el Estado intervino de forma concreta, al ordenar a la iglesia que estos actos, documentos, se realizaran en formatos que expedía para actos protocolarios y llevar así un control sobre ellos.

Con la ley 40 de 1932 se establece y organiza la matrícula inmobiliaria, como una urgente necesidad del Estado y de los particulares para conocer la historia jurídica de los inmuebles, compras, ventas, linderos, limitaciones a la propiedad, etc.

Ya para los años 1970 se expide el estatuto notarial; y en 1974 el decreto 577 dispone que las oficinas de registro deben ser una dependencia de la superintendencia de notariado.

En el año de 1983 a través del decreto 2148 se ordenó, entre otras funciones, que los libros de protocolos de la nación, dada su importancia, fueran custodiados por la superintendencia de notariado y registro, creada como persona jurídica dotada de capacidad jurídica administrativa, patrimonio propio.

En la CN de 1886, modificada inicialmente por el A.L. 3° DE 1910; daba la función a las asambleas departamentales de definir el círculo notarial, posteriormente el A.L. modificador ordena la creación de círculos notariales y su organización a través de ley.

Para el año 1991 con la constitución nacional vigente, se hace referencia en el artículo 131 a los notarios, como prestadores de un servicio público, la definición del régimen laboral y los aportes que deben hacer los notarios como contribución especial a la administración de justicia; concurso para proveer los cargos y otras funciones sobre este asunto.

En fin, desde tiempos memorables, la tarea de los notarios se puede resumir como una persona que desempeña una función fedataria frente a los negocios que realizan particulares y, en muchos de los casos, las autoridades como el rey. Recordamos entonces que ya los notarios existían como los escribanos del rey, escribas de la ley, escribas del pueblo; así los hubo en el pueblo hebreo, en el pueblo egipcio, en Grecia que se denominaban como Mnemón, promnemón, como los notarios romanos que se denominaban scribae, tabularii.

En la época de la colonización, los escribas acompañaron las tareas de colonización, y sus tareas principales eran llevar registro de tierras y bienes a nombre de los reyes españoles.

En tiempos modernos y una vez lograda nuestra independencia, deviene la historia de los notarios en Colombia como lo hemos señalado hasta nuestro día, con un buen número de funciones y responsabilidades en aras de dar la garantía a la fe pública y de descongestionar al Estado de un sinnúmero de funciones que bien se han otorgado a estos particulares que desempeñan funciones públicas, bajo el estricto control de tutela por parte del Estado.

El instituto notarial ha tenido presencia a lo largo de la historia de la humanidad; y se ha mantenido esta institución por la importancia que deriva de los actos y negocios jurídicos que vienen desarrollando las personas en ejercicio de sus derechos civiles, negocios jurídicos que permiten mayor celeridad en su ejecución cuando se hace en los despachos de estos servidores. Esto conlleva a demostrar la necesidad de estos particulares colaboradores del Estado, pues en la medida que crece la población colombiana se hace necesaria la presencia de un mayor número de estos servidores. Realizando un análisis a la jurisdicción en todas sus modalidades, eventualmente podría darse nuevas funciones en los notarios, en la búsqueda de la celeridad en la pronta y cumplida justicia que demandan nuestros connacionales.

Se requiere proveer con prontitud a través de concurso, como lo señala la C.N., las notarías que se encuentran en encargo, en interinidad, en provisionalidad; para garantizar el ingreso por méritos. Esto es necesario ya que cada presidente de la República, o gobernador que llega a un nuevo periodo constitucional, hace de estas vacantes una oportunidad de nombrar a fines políticos, cercanos, y pasan los periodos completos sin realizar concurso, lo que vulnera claramente la norma superior. Por tanto, es necesaria la creación de nuevas notarías, en la búsqueda de

una mejor prestación del servicio público, en procura de garantizar verdaderamente el interés general.

I. Referencias bibliográficas

Superintendencia de Notariado y Registro (s.f). Reseña histórica. <https://www.supernotariado.gov.co/transparencia/entidad/resena-historica/#:~:text=En%20el%20a%C3%B1o%20de%201962,personer%C3%ADa%20jur%C3%ADdica%20y%20patrimonio%20propio>

Cuenca Valenzuela, L. F. (2016). El notario: un estudio comparado entre la legislación canónica y la legislación civil colombiana, a la luz del motu proprio “Mitis Iudex Dominus Iesus” [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio institucional. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/21217/CuencaValenzuelaLuisaFernanda2016.pdf?sequence=1>

ACTUALIDAD SOCIO JURÍDICA

Nuestras notas de actualidad

MIRADA CRÍTICA DESDE EL CONSTITUCIONALISMO FEMENINO

ROSSICELA BELÉN PINEDO LÓPEZ

La teoría feminista ha contribuido al desarrollo del constitucionalismo, que no es otra cosa que la aplicación del enfoque de género al Derecho Constitucional. Según la profesora Susanna Pozzolo (2020), tiene una función antidiscriminatoria y eso ayudaría a una evolución completa de la sociedad integrado a quienes forman parte, yendo más allá de una igualdad formal, pues pretende cuestionar las relaciones de poder entre individuos y con el Estado.

Es más que el reconocimiento de derechos, esto incide en las decisiones judiciales que van desde el desarrollo jurisprudencial, la creación de bagaje normativo y su implementación.

Bajo la mirada de la perspectiva de género se concibe como una idea de interpretación evolutiva y contextual de la norma, en la que se tenga en cuenta la cultura jurídica y, con ella, las relaciones de poder asimétricas que se dan en ese contexto cultural, en ocasiones reforzado por el derecho (Ibericonnect, 2021).

Implica entender a la figura de los jueces y juezas **más que simples aplicadores de la norma**, abre las oportunidades que puede tener el litigio estratégico, en un contexto donde la interdisciplinaria, las nuevas expresiones y corrientes del Derecho cuestionan su aplicación y creación. Es menester entender el desarrollo jurisprudencial de las Cortes internacionales, por ejemplo, el Caso González y otras (“Campo algodón”) vs México se convierte en un caso emblemático. Sin entrar en precisiones, se ha visto un sistema de reparaciones con un enfoque más integral.

Es importante entender que la conquista de derechos ha impactado en su enseñanza; que se refleja en una mayor presencia de mujeres, en universidades, de manera permanente y con cierto efecto de irradiación propio de la educación. En un contexto pandémico aún más visibilizado a través de la conformación de importantes redes como la Red de Mujeres Constitucionalistas en América Latina, y si hablamos de Congresos el de “En teoría hay mujeres en teoría”, organizado por la Cátedra de Cultura Jurídica de la Universitat de Girona (España). Así también, el Congreso Internacional Las mujeres y la desigualdad de oportunidades. Análisis feminista del impacto de las injusticias estructurales y las tensiones coyunturales, organizado por el Instituto de Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba/ Universidad Carlos III de Madrid. Todo lo anterior ha visibilizado importantes contribuciones.

Las altas Cortes de Justicia se muestran con un rostro femenino, con la presencia de cinco magistradas en la Corte Constitucional colombiana, en Panamá la Corte Suprema de Justicia tiene cinco mujeres entre sus nueve magistrados, en Uruguay la Suprema Corte de Justicia quedó integrada por mujeres, como mayoría.

A pesar de los avances, existen nuevos desafíos que suponen esfuerzos institucionales, para lograr el reconocimiento de las mujeres en la Academia.

Si hablamos de juzgar con perspectiva de género la pandemia del Covid-19, esta ha desnudado desigualdades, retrocesos. Las mujeres en la sociedad boliviana y en otras realidades latinoamericanas siguen siendo un grupo vulnerable; allí donde la violencia se vive de forma sistémica, algo fragmentado esperando romperse, reflejado en cifras que casi siempre están en ascenso, y en el peor de los casos termina en feminicidios que quedan impunes.

Por muchos siglos la presencia de la mujer estuvo ausente en la historia, impactando en varias áreas del conocimiento, esto no es ajeno al desarrollo del Derecho. Desde la teorización, aplicación, enseñanza y, consecuentemente, toma de decisiones podemos empezar a ser más críticos al respecto; desde la lectura de diferentes autoras o teorías el constitucionalismo feminista (feminist constitutionalism) ha ido construyendo nuevos conceptos a partir de las nociones de poder, justicia, libertad y solidaridad. Y está reconceptualizando la igualdad en tanto eje del Estado constitucional (Garay, 2014).

La pandemia no las ha detenido, prueba de ello es la Convención Constitucional chilena presidida por una mujer indígena. En la medida que se garanticen los derechos de las mujeres, podremos entender de mejor manera sus contribuciones al conocimiento.

I. Referencias bibliográficas

Ibericonnect (2021). De la Litigación Estratégica a la Jurisprudencia con perspectiva feminista. <https://Www.Ibericonnect.Blog/2021/03/De-La-Litigacion-Estrategica-A-La-Jurisprudencia-Con-Perspectiva-Feminista/>

FORUM - Divulgación del Conocimiento Socio Jurídico (2020, 20 de agosto). Susanna Pozzolo. Constitución y género. Consideraciones sobre el método y la interpretación (Video en Línea). YouTube. <https://youtu.be/HW7vwNl4GM0>

Garay Montañez, Nilda (2014). Constitucionalismo feminista: evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo oficial Universidad de Alicante. Departamento de Estudios Jurídicos del Estado. http://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/42723/1/2014_Garay_Constitucionalismo-feminista.pdf

GOLPES INSTITUCIONALES COMO SITUACIÓN DE ANORMALIDAD CONSTITUCIONAL: UNA MIRADA DESDE LA FUERZA COERCITIVA DEL ESTADO

JUNIOR ARTURO ESCOBAR DÍAZ

Hace más de dos décadas se ha recuperado la democracia en nuestro país, pero aún persisten problemas típicos de los regímenes republicanos, una democracia avanzada se demuestra en la práctica con una disciplina y respeto por las instituciones y formas de elección y decisión mayoritaria.

América Latina ha tenido un gran historial de toma del poder político de un modo imprevisto, mediante el uso de la fuerza violenta, represión e ilegalidad, donde la gran parte de participantes eran actores militares, es decir, que era necesario la participación activa de las Fuerzas Armadas o parte de ella. Puesto que en el siglo XX ha sido una gran constante la iniciativa golpista para ostentar el poder político para intereses “populares”. Ahora con la humanidad que ha avanzado tecnológicamente y la conexión virtual a nivel internacional se ha visualizado una nueva forma de deposición presidencial o afectación constitucional, lo que da paso a nueva crisis constitucional a través de lo que se conocerían como golpes institucionales.

Se trata de una acción para deponer pacíficamente a un gobernante o gobierno electo y colocar a otro en su reemplazo, incluyendo también la posibilidad de que el golpe se genere a través del propio gobernante para reforzar su poder o bien pueda provenir de algún sector dentro del poder instaurado. Entre los **más conocidos han sido:** Honduras (2009), Paraguay (2012) y Brasil (2016). Es una ruptura con una institucionalidad de los órganos constituidos que podría ser democrática o autoritaria. En este último caso se refiere a un golpe que depone a un gobernante que podría haber sido colocado en el poder por un golpe de Estado anterior.

Aparte del impulso militar (intentonas militares o semi-rebeliones de sectores de las FF. AA), existen dos características comunes o más utilizadas en golpes institucionales: a) Mediante la intervención de parlamentos o poderes judiciales, b) El uso intenso de campañas mediáticas para predisposición social del acto o deslegitimación social del gobernante. En tal sentido, el golpe institucional ha permitido destituir presidentes democráticamente electos mediante el uso de cámaras legislativas, instituciones judiciales, medios de comunicación e incluso la participación de grupos de la sociedad civil, con

una reinterpretación malversada del mecanismo constitucional del sistema de frenos y contrapesos del Estado de derecho.

Existe un gran sector académico que descarta la posibilidad de “golpes institucionales” por realizar una interpretación textualista de la normativa constitucional, a través de esto hago hincapié en lo mencionado por Manuel Rodríguez (2018), pues la constitución tiene por objeto regular el ejercicio del poder político y, por ende, la formación y funcionamiento de los órganos encargados de crear las formas jurídicas; en otras palabras, la constitución se ocupa del sistema fuente. No es necesario recordar que la interpretación revela el sentido de la norma y así ayuda a determinar el alcance de la norma en un caso particular; la continuación de la validez de la regulación depende de su interpretación (p. 179). En este sentido, la interpretación efectiva garantizada por la Constitución exige una racionalidad modesta pero útil de los legisladores y operadores jurídicos en la interpretación de la normativa. Esta racionalidad (o prudencia, si preferimos esa precisión terminológica) consiste en el uso de criterios y argumentos que la jurisprudencia y legislación constitucional ha desarrollado a lo largo de las últimas décadas. El sistema democrático exige la inclusión de criterios interpretativos en las crisis o situaciones agobiantes, que conduzcan a una solución precisa y clara para la protección de la institucionalidad democrática.

De tal manera, Moreno y Santamaría (2021) señalan que los análisis meramente legalistas de estos procesos se vuelven imprecisos si no consideran el contexto político (e incluso histórico) en el que se insertan, tanto a nivel local como regional (pp. 61-62). La consideración dada por los profesores es clara sobre la subjetividad que se cae a la interpretación sin tomar factores socios jurídicos o contextos políticos para el desarrollo de la sociedad democrática. Se puede detallar la división de las características de los golpes institucionales en la siguiente figura:

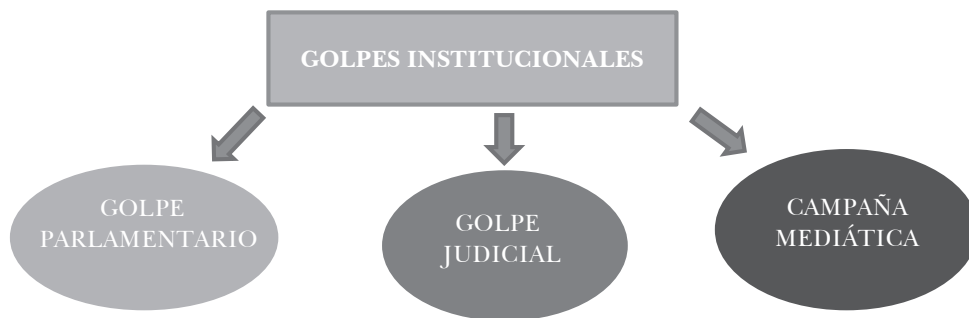


Figura 1. Tipología de Golpes Institucionales
Fuente: elaboración propia.

Como conclusión, se visibiliza la necesidad de análisis sustancial, que se use como herramienta partidaria o con intereses privadas. Actualmente en el Perú a lo largo del año medio del gobierno del presidente Pedro Castillo se han visto las tres (3) principales para destituirlo: por un lado, las incontables solicitudes de vacancia presidencial; por otro lado, las investigaciones judiciales y acusaciones constitucionales por parte de Órganos Autónomos o la misma Corte Justicia; pero además el factor de los medios de comunicación, en su campaña mediática de desestabilización. Actualmente se trata de una iniciativa de golpe institucional por parte de sectores cívicos, pues a nivel internacional el Grupo de Alto Nivel de la OEA recomienda al Estado peruano la necesidad de una tregua política entre los sectores implicados, convocatoria a un diálogo nacional entre las instituciones públicas, la sociedad civil y medios de comunicación, cese del uso innecesario de herramientas de control político por parte del poder ejecutivo y legislativo; aspecto con el que estoy totalmente de acuerdo. Todo mecanismo debe tener la intención de preservar la democracia y su institucionalidad, terminar con el clima de polarización y buscar puntos de encuentro para el desarrollo de un mejor Estado de derecho.

I. Referencias bibliográficas

Rodríguez, M. (2018). La interpretación de las normas jurídicas como problema constitucional. Una reflexión desde el caso español. *Dikaion*, 27 (2), 175 - 204. <https://doi.org/10.5294/dika.2018.27.2.1>

Moreno, O. & Santamaría, I. (2021) Un estudio comparado de los golpes institucionales en América Latina: Honduras (2009), Paraguay (2012) y Brasil (2016). *Argumentos. Revista de Crítica Social*, 23 (Abril), 60 – 88. <http://publicaciones.sociales.uba.ar/argumentos/>

¿TIENE DERECHO EL HOMBRE A OPINAR EN LA DECISIÓN DE ABORTAR O A RENUNCIAR A SU PATERNIDAD EN COLOMBIA?

LAGOS –TORRES, ANDRÉS EDUARDO¹

En la legislación colombiana desde el año 2022 se despenalizó el aborto hasta la semana número 24. El problema de esta legislación radica en que no se tiene en cuenta la decisión del hombre en ningún caso.

Bajo un análisis crítico esto genera una superioridad jurídica de la mujer ante el hombre y coloca a este último en un estado de indefensión. Ya que, jurídicamente, el hombre no tiene ninguna posibilidad de decidir si quiere ser padre o no y, al contrario, está sujeto a la decisión de la mujer. La cual puede aprovechar dicha superioridad para utilizar o someter al hombre, vulnerando así la dignidad humana del masculino.

Es por esto que enfatizo en la necesidad de limitar el derecho a la mujer de abortar, teniendo en cuenta los casos en los que se puede ver vulnerada la dignidad humana del hombre.

A través de este análisis crítico me gustaría aportar una solución (considerando por supuesto la legislación colombiana) a un problema del que tengo la plena convicción de que se irá acrecentando en nuestro país; la decisión del hombre a ser o a no ser padre.

Enfocaré mi atención a casos lógicos hipotéticos que en algún momento le puede suceder a algún ciudadano masculino, para que de esta manera pueda demostrar la falta de garantías que existen para salvaguardar la dignidad humana del hombre.

Entendiendo esta última como una finalidad primordial del Estado colombiano según el artículo 1 de la Constitución Política de 1991:

Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad

¹ Estudiante de derecho en la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, sede central Tunja. Bachiller técnico industrial. andres.lagos01@uptc.edu.co

humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

Interpretando la dignidad humana según la sentencia T-881 de 2002 de la corte constitucional:

Una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.

Cabe aclarar que mi intención no es desestimar las luchas feministas, menospreciar sus esfuerzos o victimizar al hombre, solo me interesa buscar un estado justo en donde todos tengamos las mismas garantías y protección estatal. Actualmente estamos sumergidos en una realidad social que le apuesta mucho a la igualdad de género, se podría decir que estamos en el siglo del feminismo; movimiento social y político que nace como grupo colectivo organizado aproximadamente en el siglo XIX a raíz de la opresión que recibían las mujeres por parte del machismo, que de manera consciente o inconsciente cree en la supremacía del hombre.

Para no extenderme, me gustaría enfocar la atención en lo que me inspiró a tratar este tema. La sentencia C-055 de 2022 dice lo siguiente:

“Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del artículo 122 de la Ley 599 de 2000 “por medio de la cual se expide el Código Penal”, en el sentido de que la conducta de abortar allí prevista solo será punible cuando se realice después de la vigésimo cuarta (24) semana de gestación y, en todo caso, este límite temporal no será aplicable a los tres supuestos en los que la Sentencia C-355 de 2006 dispuso que no se incurre en delito de aborto, esto

es, “(i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto”.

La mujer recibe el derecho a abortar cuando lo desee o lo considere necesario, respetando las limitaciones establecidas en la misma norma. Esta decisión sin duda alguna es un avance importantísimo para la sociedad. Pero bajo un análisis crítico sería interesante ver qué posibilidades tiene el hombre en esta decisión. Si hablamos desde el Ámbito Jurídico el derecho es solamente de la mujer. Se encuentra amparada en el artículo 18 de la Constitución Política colombiana:

“Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia”.

Es decir, la mujer tiene el derecho fundamental a no ser obligada a tomar decisiones que no desee. En este aspecto jurídico es clave destacar que el hombre se encuentra en cierta desigualdad, o estado de indefensión ante la mujer en varios asuntos, tomaré casos hipotéticos lógicos para explicar dichas desigualdades y casos de indefensiones:

Caso #1.

Para este caso imaginemos una pareja sentimental en donde la mujer está embarazada y ambos quieren tener al bebé. En algún momento dentro de los seis primeros meses de gestación, la pareja se separa y la mujer decide abortar, esto último en forma de venganza contra el hombre. Teniendo en cuenta lo anteriormente dicho sobre la autonomía de la mujer a decidir sobre este tema, ¿en este tipo de casos sería correcto que el hombre tuviese la posibilidad de opinar sobre si la mujer puede o no abortar?

Fijándonos en la anteriormente mencionada sentencia C-055 de 2022 de la corte constitucional, no se contempla nada a cerca de estos casos precisamente porque solo se tiene en cuenta el consentimiento de la mujer y esta no debe dar motivo alguno que impida que se le practique la interrupción del embarazo. Y el aborto está despenalizado, por lo tanto, es una conducta que jurídicamente está correcta. Sin importar que la mujer haya utilizado las normas para mostrar su superioridad jurídica, que fácilmente se puede interpretar como un acto humillante. Violando así el tercer lineamiento de la sentencia T-881 de 2002:

la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

Caso #2.

Considerando el caso en que el hombre sea violado por la mujer, esto según lo establecido en el artículo 207 del Código Penal para que el acto sexual sea considerado como violación:

Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir.

A pesar de que el hombre fue víctima de una violación, y la inseminación de la mujer se dio producto de una conducta delictiva, el hombre no podrá hacer nada para poder decidir si la mujer debiera abortar o no. Ya que esta última está amparada en el anteriormente mencionado artículo 18 de la constitución política de 1991 y la sentencia T-055 del 2022 de la corte constitucional.

Caso #3.

Imaginemos el caso en donde una pareja tenga relaciones sexuales, la mujer quede embarazada, quiera tener el bebé y el hombre no. La mujer podrá obligarlo por medio del Estado a responder económicamente (en caso de que el padre decida no aportar voluntariamente para el sostenimiento del bebé) una vez esta haya dado a luz con éxito, bajo una demanda por inasistencia alimentaria; amparada en:

Art. 411 lineamiento 2 del código civil el cual nos dice que los descendientes son titulares de alimentos y por lo tanto el padre les debe la misma.

El cual podrá según su situación económica ser obligado a responder por alguno de los dos tipos de alimentos estipulados en el artículo 413 del Código Civil:

“Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún* años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.”

En este caso la única solución para el hombre que desde un inicio planteó su decisión de no querer tener al bebé, sería que él no fuera el padre, así de esta manera hacer uso de la impugnación a la paternidad para así eliminar su responsabilidad con el menor.

La impugnación de la paternidad es un proceso judicial, mediante el cual se busca desvirtuar la paternidad legal de un niño, niña o adolescente, cuando se duda de la veracidad. Según el artículo 216 del Código Civil colombiano:

“Podrán impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico”

En caso de que se lograra impugnar la paternidad, el actor tendrá derecho a recibir una indemnización por todos los posibles daños causados. Se podría considerar que el hombre tiene derecho a renunciar a su paternidad antes del nacimiento del niño, aun así, este sea legítimamente biológico. Considerando que aún no nace por lo tanto no es ciudadano sujeto de derechos y haciendo alusión al 1er. lineamiento de la sentencia T-881 de 2002 de la corte constitucional:

“La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características”

Pero esto iría en contra del artículo 93 del Código Civil:

Derechos diferidos al que está por nacer. Los derechos que se diferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe.

Lo cual quiere decir que el Estado protege a los menores desde antes de su nacimiento para así poder hacer efectivos los derechos fundamentales de estos consagrados en el artículo 44 de la constitución política de 1991 que dice:

“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”

Caso #4.

En este caso imaginaremos que una pareja sentimental sostiene relaciones sexuales y la mujer queda embarazada, no quiere tener el hijo, pero el hombre sí.

Tal vez consideraríamos de forma correcta que el caso en donde la mujer quiera interrumpir el embarazo porque no quiere cambios hormonales en su cuerpo, el hombre, por el anteriormente mencionado artículo 18 de la Constitución Política de 1991, no podría hacer nada.

En el caso que la mujer no quiera tener el bebé, pero solo por motivos económicos o de responsabilidad maternal, pensaríamos que se podría crear un acuerdo en el cual la mujer acepte dar a luz al bebé bajo la condición de que inmediatamente exista la posibilidad de entregarlo al padre sin que la vida del primero corra riesgo, se haga.

Pero esto es incorrecto, ya que una vez el niño nazca se convertirá en sujeto de derechos y sucederá igual que en el segundo caso. Se iría contra el artículo 44 de la Constitución Política de 1991. Y, por lo tanto, el Estado colombiano no permitiría este tipo de acuerdos.

Conclusión

Por suerte, ninguno de estos casos anteriormente planteados se ha reflejado en la realidad. ¿Pero acaso vamos a esperar a que esto suceda para empezar a trabajar en las soluciones?

El hombre no puede renunciar a su paternidad, y tampoco se le tiene en cuenta en la decisión del aborto. La única solución para evitar que estos casos lleguen a la realidad, es limitar el derecho a la mujer a abortar, en el cual para que esta pueda ejercer este derecho, sean tenidas en cuenta tanto las circunstancias de la concepción, inseminación, y que las razones del aborto no sean de mala fe. Por supuesto, teniendo en cuenta la opinión del hombre en estos casos específicos.

I. Referencias bibliográficas

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN

CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MARCARIO COMO PROPIEDAD INTELECTUAL EN COLOMBIA. ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO, CASO DE ESTUDIO COLOMBIA VS. ESPAÑA.

SÁENZ-PACHECO, JAIME ANDRÉS¹, GUERRERO-PEÑA, OMAR ALEJANDRO²

Sumario.

I. Introducción. II. Teoría general y pragmática del derecho marcario. III. Comunidad Andina e integración de Colombia al derecho transnacional marcario. IV. Constitucionalización del derecho marcario en Colombia. V. El derecho marcario en la Unión Europea y la Comunidad Andina. Caso de estudio España vs. Colombia. VI. Conclusiones. VII. Referencias Bibliográficas. VIII. Marco Jurisprudencial.

Resumen:

La práctica del derecho de marcas dentro del ordenamiento jurídico colombiano se rige por la Decisión 486 de la CAN, entre otras disposiciones internacionales, la ley 1437 de 2011 y la circular única de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, careciendo la legislación interna colombiana de un marco legal estatutario. Lo anterior, en el entendido de que el derecho de la propiedad marcaria como derecho de propiedad intelectual en Colombia genera una demanda de regulación jurídica a través de una ley de carácter estatutaria para regular un derecho fundamental como lo es de la propiedad. Esta situación hace necesario analizar la protección jurídica que brinda la Corte constitucional de Colombia en lo referente al derecho marcario a través del proceso de Constitucionalización del derecho comercial y marcario.

1 Estudiante de la facultad de Derecho [7 a (C)] Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Líder del semillero de Derecho Contemporáneo, joven Investigador, miembro del comité editorial de la revista *Iter ad Veritatem*, embajador de la minería (ANM), monitor de la cátedra de Teoría del Estado y la Constitución 2020-1, 2021-2, 2022-1, 2022-2 (C). jaime.saenz@usantoto.edu.co

2 Estudiante de la facultad de Derecho [7 a (C)] Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Miembro del semillero de Derecho Contemporáneo, joven Investigador. omar.guerrero@usantoto.edu.co

Finalmente, se realiza una comparación entre la legislación de la Unión Europea y la Comunidad Andina donde se toma como caso de estudio la legislación colombiana y la española para generar una reflexión sobre los retos contemporáneos a los cuales se debe afrontar el derecho de marcas en Colombia.

Palabras claves: Marca, Corte Constitucional, UE, CAN, SIC, Propiedad.

Summary

The practice of trademark law within the Colombian legal system is governed by Decision 486 of the CAN, among other international provisions, Law 1437 of 2011 and the single circular of the Superintendence of Industry and Commerce of Colombia, lacking the Colombian domestic legislation of a statutory legal framework, in the understanding that the right of trademark property as an intellectual property right in Colombia generates a demand for legal regulation through a statutory law to regulate a fundamental right such as property. This situation makes it necessary to analyze the legal protection provided by the Constitutional Court of Colombia in relation to trademark law through the process of constitutionalization of commercial and trademark law.

Finally, a comparison is made between the legislation of the European Union and the Andean Community where the Colombian and Spanish legislation is taken as a case study in order to generate a reflection on the contemporary challenges that trademark law in Colombia must face.

Key words: Trademark, Constitutional Court, EU, CAN, SIC, Property.

I. INTRODUCCIÓN

Los productos y servicios identificados por las marcas en el comercio se clasifican de acuerdo con el sistema internacional de clasificación Niza, situación que prescribe que el derecho marcario tiene su pilar en el derecho internacional público, pero la situación dentro del derecho nacional por la carencia de una ley estatutaria que regule este derecho genera inseguridad jurídica dentro de los empresarios nacionales que desean tener seguridad legal en el territorio nacional bajo el amparo de una ley de carácter estatutario en Colombia.

Por consiguiente, ante esta ausencia normativa se hace necesario analizar el alcance del derecho marcario como propiedad intelectual dentro de la Corte Constitucional de Colombia. Para analizar los retos contemporáneos a los cuales se enfrenta el marco normativo colombiano se toma como caso práctico para proceder a realizar un análisis a través del derecho comparado entre la legislación española y colombiana; dos naciones

que pertenecen distintamente a conjuntos normativos transnacionales como lo son la Unión Europea y la Comunidad Andina de Naciones. Esto permite realizar un estudio sobre las falencias y fortalezas a afrontar el Congreso de la República de Colombia para legislar una ley de carácter estatutario para regular el derecho de marcas como un derecho fundamental en la medida en que su origen radica en el derecho de la propiedad, el cual tiene rango de constitucional y fundamental en la Constitución Política de 1991 Colombia.

Ante la carencia de una ley estatutaria en Colombia la presente investigación aborda la siguiente pregunta: ¿existen garantías constitucionales en el ejercicio contemporáneo del derecho marcario como propiedad intelectual en Colombia? Para lograr dar respuesta a tal interrogante se formula el siguiente objetivo general: analizar el proceso de constitucionalización de la Corte Constitucional desde 1991 al 2022 en materia del derecho marcario como propiedad intelectual. Este objetivo integra unos más específicos: identificar el origen del derecho marcario, establecer el marco normativo e integración del derecho marcario a la legislación colombiana, analizar el proceso de constitucionalización del Derecho marcario como propiedad intelectual a través del derecho de los jueces constitucionales y finalmente comparar la regulación colombiana en Derecho marcario como integrante de la CAN y España como integrante de la UE.

Para lograr tan pretenciosa empresa se enfoca el estudio a partir de la metodología cualitativa a través de la técnica analítica-crítica, para estudiar la constitucionalización del derecho marcario como derecho de propiedad intelectual en los cuerpos colegiados constitucionales y el conjunto de normas legales de la CAN y la UE a través de un análisis de derecho comparado entre la legislación colombiana y española.

¿Qué importancia tiene el derecho marcario en las legislaciones?

Las marcas como otros signos distintivos tienen el fin principal de informar al consumidor el origen empresarial de un determinado producto o servicio. Dicho resultado propio del derecho marcario sirve para establecer, dependiendo de la calidad del producto o la prestación del servicio, la satisfacción y confianza generada al consumidor final y afianzarse dentro del mercado de la oferta y la demanda.

Esta finalidad busca que se construya por parte del consumidor la confianza en la *garantía de origen* del producto o servicio y además fidelizar la relación establecimiento de comercio-consumidor. Esta situación implica, frente a la ausencia de una norma estatutaria que regule la materia, un emergente de inseguridad jurídica y una omisión legislativa. El hecho de que el legislador no regule el asunto presupone que el ciudadano que cree una marca o un signo distintivo debe someterse al régimen supranacional y de la SIC que establece los preceptos normativos en donde se encamina el desarrollo del derecho marcario.

Siendo el proceso de globalización un emergente de crisis de inseguridad jurídica en la garantía del uso y ejercicio del derecho marcario, genera un exhorto a que el legislador nacional cree una ley estatutaria que regule el desarrollo del derecho marcario como propiedad intelectual ya que se encuentra en desarrollo un derecho fundamental y a su vez un asunto de interés público en la medida en que garantiza el acceso a la administración de justicia por parte de los consumidores y la seguridad jurídica de los empresarios frente al ejercicio del derecho marcario dentro del ámbito nacional, pudiendo este acudir a un juez de la república y no a la Superintendencia de Industria y Comercio cuando se presente un conflicto originado en el derecho de marcas como derecho de propiedad intelectual.

II. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO MARCARIO

Es importante estudiar la teoría general del derecho marcario, haciendo hincapié en sus orígenes históricos y cómo se consolidó dentro de las legislaciones nacionales y tratados transnacionales, en la medida en que el derecho marcario ha tenido su origen en el seno de la sociedad comercial dentro del intercambio de productos y servicios, ya que la cotidianidad social impone in natura el consumo de bienes y servicios. Así, la evolución del derecho de marcas se centra en la individualización del producto o del servicio con la finalidad de imponer el Good Will y el Know How de la empresa que elabora el producto o presta el servicio para generar competencia dentro del mercado y posicionamiento; de ahí la importancia de entender el origen, su consolidación y las reglas y principios que proyectan el derecho marcario.

II.I Historia y consolidación del Derecho marcario

Para entender primero el derecho de marcas como una rama especial, hay que entrar a investigar a fondo como fue el origen del género que expresamente es la propiedad intelectual, para ello es necesario hacer un recuento de los momentos más importantes y el hito donde empezó a consolidarse la protección a la propiedad marcaria y su establecimiento en la sociedad cosmopolita.

En la Edad Media se data el primer registro del derecho marcario perteneciente al género de la propiedad industrial. Este empezó con “los artesanos y comerciantes que decidieron empezar a marcar sus propios productos y distinguirlos de la competencia, con el fin de que pudiera ser identificado por el consumidor y generar así confianza de este” (Vaccaro, 2013).

Posteriormente, se genera en Inglaterra en 1266 la norma conocida como “Bakers Marking Law” que regulaba el mercado del pan, lo que obligó a sus panaderos a poner su marca en los productos con el fin de individualizar el establecimiento de comercio

de donde se elabora el producto con la finalidad de generar una diferenciación de la calidad de cada producto dentro del mercado del pan.

Con la revolución industrial aparecen muchas inversiones en capital, devengan muchos intercambios comerciales, pero así como el mercado se movía con más frecuencia que antes, las imitaciones o réplicas eran muy frecuentes. Por ello se empezó a sentir esa necesidad de registrar las marcas para que pudieran ser fuente de ingresos e individualización de la originalidad del producto en el mercado (Vaccaro, 2013).

Entre los años de 1850 a 1875 los estados soberanos observan esta nueva tendencia y entran a regular la materia de marcas. Las leyes emergentes protegían las marcas comerciales como en 1850 la ley de marcas en España, en 1857 la *Loi sur les marques* en Francia, en 1870 en Estados Unidos con la Federal Trademark Law basada en la constitución de Filadelfia y en 1875 en Inglaterra con la Trademark Law (Vaccaro, 2013).

Con los anteriores precedentes se introduce la necesidad y se abre el campo normativo frente al derecho de marcas cobijado por la propiedad intelectual donde a través de las leyes anteriormente mencionadas emana la creación de oficinas de registro de patentes que se establecen en algunos países en Europa (Vaccaro, 2013).

En 1883 con el Convenio de París se adoptó la Protección de la propiedad industrial y se constituye como el primer paso para garantizar la protección a los creadores de sus obras tanto en su país de origen como en otros países donde puede ser visible al público. Esto se da frente a la necesidad de proteger las obras intelectuales desde 1873 con la exposición internacional de invenciones de Viena, es decir, desde este momento empezó la iniciativa de una regulación de la propiedad intelectual (OMPI, 2008). Esta cumbre de la convención de París versó sobre temas como las invenciones, marcas y dibujos y modelos industriales.

En 1891, el arreglo de Madrid con el artículo 19 del Convenio de París se establecieron reservas entre los países para concertar la protección a la propiedad intelectual. Con este arreglo de Madrid se logró una concertación sobre las marcas de fábrica o de comercio, y se dieron las bases para la creación del primer servicio internacional de solicitud de derechos de propiedad industrial, y en lo referente a las marcas se estructuró el sistema de Madrid para el registro internacional de marcas (OMPI, 2008).

En 1893 con la creación de la BIRPI³: las dos secretarías del Convenio de París y Berna⁴ se combinan y conforman la entidad precursora de la OMPI⁵: figuran como las oficinas internacionales reunidas para la protección de la propiedad intelectual compuestas por 7 funcionarios con sede en Suiza. Posteriormente en 1970, las BIRPI pasan a llamarse OMPI, al establecerse el convenio que regula la materia de propiedad marcaria, la organización mundial de la propiedad intelectual (OMPI) establece su sede en Ginebra, Suiza.

En 1974, la OMPI ingresa a la ONU e ingresa como un órgano especializado, donde todas las entidades miembros de las Naciones Unidas están disponibles para pertenecer a la OMPI, pero no obligados (OMPI, 2008).

Posteriormente en 1978, el Sistema PCT se configura como el sistema internacional de patentes en virtud del PCT, se estableció y a raíz de ello no dejó de crecer convirtiéndose en el sistema de solicitudes de derechos de propiedad intelectual más importantes de la actualidad (OMPI, 2008). Pero un marco internacional normativo amplio, también prevé que pueden emerger ciertos problemas que acarrearán a la propiedad intelectual y, por tanto, en 1994 el CAM se crea dentro de la OMPI el centro de arbitraje y mediación con el fin de ofrecer servicios jurídicos para la resolución de controversias entre comerciantes internacionales de carácter privado.

Ahora bien, luego de conocer el contexto internacional y su historia, es preciso estudiar el contexto americano.

En América se encuentra el Sistema Andino de integración (SAI) como aquel conjunto de órganos e instituciones, integrado y financiado por los países miembros como Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia y países asociados como Chile, Brasil, Uruguay y Paraguay que se encargarán del fortalecimiento en materia de regulación en la región, profundizar en las relaciones y robustecer las acciones derivadas del proceso. Así surge la creación del tribunal andino regulado en el protocolo modificatorio del tratado de creación del tribunal de justicia de la comunidad andina, entrando en vigor en agosto de 1999, se le establecieron nuevas competencias en el ámbito de los recursos y frente a los conflictos arbitrales y en función laboral (Luna-Barajas y Hortúa-Moreno, 2004).

Es preciso aclarar que este tribunal realizará conceptos respecto al tema de las marcas sin desprestigiar la legislación al tema de marcas de cada país de la comunidad andina, mediante la resolución 486 de 2000 se regula internacionalmente a los países aplicados

3 Siglas en francés de las oficinas internacionales reunidas para la protección de la propiedad intelectual.

4 Convenio de Berna-1886 donde se protegen las obras literarias y artísticas, donde se regula su uso y esa licencia para poder ser utilizadas.

5 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

al SAI ciertos parámetros en el ámbito de marcas y propiedad intelectual, con el fin de llenar vacíos normativos.

Para empezar a sumergirnos al mundo del derecho marcario es preciso señalar el artículo 134 de la decisión 486 de 2000 donde nos empieza a dar las indicaciones de cómo constituir una marca y su alcance conceptual, el cual caracteriza principalmente la marca como cualquier signo que sea idóneo para identificar productos y servicios en el mercado, además de los símbolos susceptibles de representación gráfica (SELA, 2017).

II.II Teoría general y pragmática del derecho marcario

La marca se ha constituido como el objeto primigenio del derecho marcario en la medida en que se ha constituido en la actualidad de los negocios tanto internacionales como nacionales en el bien intangible más significativo e influyente en el posicionamiento empresarial. Esto debido a que “los bienes inmateriales son susceptibles de uso, disfrute plural, independiente y contemporáneo en toda su amplitud” (Scuffi, Franzosi y Fittante, 2005).

El derecho marcario ha tenido en gran medida su origen por fuentes internacionales como el Convenio de París de 1883 que regula diversos aspectos, como la relación con las marcas en el que advierte el convenio que cada estado contratante se regirá por el derecho interno. Por consiguiente, la caducidad o anulación de una marca en un país no afectará la validez de los registros en otro.

De ahí su importancia de salvaguardar la propiedad legítima del derecho de marca a luz de orden legal y transnacional en la medida en que individualiza el producto o servicio respecto de otros de su misma categoría. Por tanto, dentro de la doctrina del derecho marcario, la marca cumple cuatro funciones:

1. La función indicadora del origen empresarial
2. La función indicadora de la calidad de los productos o servicios
3. La función publicitaria
4. La función condensadora de la reputación o imagen (Good Will) de la que gozan los servicios o productos (Fernández Novoa, 1978).

Las anteriores son funciones de gran importancia dentro del mundo globalizado y comercial de la competencia económica, por lo cual el legislador por “razones de política-jurídica debe decir cuál o cuáles de ellas a de tutelar el derecho, lo que determina el ámbito y protección del derecho de marca” (Monteagudo, 1995).

El derecho marcario protege tanto al titular del registro frente a terceros que quieran usurpar el signo distintivo denominado marca y al consumidor porque asegura el consumo de manera legítima y legal con estándares de alta calidad en la medida en que si la empresa o establecimiento de comercio no genera un producto o servicio de calidad se puede reclamar como usuario consumidor ante la autoridad competente de conformidad al estatuto del consumidor en Colombia. Además, la calidad “está asegurada por el propio interés del empresario en conservar o superar la calidad de los productos o servicios señalados con una marca y posesionarse en el mercado” (Grimaldos García, 2008).

En Colombia han tenido gran preponderancia otras fuentes internacionales como “el arreglo de Niza que se adoptó en 1957 y se revisó en Estocolmo en 1967 y en Ginebra en 1977 estableciendo una sistematización de productos y servicios para el registro de marcas” (Lizarazu Montoya, 2014).

Por otro lado, se encuentra el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos en la que las partes se comprometen a la protección de las marcas colectivas o de certificación que ya están protegidas bajo la Decisión 486 del 2000 y que agiliza el procedimiento para la obtención de la marca.

En Colombia se encuentra como fuente formal nacional; el Código Comercio en su “artículo 509, 596 y 597 y la ley 1343 del 31 de junio del 2009 que aprueba el tratado sobre el derecho de marcas y su reglamento y en tercer lugar el decreto 0729 del 2012” (Lizarazu Montoya, 2014). En Colombia no existe una definición expresa sobre lo que es marca, por lo que se acude de conformidad al artículo 134 de la Decisión 486 del 2000 a su definición conceptual: “es cualquier signo y se apto para distinguir productos o servicios en el mercado podrán registrarse como marca los signos susceptibles de representación gráfica” (Decisión 486, 2000, art 134). Por tanto, el titular de una marca es siempre una persona natural o jurídica entendida como comerciante o una empresa.

En Colombia, uno de los países miembro de la Comunidad Andina, para ser titular de la marca se quiere el registro marcario dentro del denominado sistema atributivo y corresponde a un monopolio exclusivo y excluyente que da el estado al titular del derecho marcario, lo cual impone a titular la carga de utilizar la marca, so pena de extinguir su derecho mediante una acción de cancelación marcaria.

El derecho marcario se rige por unos principios generales, los cuales se supeditan de la presente manera:

1. Principio de territorialidad: se encuentra delimitado por el Registro Nacional que se haga de la marca y lo hace válido únicamente en el territorio donde fue “concedido, por lo cual si se desea un registro internacional es necesario acogerse

al sistema de Madrid que permite que la marca quede protegida en varios o en todos los Estados miembros y la única excepción a ese principio la constituye las marcas notorias que están protegidas sin necesidad de un registro” (Lizarazu Montoya, 2014).

2. Principio de independencia frente a la naturaleza del producto o servicio: es aquel principio en el cual “la entidad u oficina competente debe versar su examen exclusivamente sobre la marca y no sobre el producto o el objeto a comercializar” (Lizarazu Montoya, 2014).
3. Principio de carácter facultativo de la marca el cual denomina que la marca es un derecho facultativo por tanto su “titular no tiene la necesidad de utilizarla para comercializar sus productos o servicios y puede hacerlo sin obligación de utilizar el signo salvo disposiciones normativas que no lo permitan” (Lizarazu Montoya, 2014).
4. Principio de especialidad del monopolio otorgado por el estado al titular de la marca: se circunscribe a “los productos y servicios para los cuales se confirió el registro según la clase escogía en la clasificación de Niza” (Lizarazu Montoya, 2014).

Teniendo en cuenta la funcionalidad y práctica de la marca dentro del derecho y la economía para lograr la adquisición de la marca existen tres características esenciales que se deben reunir: que sea perceptible por los sentidos y susceptible de representación gráfica, además de ello que sea apta para distinguir productos y servicios dentro del mercado.

Existen diversas clases de marcas de conformidad la Decisión 486 del 2000 en su artículo 134 el cual menciona de la siguiente manera las clases:

1. Marca nominal: son aquellas constituidas por letras, números, siglas o una o varias palabras que se pueden pronunciar leer, escribir y están comprendidas por marcas nominativas. Las marcas nominativas pueden utilizar un nombre patronímico o apellido, el nombre de pila, un seudónimo o un sobrenombre que desea escoger el titular con las limitaciones legales que impone la regulación marcaria.
2. Los nombres geográficos: pueden ser utilizadas como marcas para distinguir el origen de la marca de acuerdo con el territorio “siempre y cuando no consista en una denominación de origen y no induzca a engaño o error al consumidor sobre la procedencia del producto o de su calidad” (Lizarazu Montoya, 2014).
3. Marcas nominales no compuestas por palabras: son aquellas que no están compuestas por palabras, sino que se presentan en cifras iniciales o letras.

4. Marcas evocativas: son aquellas que recuerdan un producto y tienen una relación con el objeto de la marca, como el caso de Nescafé para denotar café.
5. Marcas de fantasía y arbitrarias: son aquellas que no tiene significado ni relación con el producto como es el caso de “Mapfre y las marcas arbitrarias son aquellas que tienen un significado, pero no tienen relación con el producto” (Lizarazu Montoya, 2014).
6. Las marcas en otro idioma: pueden ser registradas, pero si el idioma es conocido por los países de la Comunidad Andina de Naciones, ya que su traducción no puede generar confusión o asociación con otra marca registrada.
7. Marca figurativa: son aquellas que se componen de figuras, diseños, formas, imágenes, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etc.
8. Marcas sonoras y olfativas: son aquellas en las que existe la posibilidad de que “un sonido pueda constituir una marca siempre y cuando sea susceptible de representación gráfica y las marcas olfativas son aquellas mientras las cuales se puede registrar un aroma siempre y cuando se pueda describir su olor” (Lizarazu Montoya, 2014).
9. Marca de un color delimitado por una forma o una combinación de colores: puede registrarse como marca, siempre y cuando se diferencie la forma en la que se plasma el color.
10. Marcas de formas tridimensionales: este tipo de marcas deben contener un volumen de tres dimensiones a saber; ancho, alto y profundidad que sea perceptible tanto a la vista como al tacto y que pueda tener una individualización del producto a registrar.

Existen marcas con un régimen especial como las colectivas y las de certificación

11. Marcas colectivas de conformidad al artículo 180, la Decisión Andina 486 del 2000: son todo signo que sirva para distinguir el origen o cualquier otra característica común de productos o servicios pertenecientes a empresas diferentes que lo utilicen bajo el control del titular.
12. Marcas de certificación de acuerdo con el artículo 185 de la Decisión 486 del 2000 de la Comunidad Andina de Naciones: son un signo destinado a “ser aplicado a productos o servicios cuya calidad u otras características han sido certificadas por el titular de la marca” (Lizarazu Montoya, 2014).

III. EL DERECHO DE MARCAS EN LA COMUNIDAD ANDINA

Para poder adherirse a la comunidad andina y a su vez al sistema de integración, Colombia utilizó la herramienta que permite añadir los tratados e instituciones internacionales que es el bloque de constitucionalidad con la Ley 323 de 1996 que modificó el ya vigente acuerdo de Cartagena o también llamado acuerdo subregional andino, con el cual todas las instituciones y disposiciones presentes serán aplicables al ordenamiento jurídico colombiano.

Desde su adhesión a la comunidad andina, los fines de esta también son para Colombia. Con el acuerdo de integración subregional andino suscrito en 1969 por Bolivia, Colombia, Ecuador, Chile, Perú y Venezuela se buscó principalmente acelerar el rendimiento de los países miembros conforme al comportamiento gradual del mercado, con el propósito de ser una zona bien vista en materia económica.

Cuando se promulgó la Decisión Andina 486 de 2000 se creó cierta normatividad en lo referente a la propiedad industrial en primera medida con el fin de saberla utilizar y apoyarse de ella para que los productos emanados de los países tengan el reconocimiento en el mercado global.

La Decisión 486 de 2000 busca el desarrollo económico de las naciones andinas en dos dimensiones:

- Desde el ámbito formal: buscar acuerdos multilaterales cuyo propósito es el crecimiento de cada uno de los países miembros.
- Desde lo material: conectar a los países miembros con la actualidad del mundo globalizado mediante la innovación y protección a la propiedad intelectual.

Con el devenir de los años se ha determinado que la decisión Andina 486 de 2000 parece ser un modelo evolucionario y garante respecto al comportamiento del mercado enfocándose directamente la innovación. Sin embargo, los Estados miembros deben encaminar mayores esfuerzos en sus políticas públicas internas que puedan proporcionar procesos comerciales favorables al empresario, solo así se pueden catapultar el mercado andino al mercado globalizado (Sur, Marca Sur, 2020).

Al conocerse la realidad y los fines de la decisión Andina 486 de 2000 es necesario ahora conocer su teoría regulación.

La Decisión Andina en propiedad intelectual proferido por la comunidad andina regulan en su título VI todo lo derivado a la marca, donde responden muchos interrogantes que la legislación colombiana no ha previsto, como: ¿qué es una marca?, ¿cuáles son los requisitos para registrar una marca?, ¿cuál es el procedimiento de registro?, ¿cuáles son los derechos y limitaciones a las marcas?, ¿cómo se hacen las licencias y las transferencias a las marcas?, ¿cómo se puede cancelar el registro?, ¿cómo se renuncia al registro? y ¿cómo se declara nulo un registro?

Todas estas preguntas son respondidas de acuerdo con la Decisión 486 de 2000 de la comunidad andina desde el artículo 134 al 174, donde a su vez da los parámetros para que los Estados miembros tengan esos conceptos bases para empezar a llenar esos vacíos normativos que nos dejan las nuevas tendencias marcarias y, a su vez, también dan excepciones en caso de presentarse circunstancias no previstas notoriamente (Comunidad Andina, 2019).

Con los anteriores conceptos e interrogantes en Colombia se han establecido los parámetros en la comunidad andina, es por ello que la entidad encargada de registrar las marcas en Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), estableció un libro guía denominado *Marcas* donde data ciertos requisitos idénticos a lo establecido por la comunidad andina.

De ahí que las entidades supranacionales hayan impactado en la regulación colombiana respecto a las marcas y se hace imperante la necesidad de regular la materia a través de una ley estatutaria que consolide seguridad jurídica dentro del marco nacional colombiano tanto para el consumidor y para los titulares del derecho marcario, puesto que la marca es su sello y su carta de presentación frente al consumidor, quien verdaderamente mueve el mercado tanto interno como internacional (SIC, 2004).

Ahora en condición de estadísticas, la SIC estableció que entre los años 2000 y 2019 se han otorgado dos millones de patentes, pero solo 11.51 % pertenecen a residentes nacionales, mientras que el 88.49 % pertenecen a no residentes (Munar, 2020).

En definitiva, el acuerdo y con base a las anteriores estadísticas, Colombia pasó a ser bien vista por el mercado y apetecible a las potencias económicas, pero no termina de ser un país tercermundista, en la medida en que el proceso de transnacionalización del derecho ha supeditado una falencia legislativa, ya que no existe una norma de carácter estatutario que genere seguridad legal tanto al titular del derecho marcario empresario, consumidor e inversionista. Por tanto, Colombia para atraer mayor inversión debe regular el derecho marcario entendido como un derecho derivado del derecho fundamental y constitucional de la propiedad y en atención al mandato constitucional del artículo 61 que el estado deberá ejercer protección en el tiempo y

de conformidad a la ley (que carece de unificación Colombia), los fines y valores de la Constitución Política de 1991.

III.I El derecho marcario legal en Colombia

En Colombia, la legislación ha sido muy precaria al no regular temas de trascendencia nacional, pero específicamente frente al derecho marcario solo se han aplicado al ordenamiento jurídico colombiano convenios internacionales y alguna que otra ley que se encargara de regular ciertos vacíos, pero no hay una amplia legislación a qué atenerse hasta el punto que sea la Superintendencia de Industria y Comercio apoyada de la Decisión 486 de 2000 proferida por la comunidad andina para rendir conceptos y conocer sobre los conflictos de competencia desleal derivados de la confusión de las marcas.

Las siguientes leyes son aplicables a Colombia en lo referente al derecho marcario:

- Ley 18 de 1913 por el cual se aprueba el acuerdo sobre patentes y privilegios de invención (Acuerdo bolivariano).
- Ley 63 de 1925, tratará sobre la identificación de los productos de industria nacional.
- Ley 32 de 1931 donde se le dio facultades al gobierno para reglamentar lo relativo a las marcas de ganado.
- Ley 59 de 1936, donde se aprueba la convención sobre protección marcaria y comercial (Convención de Washington).
- Ley 155 de 1959, por lo cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas.
- Ley 46 de 1970, por medio de la cual se autoriza al gobierno nacional para suscribir la adhesión de Colombia al convenio que establece la organización mundial del comercio (OMC).
- Ley 178 de 1994, por el cual se aprueba por bloque de constitucionalidad el Convenio de París para la protección de la propiedad industrial.
- Ley 599 de 2000, por medio del cual se regula penalmente temas de propiedad intelectual (Luna Barajas y Hortúa Moreno, 2004).

Respecto al tema de los decretos, es preciso señalar que han sido apoyo a la legislación colombiana para prever y llenar ciertos vacíos que han dejado las leyes anteriormente mencionadas:

- Decreto 1999 de 1944, por el cual sistematiza algunas disposiciones de la ley 31 de 1925, estableciendo una nomenclatura para la clasificación, por asuntos de las patentes de privilegio de invención y los registros de modelos industriales. Decreto-ley 209 de 1957, se establecen algunas disposiciones sobre propiedad intelectual.
- Decreto 1269 de 1955, sobre el régimen de cambios internacionales y de comercio internacional y exterior.
- Decreto ejecutivo 2379 de 1970, por el cual se reglamenta el artículo 2 de la ley 94 de 1931, reforma de clasificación de marcas.
- Decreto-ley 410 de 1971, se modifican algunos impuestos de sellos y timbre nacionales.
- Decreto 753 de 1972, se reglamentan algunas normas del código de comercio, sobre propiedad industrial.
- Decreto 755 de 1972, por el cual se reglamentan los artículos 543, 574 y 591 del Decreto-ley 410 de 1971, y se establece las clasificaciones para patentes, marcas modelos y dibujos industriales.
- Decreto 2153 de 1993, por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio.
- Decreto 2591 de 2000, por el cual se reglamenta parcialmente la decisión 486 de la comisión de la comunidad Andina.

Tomado de: Luna Barajas y Hortúa Moreno, 2004)

Es necesaria una ley estatutaria que regule lo derivado a las marcas y a los otros géneros que conforman la propiedad intelectual debido a que constitucionalmente el artículo 61 de la carta política estableció al Estado ese deber de proteger la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley (Superintendencia de Industria y Comercio).

III.II Constitución política y Derecho de marcas

La propiedad intelectual y el derecho marcario tienen principalmente su origen en los Estados Unidos de América en la medida en que al ser el precursor del capitalismo contemporáneo ha elevado al rango de constitucional los derechos de autor, patente,

copyright clause y ha tenido gran injerencia en los Estados occidentales en tanto que estos se han adoptado al modelo político y económico de la democracia y el capitalismo, por lo cual dentro de las cartas constitucionales de cada estado se ha tenido en cuenta la propiedad intelectual dentro de la Constitución Política de cada Estado.

La propiedad intelectual es una forma de la propiedad en la medida en que se ejerce el usus, fructus y abusus sobre las creaciones del intelecto, producto del talento e ingenio humano que constituye un bien inmaterial que debe ser protegido dentro del ordenamiento jurídico. Este, a su vez, debe estar supeditado al ejercicio de este derecho a las limitaciones que establece la Constitución y la ley, ya que el ejercicio de la propiedad intelectual recae sobre un bien incorporal e intangible que su difusión tiene repercusiones tanto en la vida social, política y económica.

En Colombia el artículo 58 la Constitución Política de 1991 manifiesta que se “garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores” (Constitución Política de 1991, 2022).

También se encuentra el artículo 61 de la Constitución que expresa que “el Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley” (Constitución Política de 1991, 2022).

La Constitución Política de 1991 indica que la propiedad intelectual deriva del derecho fundamental de la propiedad, por lo cual de conformidad al artículo 61 de la Constitución Política exhorta al Estado, al gobierno de turno a garantizar la protección y al Congreso de la República a legislar en lo referente a la propiedad intelectual en su ejercicio, su alcance, su protección y mecanismos para garantizar el ejercicio pleno de este derecho contemporáneo.

También de conformidad al artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, le corresponde al Congreso de la República por medio de leyes ejercer las siguientes funciones:

- Aprobar o improbar los tratados que el gobierno celebre con otros estados o entidades de derecho internacional, por medio de dichos tratados podrá el estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.
- Regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual (Constitución Política de 1991, art. 150, 2022).

La Constitución Política de Colombia pone de relieve el marco operativo del derecho de propiedad intelectual y en consecuencia el ejercicio del derecho marcario en el entendido de que es la Constitución que permite el bloque de constitucionalidad en lo referente a la aprobación de tratados parcialmente para lograr consolidar la integración económica con otros estados principalmente en Latinoamérica a través de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), para lograr el desarrollo económico dentro de la región.

Pero el Congreso de la República ha incurrido en una omisión legislativa en la que no ha creado una ley estatutaria de marcas que regule la materia de tal forma que genere y decante las instituciones, procedimientos, jurisdicción, competencia, principios, valores, derecho adjetivo, derecho sustancial especial dentro del territorio nacional y en armonía con los tratados ratificados por el Gobierno colombiano generando una unificación legal en la materia de derecho de marcas. Esta medida es necesaria “ya que la base del sistema económico colombiano lo constituye la propiedad privada” (LHoeste, 2016).

Además de ello, el proceso de globalización y la apertura de los mercados a través de la implementación del modelo neoliberal desde la Constitución Política de 1991 hace pertinente la aprobación de una ley de marcas en Colombia o con mayor rigor la constitucionalización del derecho marcario para generar seguridad jurídica a los inversionistas, empresarios y consumidores.

Lo anterior se da con la finalidad de generar un sistema de regulación marcaria que genere armonía, univocidad en la seguridad jurídica dentro del ejercicio del derecho marcario y los mecanismos de protección en sede nacional e internacional.

IV. CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MARCARIO EN COLOMBIA

Con el surgimiento del Estado de Derecho Constitucional y modernamente con la consolidación del Estado social de Derecho a partir de la primacía normativa constitucional que defendían los positivistas jurídicos, en especial Hans Kelsen, emergió a la luz del estudio constitucional un fenómeno contemporáneo de la constitucionalización del derecho al subsumir a partir de la interpretación constitucional y supeditar la interpretación permitida vinculante a los Tribunales Constitucionales, Cortes Constitucionales o la corporación colegial que tuviera encargada la protección, garantía e interpretación de la Constitución de acuerdo con la Constitución nacional consolidándose el fenómeno de “la constitucionalización del derecho definido como aquel fenómeno según el cual el ordenamiento jurídico de un país y por tanto el derecho en sí mismo considerado, debe estar regido en su interpretación y aplicación por la Constitución de dicho país” (Castañeda Infante, 2010).

Pero el ejercicio de interpretación y armonización de las disposiciones legales a la Constitución tiene que reunir ciertos elementos a partir del derecho constitucional sin los cuales no sería operante el fenómeno contemporáneo de la Constitución del derecho multifacético en las diversas ramas de la ciencia jurídica, los cuales son: contenido material e indeterminado, fuerza vinculante, máxima jerarquía y garantía de la Constitución. Una Constitución tiene contenido material cuando está dotada de principios y reglas jurídicas, mediante los cuales se establece que ciertas conductas están ordenadas, prohibidas o permitidas (Suárez-Manrique, 2014).

Por lo que la Constitución Política de cualquier Estado contiene en esencia normas de carácter abiertas que dan pie a la indeterminación legal entendido en su contenido material, sustancial y el alcance normativo por lo cual “la indeterminación del contenido, antes que verse como una situación indeseable, es una situación que puede valorarse positivamente” (Bernal, 2009).

Por tanto, cuando la Constitución contiene disposiciones de carácter abierto tales como los principios, valores y normas jurídicas abiertas “se caracterizan por que son mandatos de optimización, es decir, su contenido debe ser cumplido en la mayor medida posible dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas” (Alexy, Teoría de los derechos fundamentales, 1993).

IV.I Constitucionalización del derecho marcario en la Corte Constitucional de Colombia -De 1992-2000

La sentencia C-228/95 se constituyó en el pilar y referente del derecho marcario respecto a las instituciones que fueron creadas con el acuerdo de Cartagena. Por ello se alegaba esa controversia respecto al poder que tenía el tribunal andino de justicia y las instituciones nacionales. En consecuencia, sobre este punto la Corte enfatizó que tanto las instituciones internacionales como las instituciones nacionales se deben apoyar y complementar en los temas que le conciernan a cada uno, no debe haber una estructura jerárquica.

El hito jurisprudencial desde esta sentencia se ha venido catalogando con base al Acuerdo 344 art. 81 donde se menciona a la marca como “un signo capaz de distinguir en el mercado los productos o servicios producidos o comercializados por una persona, de los productos o servicios idénticos o similares de otra”. (Corte constitucional de Colombia, C-228/95).

Además de ser ese factor determinante para el empresario al momento de identificar los productos y servicios que son de su autoría, mediante la cual se busca individualizar tales bienes, buscan formar una identidad propia, lejos de la utilización de otros

empresarios que se encarguen a la misma actividad económica (Corte constitucional de Colombia, C-228/95).

Para efectos de duda o controversias respecto al derecho marcario, la Corte reitera ese deber del congreso en el artículo 150 ordinal 24 de la constitución política de Colombia donde menciona: la regulación en el “régimen de propiedad industrial, patentes, marcas y las otras formas de propiedad industrial” (Corte constitucional de Colombia, C-228/95).

En consecuencia, según la *ratio decidendi* de la sentencia, mientras no se regulen los temas del derecho marcario serán aplicables a los casos en concreto el derecho comunitario que regule el tema. Pero para tener presentes todos los contextos, la legislación colombiana deberá tener este tema regulado lo más pronto posible debido a que las normas de derecho comunitario suelen ser muy amplias y pueden quedar vacíos que afectaran a los empresarios presunto o titular de la marca.

Posteriormente, con la sentencia C-154/99 se estudia la constitucionalidad de la ley 458 de 1998 “Por medio de la cual se aprueba el “protocolo modificador del acuerdo de integración subregional andino (acuerdo de Cartagena de 1997) hecho en la ciudad de Quito-Ecuador el día 25 de junio de 1997. Se le agregaron factores nuevos, actualizando ciertos plazos que se habían condicionado esperando un resultado que al final se dio sin mayor justificación, “como ocurrió con las previsiones de los artículos 52 y 53 (régimen común para el tratamiento de los capitales extranjeros, entre otros, sobre marcas, patentes, licencias, regalías y régimen uniforme al que deben sujetarse las comunidades andinas” (Corte constitucional de Colombia, C-154/99).

Adicional a las dos sentencias mencionadas anteriormente, se determina que en este periodo del año 1992 al 2000 año en que la Constitución de 1991 era una novedad, además con la nueva institución guardiana de la constitución en cabeza de la Corte Constitucional, el tema del derecho marcario fue muy precario, puesto que no era una tendencia en ese tiempo, por lo que solo se tocaron dos temas respecto a la regulación internacional sobre el tema de propiedad intelectual específicamente al tema de marcas y las modificaciones del acuerdo de Cartagena aplicadas al ordenamiento jurídico colombiano, pasando posteriormente por el examen de constitucionalidad mediante la Sentencia C-154/99 y determinando la exequibilidad de la ley 458 de 1998 “por la cual modificó el acuerdo de Cartagena”.

De 2001-2008

En el 2002 con la sentencia T- 938/01 la Corte menciona la utilidad de “la acción nulidad y restablecimiento de derechos, cuando se han negado un registro de marca; y la de nulidad, cuando se ha conferido dicho registro”, observando que a través de

actos administrativos emitidos por la Superintendencia de Industria y Comercio se le otorga el registro o se le niega el mismo a la persona natural o jurídica que lo está solicitando para llevarlo así al mercado.

Además, ha recordado la importancia de la marca cuando se registra debido a que lo protege de la evidente amenaza de que puedan “ser usadas en productos de baja calidad, que pueda afectar los ingresos del titular y enriquecer a otros solo por el nombre y el status de la marca que tiene ya en un mercado determinado ya consolidado” (Corte constitucional de Colombia, T-938/2001).

Posteriormente, con la Sentencia C-750/08, la honorable Corte hace una revisión de constitucionalidad del “acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006”. Empieza relatando algo muy importante que nos da pistas del derecho marcario y su relevancia que ya está siendo tenida en cuenta desde este momento para la Corte Constitucional derivado de temas comerciales y afirmando que: en cuanto al régimen de protección a las marcas son constitucionales, pues, tienen por finalidad otorgar el amparo que ordena el artículo 61 de la constitución a los derechos de propiedad industrial, dentro de las cuales y de las más importantes son las marcas como signos distintivos de bienes y servicios” (Corte constitucional de Colombia, C-750/2008).

Ya se estaba pensando desde ese momento la importancia jurídica que tendría el internet y también el fácil acceso que tendrían los terceros a realizar la piratería cibernética, por lo cual este tratado que estaba para ese entonces en estudio de constitucionalidad menciona y la Corte lo precisa en que cada país se debe: disponer de procedimientos apropiados para la resolución de controversias, con base a los principios establecidos en la política uniforme de solución de controversias en materia de nombres de dominio (1999)”, para lo cual en las bases de datos se registren los nombres y la marca de dominio para evitar este tipo de controversias (Corte constitucional de Colombia, C-750/2008).

De 2009-2022

La sentencia C-261 del 2011 analiza la constitucionalidad de la ratificación del Tratado sobre Derecho de Marcas cuyo objetivo es buscar la agilización, armonía, unificación y coordinación en los procedimientos del derecho marcario dentro del territorio nacional y regional para que las solicitudes del registro de marcas sean ágiles y no decaiga en un proceso tardío debido a la jurisdicción nacional que regula el derecho marcario dentro de su territorio.

Lo novedoso de este tratado es que sus disposiciones normativas enfatizan principalmente el procedimiento que debe supeditar las oficinas de registro marcario de los estados parte y se condensa en los siguientes tres aspectos:

- (I) La solicitud de registro marcario, (ii) Los cambios en el registro marcario referidos a cambios en los nombres o en los titulares del registro, al igual que previsiones relativas a correcciones de errores; y (iii) La renovación del registro, evento para el cual el TLT estandariza la duración, tanto del periodo inicial de registro, como de cada renovación, en diez años. (Corte constitucional de Colombia, C-261/2011)

El análisis constitucional que versó la Corte Constitucional de Colombia enfatizó la compatibilidad del tratado con la Constitución Política de 1991 examinando tanto el contenido formal y material del instrumento internacional a los que Colombia se puede adherir de conformidad a la ley 1343 del 2009, medida en que está en armonía con el contenido constitucional que busca la integración económica de Colombia en el mundo globalizado y la protección a la propiedad intelectual.

Posteriormente, la Corte Constitucional con sentencia C-751 del 2012 analiza la Constitución y armonía constitucional de la aprobación del protocolo concerniente al arreglo de Madrid relativo al registro internacional de marcas que fue aprobado mediante la ley 1455 del 2011 cuyo espíritu legal busca ofrecer ventajas a los titulares de bienes y servicios en el ámbito internacional dentro de los siguientes puntos in examine:

- (I) Busca minorizar los tramites y pagos de tasas y traducciones; (ii) Favorecer las exportaciones, en la medida en que simplifica la protección de las marcas colombianas en el extranjero. Además, es un medio para que las empresas de otras Partes Contratantes del Protocolo de Madrid obtengan con mayor facilidad protección para sus marcas en el país en cuestión, dado que lo único que tienen que hacer es designar al país de que se trate en su solicitud internacional. (iii) Atraer inversiones del extranjero. (Corte constitucional de Colombia, C-251/2012)

Observando la Corte Constitucional que el protocolo de Madrid es un instrumento de carácter internacional que se encamina en armonía a la protección internacional de las marcas y productos nacionales en los mercados extranjeros, efectúa el fin del Estado de la apertura de mercados y la entrada de Colombia dentro del comercio internacional, pero destacando que:

no exime a las personas naturales o jurídicas de obtener o solicitar el registro de marca en el país de origen, solo que es un valor adicional la distinción de que la inscripción de la solicitud internacional en el registro ante la OMPI confiere derechos de prioridad y protección legal en todos los Estados Parte en el Protocolo. (Corte constitucional de Colombia, C-261/2011)

El año 2020 la Corte Constitucional de Colombia analiza en la sentencia C- 486 del 2020 la constitucionalidad del artículo 70 de la ley 1819 del 2016 en lo referente a la limitación de pagos de regalías por concepto de intangibles debido a que la accionante argumenta que vulnera la igualdad en materia tributaria al no permitir la deducción tributaria. Pero la Corte Constitucional observa que los bienes intangibles generan beneficios económicos futuros y analiza tres supuestos que lo configura como un bien sujeto de carácter patrimonial; el primero es que su origen recae en origen de propiedad intelectual, financiero y de provisión de personal, por lo cual tiene la concepción de que es un bien intangible y la segunda es que está sujeto a transmisión y adquisición por lo cual contiene un valor económico y patrimonial.

Y, finalmente, también se permite autorizar o ceder su uso, sin que se produzca cambio en la titularidad del dominio en contextos de producción o comercialización de bienes o de prestación de servicios. Al ocurrir esta última operación, el valor que se paga por dicha habilitación en su explotación se denomina regalía, canon o royalty, la cual, por lo general, es un porcentaje sobre ingresos brutos o netos que se paga por el permiso de utilizar un derecho de propiedad intelectual.

Por lo que para el caso de los intangibles formados [internamente], el artículo 74-1 del Estatuto Tributario establece que se podrán llevar como costo en el impuesto sobre la renta, las inversiones en propiedad industrial, marcas, goodwill, derechos de autor y patentes de invención (Corte constitucional de Colombia, C-486/2020).

Destacando la Corte Constitucional que las marcas dentro de la propiedad industrial están sujetas a registro y al momento en que se realiza se genera la fuente de derecho, lo que el otorgamiento por la oficina de registro, que para el caso es la Superintendencia de Industria y Comercio dentro del Estado colombiano, genera al titular el derecho durante una duración de 10 años renovables por períodos iguales y sucesivos la oponibilidad a terceros, aunado con las acciones pertinentes para la defensa en caso de confusión, competencia desleal entre otras.

Además de ello, recae la importancia dentro de la economía y la apertura de mercados en la medida en que la marca se constituyó en el bien intangible más valorado de los establecimientos de Comercio, empresas, que se encuentran dentro del mercado nacional y que tienen su posicionamiento en el mercado debido a la individualización de sus productos y servicios a través de la marca.

V. EL DERECHO MARCARIO EN LA UNIÓN EUROPEA Y LA COMUNIDAD ANDINA. CASO DE ESTUDIO ESPAÑA VS. COLOMBIA

VI Comunidad Andina vs. Unión Europea

-Unión Europea

En la Unión Europea se ha buscado a partir de 1980 establecer la unificación y armonización entre las legislaciones de los Estados miembros en consecución para lograr la estandarización y armonía de un mercado interior único y reconocer, regular los derechos de propiedad intelectual extendiendo la garantía y protección de los derechos derivados de este, tales como las marcas, para lo cual la Unión Europea dispuso instrumentos jurídicos tales como las directivas y los reglamentos.

En lo referente al derecho marcario la directiva básica la constituye la “directiva de la Unión Europea 2015/2436 del Parlamento Europeo y del Consejo del 16 de diciembre del 2015 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas” (Fernández Novoa, et al., 2017).

Igualmente, la directiva 2008/95 CE del 22 de octubre del 2008 en el que se busca la armonización interestatal dentro de la Unión Europea en lo referente a la denegación y nulidad del registro de marca derechos conferidos por la marca registrada y las limitaciones de esta misma.

En Europa con la directiva 89 / 104 CEE constituyó un hito en la Unión Europea en la materia de derecho marcario en la medida en que sus normas imperativas podían ser trasladadas al ordenamiento interno generando una armonía legal en derecho marcario entre los cuales se destacan; los signos que pueden constituir una marca, causas de la inadmisión, nulidad, derechos conferidos por las marcas, limitación de los efectos de la marca, agotamiento del derecho conferido por la marca, licencia, prescripción por tolerancia, uso obligatorio de la marca registrada, entre otras disposiciones normativas.

-Comunidad Andina de Naciones

La comunidad andina, conformada por los países de Colombia, Ecuador, Perú, Venezuela y Bolivia, ha creado diversos sistemas e instituciones con el fin de fortalecer económicamente la región, para ser apetecible en el mercado económico mundial, donde se tendrán en cuenta esa proyección externa y robustecer las relaciones entre

los países, tomando a su vez los fuertes factores económicos que en cada uno domina, siendo esta exigida por la globalización.

El derecho de marcas se está volviendo tendencia respecto a que el fuerte económico de los países dependerá de los productos que se exporten a otras partes del mundo que requieran de esa demanda, de ahí que las marcas sean importantes en materia de mercado.

Ahora, la comunidad andina con la Decisión 486 de 2000 reguló el tema mucho antes de que se volviera tendencia en la década del 90 donde primeramente da el concepto de marca y su procedimiento aplicado a los países miembros, para ello la misma decisión estipuló que no pretendía imponer legislación a los países sino desde el ámbito internacional de ayudar a su vez al comercio a proteger lo máspreciado de sus productos y que los distingue de los demás que es la marca (Luna Barajas y Hortua Moreno, 2004).

Específicamente los artículos de las Decisión 486 de 2000 regula todo lo derivado a las marcas desde el artículo 134 al 189 especificando los requisitos, procedimiento de registro, los derechos y limitaciones de esta, licencias y transferencias de marcas, la cancelación del registro, la renuncia del registro, nulidad del registro, caducidad del registro, lemas comerciales, marcas colectivas y marcas de certificación.

Desde la implementación de las decisiones algunos países se han visto beneficiados porque a raíz de ello han establecido instituciones encargadas de proteger y vigilar las marcas que están en el comercio actualmente, en el caso colombiano esta la SIC (Superintendencia de Industria y Comercio) que se encarga de dar conceptos y tramitar el registro de marcas hasta que el legislador hable sobre el tema y llene ciertos vacíos normativos que salen cada día.

V.II España Vs. Colombia

El ordenamiento jurídico español ha integrado las directivas de la Unión Europea y ha armonizado la legislación de la Comunidad Europea en lo referente al derecho marcario en la ley 17 del 2001 del 7 de diciembre en el cual ha regulado la materia a través de una ley de carácter estatutaria la que se supedita dentro del ámbito de aplicación el territorio estableciendo la legitimidad para la titularización de la marca, el concepto de marca, las prohibiciones absolutas y relativas en lo referente a lo que puede estar sujeto a registro de marca, la solicitud, procedimiento de registro, el procedimiento de registro en la sede nacional de registro marcario y las disposiciones sobre el procedimiento que lo regulan, la duración, renovación y modificación de la marca, el contenido que tiene el derecho de la marca y los efectos del registro de la

marca, aunado a la obligación social de la obligatoriedad de su uso y en lo referente al derecho marcario internacional.

Mientras que en Colombia la Constitución Política de 1991 en su artículo 58 supedita que la propiedad es un derecho fundamental que connota una carga social y una función tanto social y ecológica pero de conformidad a la naturaleza jurídica la marca que se conceptúa como un bien jurídico intangible con contenido patrimonial está integrado dentro del derecho de propiedad pero la extensión y redacción constitucional en el artículo 61 le da la connotación de la obligatoriedad de protección y garantía por parte del Estado colombiano en lo referente a la propiedad industrial a través de las disposiciones que imponga la ley pero en Colombia la regulación marcaria ha estado supeditada a leyes que ratifican los convenios y tratados internacionales en los que se adhiere y ratifica por parte del Congreso de conformidad al artículo 150 de la Constitución Política con la finalidad de la integración económica en la región Andina lo que ha conecado una falencia y omisión legislativa en el derecho marcario, dando la regulación colombiana supeditada a las disposiciones de la Decisión 486 del 2000.

VI. CONCLUSIONES

El derecho marcario es un derecho emergente desde la activación globalizada de la economía y la transnacionalización del derecho ha impetrado dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales en la medida en que las constituciones políticas y los estados contemporáneos carecen de legislación interna en lo referente al derecho marcario, como es el caso en Colombia que no cuenta con una ley de marcas lo que supedita la adhesión a tratados internacionales en lo concerniente al derecho marcario y generando una transnacionalización del derecho. En lo referente a la seguridad jurídica del derecho de marcas recae intrínsecamente a la especificidad y al profesionalismo técnico del derecho marcario en sede internacional y no en sede nacional lo que implica que el derecho marcario trascienda las fronteras y en el orden nacional esté supeditado a las disposiciones normativas transnacionales como los tratados a los cuales ha ratificado Colombia.

Esta situación genera en cierta medida que Colombia como un Estado social de Derecho estén cumpliendo la exhortación que le impone el artículo 61 de la Constitución Política de 1991 en la medida en que el Estado nacional debe garantizar la protección de la propiedad industrial de conformidad a la ley, esta situación interpretativa supone que Colombia solo sea supeditado a la adhesión de los tratados pero no se ha configurado en sede legislativa una ley de marcas, lo que hace que sea imperante dentro de las relaciones jurídico económicas la inminente exhortación al congreso para que legisle en materia de marcas una ley que armonice la rectificación de todos los tratados y que a su vez disponga las acciones pertinentes mecanismos, principios, valores, normas

y procedimientos e instituciones para solucionar las controversias que se supediten dentro del derecho marcario nacional y garantizar mayor efectividad en el ejercicio del derecho de los titulares del derecho de marcas.

Llegando a la conclusión que el fenómeno de la Constitucionalización del derecho en materia de marcar en Colombia es muy deficiente en la medida en que los pronunciamientos de la Corte Constitucional tienen un número limitado y en la cual se refiere a la constitucionalidad y exequibilidad de las leyes que ratifican los convenios internacionales pero en lo referente a la materia la Corte Constitucional de Colombia no ha supeditado ni ha realizado sentencias de integración en materia de protección al derecho marcario por lo cual se demuestra que en Colombia la constitucionalización del derecho en materia marcaria es precario y no se ha desarrollado de forma plena el artículo 61 de la Constitución Política de Colombia.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acosta Argote, C. (27 de julio de 2021). Asuntos legales. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/top-10-de-los-procesos-de-insolvencia-empresariales-mas-antiguos-en-la-supersociedades-3207199>

Acuerdo Final para la Paz (2016). Obtenido de Acuerdo Final para la Paz: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y-conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>

ATCLIBERTAD@YAHOO.ES, 2. (s.f.).

aCAVa2, I. (16 de enero de 2018). Brújula intersexual. Obtenido de Brújula intersexual: <https://brujulaintersexual.org/2018/01/16/diferencia-hermafrodita-intersex/>

Agencia Católica de Informaciones (28 de febrero de 2008). Batalla en Colombia por mujer que pide aborto eugenésico. Obtenido de ACI Prensa: <https://www.aciprensa.com/noticias/batalla-en-colombia-por-mujer-que-pide-aborto-eugenesis>

Alexy, R. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, CEPC.

Alexy, R. (s.f.). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: 1997.

Alto Comisionado para la Paz. (2017). ¿Qué es educar y formar para la paz y cómo hacerlo?

Alto Comisionado para la Paz. (s.f.). Conozca el nuevo Acuerdo de paz. Obtenido de: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/fin-del-conflicto.html>

Alto Comisionado para la Paz. (s.f.). El Acuerdo Final para la Paz.

Analitik, V. (23 de julio de 2021). 4 retos del e-commerce en Colombia para culminar 2021. Valora analitik.

Arango Rivadeneira, R. (2005). El concepto de derechos sociales. Bogota: Legis.

Araujo Cuauero, J. C. (2018). Aspectos éticos y jurídicos de la donación y el trasplante de órganos y tejidos en Venezuela. Colombia Forense, 71-88.

Arenas, M. V. (s.f.).

Arias, R. L. (s.f.). Bitácora por la Paz. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>

Arias, Y. (28 de febrero de 2019). ¿Cómo ser donante de órganos? (C. Capital, Entrevistador)

Art. 215 C.P DE 1991.

Asamblea General de las Naciones Unidas (1974). Definición de la Agresión. Resolución 3314 (XIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, p.2.

Azuela, H. S. (1998). Derecho del trabajo. México: McGraw-Hill.

Ballesteros, P. T. (2016). El nuevo delito de acoso o stalking. Wolters Kluwer España.

Barbosa, M. d. (7 de julio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre drogas del Acuerdo de Paz? Obtenido de: <https://www.youtube.com/watch?v=Qjtq8irH5C0>

Barrantes, C. A. (marzo de 2003). Clonación y biblia: una reflexión médico religiosa. Medicina Legal de Costa Rica. Obtenido de: https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152003000100006

Basoco, J. T. (2011). La siniestralidad laboral como delito. Bomarzo.

- BBC News (25 de enero de 2018). La polémica clonación de monos en China con la técnica de la oveja Dolly y qué dice sobre la posibilidad de clonar humanos. BBC News Mundo.
- BBC News (5 de abril de 2022). El polémico procedimiento con el que los ricos clonan a sus mascotas. El Tiempo.
- BBC NEWS/ MUNDO (24 de febrero de 2019). Crisis en Venezuela: tensa jornada de disturbios y enfrentamientos ante el intento de entrada de ayuda humanitaria. Obtenido de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-47342448>
- BBC News (28 de septiembre de 2018). “Un ciberataque a Facebook deja expuestas casi 50 millones de cuentas”. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-45685066>
- Benazir, B. (2020). TIPO DE LIDERAZGO DE BENAZIR BHUTTO. Obtenido de: <https://www.literato.es/p/MTA0MA/>
- Bernal, C. (2009). El neoconstitucionalismo y la normatividad en el derecho. Universidad del Externado de Colombia.
- Biblioteca Digital Mundial (14 de noviembre de 2017). Obtenido de: Conferencia de Desarme, Ginebra, 1933, <https://www.wdl.org/es/item/11592/>
- Bioética para todos (6 de junio de 2019). Obtenido de: <https://www.bioeticaparatodos.com/la-clonacion-y-el-problema-moral/>
- Bolívar, L. C. (N.A). COMERCIO ELECTRÓNICO B2C. Universidad Externado de Colombia (Mercatoria), 17.
- C 066, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva (Corte Constitucional 11 de febrero de 2013).
- C-042, Magistrado Ponente: Aquiles Arrieta Gómez (Corte Constitucional 1 de febrero de 2017).
- Cáceres, C. F. (s.f.). Adolescencia y diversidad sexual: identificando elementos para un abordaje interior. Perú.
- Calise, S. G. (2016). La clonación humana en la legislación internacional. Estudios de Lingüística, 34.

- Callejas, J. S. (2014). La teoría del Estado fallido: entre aproximaciones y disensos. *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, vol. 9, núm, 87-110.
- Cámara de Comercio de Bogotá (2 de septiembre de 2020). Principales resultados del Índice de Pobreza Multidimensional y de la Encuesta de Calidad de Vida 2020. Obtenido de Cámara de Comercio de Bogotá: <https://www.ccb.org.co/observatorio/Analisis-Economico/Analisis-Economico/Crecimiento-economico/Noticias/Principales-resultados-del-Indice-de-Pobreza-Multidimensional-y-de-la-Encuesta-de-Calidad-de-Vida-2020#:~:text=Para%20el%20a%C3%B1o%202020%2C%20en,7%2>
- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN (1 de febrero de 2007). Gobierno de Mexico. Recuperado el 7 de marzo de 2020, de LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/209278/Ley_General_de_Acceso_de_las_Mujeres_a_una_Vida_Libre_de_Violencia.pdf
- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. (s.f.). Código Penal Federal. Capítulo V Femicidio, 96. Ciudad de México, México.
- Campos, R. L. (s.f.). Bitácora para la Paz. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>
- CAN (2000). Decisión 486 del 2000, art. 134. CAN. Obtenido de: https://propiedadintelectual.unal.edu.co/fileadmin/recursos/innovacion/docs/normatividad_pi/decision486_2000.pdf
- Cantillo Ferreiro, E. (2019). Polémicas actuales sobre donación y el trasplante de órganos desde una perspectiva bioética. *Revista Información Científica*, 13.
- CAPAZ. (s.f.). ¿Qué es y cómo cumplir con la Cátedra de la Paz? Obtenido de: <https://www.somoscapazes.org/catedra-de-la-paz.php>
- Carrizosa, J. (2014). Eugenesia y discriminación en Colombia: el papel de la medicina y la psiquiatría en la política inmigratoria a principios del siglo XX. Scielo, Bogotá.
- Casado González, M. (2002). ¿POR QUÉ BIOÉTICA Y DERECHO? *Acta Bioethica*, 1. Obtenido de *Acta Bioethica*.
- Castañeda Infante, P. (2010). La constitucionalización del derecho en la sociedad capitalista. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UPTC, Derecho y realidad.

- Castellón, J., Castellón, S., & González, A. (2001). Aspectos históricos de los trasplantes. *Gaceta Medica Espirituana*, 3.
- Cecchetto, S. (2008). *La biología contra la democracia*. Argentina: Universidad Nacional de Mar de Plata- EUDEM.
- Centro Nacional de Memoria Histórica (2014). *Guerrilla y Población civil*. Bogotá.
- Chaverra, M. (2012). *Evolución constitucional de los derechos civiles*. Bogotá, DC: Universidad Militar Nueva Granada, Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho.
- Chávez, g. (2018). eCommerce global pierde 20,000 mdd por fraude electrónico. *Expansión en alianza.com*, 4.
- Cintas, E. P. (2013). *El derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*. Editorial Titant lo blanch.
- Clares, J. M. (2013). *Determinaciones preliminares del derecho penal*. Difusora Larousse - Editorial Tecnos.
- CNN CHILE (30 de enero de 2020). *Despachan Ley Gabriela, normativa que amplía el concepto de femicidio si este ocurre dentro del pololeo*. Recuperado el 8 de marzo de 2020, de: https://www.cnnchile.com/pais/despachan-ley-gabriela-femicidio-violencia-pololeo_20200130/
- Código Penal, Ley 599/00 (Congreso de la República, Diario Oficial No. 44.097 24 de Julio de 2000).
- Código Penal de Colombia, Ley 599 de alo 2000- artículo 249.
- Código Penal de Colombia, artículo 216 (ley 600 d N.A de N.A de 2000).
- Colombia ágil (s.f.). *Colombia ágil*. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de <https://www.colombiaagil.gov.co/tramites/intervenciones/procesos-de-reorganizacion-abreviada>
- Colombia (s.f.). *Colombia*. Obtenido de: <https://www.colombia.com/colombia-info/historia-de-colombia/presidentes-de-colombia/>

Comisión de Derecho internacional (1996). Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos, (p. 57).

Comunicaciones, c. d. (s.f.). El comercio electrónico en Colombia. Obtenido de: https://www.crcm.gov.co/recursos_user/2017/ComElecPtd_0.pdf

Concepción, R. S. (2013). El delito de creación de riesgo para la salud del trabajador. Universidad de Almería.

Congreso de Colombia (2008). LEY 1257 DE 2008.

Congreso de Colombia (2015). Ley 1761 de 2015 “POR LA CUAL SE CREA EL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO COMO DELITO AUTÓNOMO” ROSA ELVIRA CELY.

Congreso de la República (1988). Ley 73 de 1988. Bogotá, D.C., Colombia.

Constitución Política (1991). Colombia: LEGIS.

Constitución Política de 1991 (2022). Legis.

Constitución Política de Colombia (1991). Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá: Legis.

Contreras, K. D. (diciembre de 2016). Una mirada histórica del conflicto con esta guerrilla desde la perspectiva. Obtenido de: <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/3609/Bohorquezkaren2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Convenio I de Ginebra (1949). Para mejorar la suerte de los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, p. 20.

CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE. (27 de noviembre de 2001). CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE. Obtenido de CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE: <https://cordis.europa.eu/article/id/17679-first-human-cloned-embryo-brings-concerned-response/es>

Corrales, L. M. (2016). Seguridad Democrática, Derecho Humanos y Memoria histórica en Colombia. Obtenido de Seguridad Democrática, Derecho Humanos y memoria histórica en Colombia: <http://static.iris.net.co/semana/upload/documents/Seguridad%20democratica.pdf>

Corte Constitucional. (1995). C-228/95. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-228-95.htm#:~:text=Corresponde%20a%20la%20Corte%20Constitucional,comunitaria%20sobre%20la%20ley%20nacional%22>
Corte Constitucional (2011). Sentencia C-261/11. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2011/C-261-11.htm>

Corte Constitucional (2020). Sentencia C-486 del 2020. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/C-486-20.htm>

Corte Constitucional de Colombia (1999). Sentencia C-154/99. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-154-99.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D154%2F99&text=El%20Protocolo%20de%20Sucre%20introduce,de%20una%20%22uni%C3%B3n%20aduanera%22>.

Corte Constitucional de Colombia (2001). Corte constitucional de Colombia, T-938/2001. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-938-01.htm>

Corte Constitucional de Colombia (2008). Corte constitucional de Colombia, C-750/2008). Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-750-08.htm>

Corte Constitucional de Colombia (2012). Corte constitucional C-251/12. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2012/C-251-12.htm>

Criptografía (16 de 05 de 2019). Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Cifrado_\(criptograf%C3%ADa\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Cifrado_(criptograf%C3%ADa))

Cuídate plus (19 de 05 de 2019). Bisexualidad. Obtenido de Bisexualidad: <https://cuidateplus.marca.com/sexualidad/diccionario/bisexualidad.html>

David Sierra Sorockinas, Roberth Uribe (2017). Sobre la Teoría Pura del Derecho. Bogotá : U. Externado de Colombia.

Declaración universal sobre Bioética y Derechos Humanos, Artículo 6 (UNESCO 19 de octubre de 2005).

Decreto 538 del 2020.

Decreto 417 de 2020.

Decreto Reglamentario 1038/2015. (s.f.). Obtenido de: <https://diario-oficial.vlex.com.co/vid/decreto-numero-1038-2015-571203254>

Derecho Internacional (23 de febrero de 2018). Obtenido de Agresión: <https://www.dipublico.org/glossary/agresion/>

DEUSTO FORMACIÓN (01 de 11 de 2017). Qué es la minería de datos en big data. Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: <https://www.deustoformacion.com/blog/gestion-empresas/que-es-mineria-datos-big-data>

Diago Guaquetá, C. A. (2017). Trabajo de Tesis para optar al título de Abogado. LA LEY 1805 DE 2016. Un mal mayor para un problema que exige solución. Bogotá, Colombia.

Diago, C. A. (2015). A propósito de la Primera Guerra Mundial. Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura. vol.42 no.2 Bogotá, 11.

Duguit, L. (2007). Transformaciones del derecho público y privado. Granada. España: Editorial Comares.

Duguit, L. (s.f.). Transformaciones del derecho público.

Duque, M. (s.f.). RÉGIMEN DE INSOLVENCIA. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.ucatolica.edu.co/portal/wp-content/uploads/2021/05/Re%CC%81gimen-de-Insolvencia-en-Colombia.pdf>

Ecommerce (2016 de mayo de 2016). Ecommerce: cómo redactar los términos y condiciones para una página web. Recuperado el 18 de mayo de 2019, de: <https://www.masquenegocio.com/2016/05/16/e-commerce-pagina-web/>

EL NUEVO SIGLO (11 de noviembre de 2021). EL NUEVO SIGLO. Obtenido de: <https://www.elnuevosiglo.com.co/articulos/10-21-2021-cerca-de-3679-empresas-entraron-procesos-de-insolvencia-este-ano>

El Tiempo (09 de 05 de 2018). El Tiempo. Obtenido de: <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/la-historia-de-don-jose-quien-fue-discriminado-en-restaurant-taquino-de-medellin-215336>

El Tiempo (02 de febrero de 2022). ¿Por qué los colombianos dicen que todo está caro? Conozca las razones. Obtenido de El Tiempo: <https://www.eltiempo.com/economia/finanzas-personales/estas-son-las-razones-del-alza-en-los-precios-y-como-afecta-a-los-hogares-647978>

- Elena, M. (N.A de N.A de N.A). Observatorio ecommerce y transformación digital. Obtenido de: <https://observatorioecommerce.com/como-crece-el-comercio-electronico-en-el-mundo/empresarial>, t. (21 de septiembre de 2016).
- El Comercio Electrónico: ¿Qué es Ecommerce? Obtenido de: <https://www.timpulsa.com/blog/2016/09/21/el-comercio-electronico-que-es-ecommerce/>
- Real Academia Española (2020). Diccionario de la lengua española. Obtenido de: <https://dle.rae.es/bio%C3%A9tico>
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (2002), (p. 66).
- EU.GDRP.ORG. (s.f.). EU.GDRP.ORG. Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: <https://eugdpr.org/the-regulation/>
- Facebook (19 de 04 de 2018). Condiciones del servicio. Recuperado el 06 de 05 de 2019, de <https://es-es.facebook.com/legal/terms>
- Fernández Novoa (1978). Las funciones de las marcas. Actas de derecho industrial.
- Fernández Novoa, C., Otero Lastres, J., y Botana Agra, M. (2017). Manual de la propiedad industrial. Marcial Pons.
- Fernández, P. P. (2017). La manipulación genética: una nueva forma de eugenesia. Madrid: Editorial Sanz y Torres S.l.
- Fonseca, V. A. (24 de febrero de 2021). En medio de la pandemia por covid-19, cerraron 509.370 micronegocios en Colombia. Obtenido de La República: <https://www.larepublica.co/economia/en-medio-de-la-pandemia-por-covid-19-cerraron-509370-micronegocios-en-colombia-3130382>
- Formación Alcalá. (18 de febrero de 2020). Formación Alcalá. Obtenido de: Formación Alcalá: <https://www.formacionalcala.es/articulos/18/introduccion-a-la-bioetica-concepto-principios-y-ejemplo>
- Franco, S. (1999). La violencia en la sociedad actual. Obtenido de: http://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/electivas/105_estudios_genero/material/archivos/la_violencia_en_la_sociedad_actual.pdf
- Fundéu BBVA. (13 de 5 de 2014). Transexual y travesti no son lo mismo. Fundéu BBVA: <https://www.fundeu.es/recomendacion/transexual-y-travesti-no-son-lo-mismo/>

- Galicia, L. v. (28 de 06 de 2018). ¿Qué significan las siglas del movimiento LGBTI? Obtenido de ¿Qué significan las siglas del movimiento LGBTI?: <https://www.lavozdegalicia.es/noticia/sociedad/2017/07/01/significan-siglas-movimiento-lgbti/00031498930334605723570.htm>
- Gallego, C. M. (2009). Conflicto Armado y Procesos de Paz en Colombia. Bogotá.
- Gallegos, Z. (18 de octubre de 2017). La lucha histórica de las mujeres en Juárez por castigar los feminicidios. El País.
- García Figueroa, A. (2014). JUSTIFICACIÓN INTERNA Y JUSTIFICACIÓN EXTERNA. En G. A. MARINA, ARGUMENTACIÓN JURÍDICA (págs. 157-189). ESPAÑA: TIRANT LO BLANCH.
- García Guevara, H. (2011). Bioética y Clonación. Acta Odontológica Venezolana. Obtenido de: <https://www.actaodontologica.com/ediciones/2011/2/art-26/>
- García, R. G. (Vol. 14, Núm. 2, julio - diciembre 2006). La protección penal de la salud de los trabajadores.
- Gardey, J. P. (2015). Definición. DE. Obtenido de Definición de Veto: <https://definicion.de/veto/>
- Gascon Abellan, M. (2010). LOS HECHOS EN EL DERECHO. ESPAÑA: MARCIAL PONS 3 Ed.
- General (R) Jorge Enrique Mora Rangel. (s.f.). El Plan Patriota: Plan para la conducción conjunta de la guerra irregular. Obtenido de: https://dicoe.mil.co/revista_ejercito/revista/Revista_191/el-plan-patriota-plan-para-la-conduccion-conjunta-de-la-guerra-irregular.html
- General, C. A. (2019). Decisiones Andinas en propiedad intelectual. Perú: Comunidad Andina.
- Giorgiutt, E. M. (2004). Clonación Humana: Reflexiones desde la Bioética. Química Viva, 5.
- Gobierno de México. (s.f.). Recuperado el 7 de marzo de 2020, de Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (PDF): <https://www.gob.mx/conavim/documentos/ley-general-de-acceso-de-las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia-pdf>

- Goebertus, J. (8 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre Víctimas del Acuerdo de Paz? Obtenido de: <https://www.youtube.com/watch?v=O7JDOTualIU>
- Goikoetxea, M. J. (2013). Introducción a la bioética. España: Publicaciones de la Universidad de Deusto.
- Gómez-Lobo, A. (2003). CLONACIÓN HUMANA POSIBILIDADES Y PROBLEMAS ÉTICOS., (p. 18).
- Grimaldos García, I. (2008). La titularidad conjunta de la marca Comunidad y marca. Tirant Lo Blanch. Obtenido de: <https://basesbiblioteca.uexternado.edu.co:2388/cloudLibrary/ebook/show/9788499854212?showPage=1>
- Grupo de Trasplantes Universidad de Antioquia. (1984). Insuficiencia Renal. Diálisis y Trasplantes.
- Guarnizo, J. (24 de febrero de 2019). Revista Semana. Obtenido de Entrevista exclusiva: Hay una manipulación del término ‘humanitario’, CICR sobre ayudas a la frontera: <https://www.semana.com/nacion/articulo/la-migracion-de-venezolanos-es-las-mas-grave-del-mundo-director-del-cicr-en-colombia/602608>
- Guerra, Y. M. (2016). Vejez, envejecimiento y eugenesia en Colombia. consideraciones históricas. Artículo de reflexión, derivado de la investigación Hum 2033 titulada Vejez y envejecimiento: consideraciones biopolíticas. Facultad de Educación y Humanidades de la Universidad Militar Nueva Granada. Grupo Liderazgo, categoría A en Colciencias.
- Held, D. (2021). La perpetua búsqueda de la seguridad parece solo haber engendrado una inseguridad crónica. La democracia, El Estado-nación y el orden global.
- Henao, J. (1998). El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Hernández, N. Q. (11 de 06 de 2016). El Espectador. Recuperado el 27 de 03 de 2019, de: <https://www.elespectador.com/noticias/investigacion/el-bar-no-acepta-negros-articulo-637237>
- Hottois, G. (s.f.). ¿Qué es la bioética?

Huerta RA, O. J. (diciembre de 2003). Dos perspectivas bioéticas sobre clonación de seres humanos. Asociación Médica del American British Cowdray Hospital, AC. Obtenido de: <https://www.medigraphic.com/pdfs/abc/bc-2003/bc034i.pdf>

Huguet Santos, P. (2004). CLONACIÓN HUMANA: ASPECTOS BIOÉTICOS Y LEGALES. Madrid.

Infobae. (14 de noviembre de 2020). PS5 en Colombia: fecha de lanzamiento, precio, disponibilidad y características de la nueva PlayStation 5. Obtenido de Infobae: <https://www.infobae.com/america/colombia/2020/11/14/ps5-en-colombia-fecha-de-lanzamiento-precio-disponibilidad-y-caracteristicas-de-la-nueva-playstation-5/>

Iraburu, M. (29 de agosto de 2006). Universidad de Navarra. <https://www.unav.edu/web/ciencia-razon-y-fe/sobre-la-clonacion>

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2018). Forensis.

Jaurés, J. (2000). La violencia es una debilidad. El mundo.

Jiménez, G. M., Jiménez Montiel, G. y Díaz Escandon, S. (s.f.). Propiedad normas. Compendio de normas propiedad intelectual. Colombia: Superintendencia de Industria y Comercio.

Kelsen, H. (2001). Teoría pura del derecho. Bogotá D.C.: E -Book.

King, M. (2000). La violencia crea más problemas sociales que los que resuelve y, por tanto, no conduce nunca a una paz permanente. El mundo.

La agencia de la ONU para los refugiados. (octubre, 2014). La protección internacional de las personas LGTBI. México.

Lantigua, I. F. (21 de junio de 2005). Los psicólogos niegan que la homosexualidad sea una enfermedad. Obtenido de: El mundo.es/salud: <https://www.elmundo.es/el-mundosalud/2005/06/21/neuropsiquiatria/1119356356.html>

Latorre, J. P. (2015). El Plan Colombia o el desarrollo como seguridad. Obtenido de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rcs/v38n1/v38n1a05.pdf>

Lema, G. (N.A). El desarrollo del Comercio Electrónico. deloitte, 2.

Ley 1734/2014. (s.f.). Obtenido de: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1687408>

Ley 1751 del 2015.

Ley 1787 del 2016.

Ley de acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo, LEY 1010 DE 2006 (Congreso de la República 23 de enero de 2006).

Ley Estatutaria 137 de 1994.

LHoeste, F. (2016). En Propiedad intelectual Aproximaciones conceptuales y normatividad jurídica (p. 34). Universidad de La Salle.

Lisker, R. (2003). Aspectos éticos de la clonación humana. Clonación Humana.

Lizarazu Montoya, R. (2014). Manual de Propiedad Industrial. Legis.

Londoño Vega, P. (s.f.). Obtenido de Las colombianas durante el siglo XIX: <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-68/las-colombianas-durante-el-siglo-xix>

López Peña, E. (2015). Conceptos jurídicos indeterminados y discrecionalidad administrativa. ESPAÑA: TIRANT LO BLANCH.

López Peña, E. (2019). Dilemas del interés público en el derecho administrativo. España: Thomson Reuters-Aranzadi.

Luna Barajas, C. A., & Hortua Moreno, L. C. (2004). El derecho marcario, sus mecanismos de protección y procedimiento legal en el sistema jurídico colombiano. El derecho marcario, sus mecanismos de protección y procedimiento legal en el sistema jurídico colombiano. Bucaramanga, Colombia: Universidad Industrial de Santander, Tesis..

Maccormick. (2018). RAZONAMIENTO JURÍDICO Y POST-POSITIVISMO. UNIRIOJA.

Maccormick, N. (2011). INSTITUCIONES DEL DERECHO. ESPAÑA: MARCIAL PONS.

Medina López, D. (2004). TEORIA IMPURA DEL DERECHO. Legis.

- Merino, J. P. (2011). Definición. DE. Obtenido de Definición de Golpe Militar: <https://definicion.de/golpe-militar/>
- Michalczewsky, K. (N.A de N.A de N.A). Conexion intal. Obtenido de: <https://conexionintal.iadb.org/2017/03/08/el-comercio-electronico-y-los-factores-de-su-desarrollo/>
- Michele Detomaso, C. H. (4 de febrero 2019). Declaración Conjunta del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y Media Luna Roja en Colombia, (p. 1).
- Microsoft. (8 de enero de 2019). Conceptos de minería de datos. Recuperado el 16 de 05 de 2019, de: <https://docs.microsoft.com/es-es/sql/analysis-services/data-mining/data-mining-concepts?view=sql-server-2017>
- Ministerio de Justicia de Chile. (1874). Código Penal. Recuperado el 7 de marzo de 2020, de <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. (2011). DECRETO NÚMERO 4199 del 20 de diciembre de 2011.
- Ministerio de la Protección Social. (04 de agosto de 2004). Decreto 2493 de 2004. Bogotá, Colombia.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Chile (4 de marzo de 2020). MODIFICA EL CÓDIGO PENAL, EL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LA LEY N° 18.216 EN MATERIA DE TIPIFICACIÓN DEL FEMICIDIO. Ley 21212: <http://bcn.cl/2d9cm>
- Monteagudo (1995). La protección de la marca renombrada. Madrid.
- Moñarrez Fragoso, J. E. (2000). La cultura del feminicidio en Ciudad Juárez, 1993-1999. SciELO - Scientific Electronic Library Online, 12(23).
- Munar, L. M. (2020). Análisis de la propiedad industrial en Colombia: Un análisis de la decisión andina 486 del año 2000. Análisis de la propiedad industrial en Colombia: Un análisis de la decisión andina 486 del año 2000. Cali, Colombia: Universidad Cooperativa de Colombia sede Cali.
- Muñoz Muñoz, A., & Posada Maya, R. (2017). Derecho penal del trabajo: una mirada de doble vía. Bogotá: Universidad de los Andes.
- N, V. M. (s.f.). Diversidad sexual en la adolescencia y juventud. Edu Abierta, 18.

- N.A. (27 de diciembre de 2011). SILICON. Obtenido de Los fraudes en el comercio electrónico: <https://www.silicon.es/los-fraudes-en-el-comercio-electronico-2206815>
- OMPI. (2008). OMPI Organización mundial de propiedad intelectual. Obtenido de Organización mundial de propiedad intelectual.
- ONU MUJERES. (s.f.). Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las mujeres. Obtenido de <https://beijing20.unwomen.org/es/about>
- Oraá, H. F. (2000). Derecho Internacional y ayuda humanitaria. Bilbao, España: Universidad de Deusto, p. 251
- Organización de Estados Americanos, OEA. (1948). Carta de la Organización de Estados Americanos. Novena Conferencia Internacional Americana (p. 524). Bogotá, Colombia: Serie sobre Tratados de Naciones Unidas.
- Organización de las Naciones Unidas. (1995). Declaración y Plataforma de Acción Beijing 5.
- Organización de Naciones Unidas (1945). Carta de las Naciones Unidas. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, (p. 31). San Francisco.
- Palacios, A. (2008). “El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.”. Madrid: ediciones Cinca.
- Palacios, R. Á. (26 de enero de 2017). EL ESPECTADOR. Obtenido de Bancos, obligados a responder por fraudes electrónicos: <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/bancos-obligados-responder-fraudes-electronicos-articulo-676833>
- Palma, M. (24 de febrero de 2019). RT. Obtenido de ¿Qué pasó el 23F en la frontera colombo-venezolana?
- Paredes Hernández, N. (2003). Derecho a la salud, su situación en Colombia. Bogotá: Antropos.
- Pedraza, L. D. (s.f.). Legítima Defensa. Obtenido de: <http://luisdallanegra.bravehost.com/Derint/legidef.htm>
- Pinzon, L., Sánchez Carreño, D. y Triana, A. (2019). La flexibilización de la Ley. Pensamiento Republicano.

Portafolio. (30 de diciembre de 2020). Así fue el comportamiento y cierre del dólar en 2020. Obtenido de Portafolio: <https://www.portafolio.co/economia/dolar-trm-en-colombia-asi-fue-el-comportamiento-y-cierre-del-precio-del-dolar-2020-547919>

Portafolio. (10 de agosto de 2021). Empresas en Colombia: cuántas han cerrado y cuántas hay activas. Obtenido de Portafolio: <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/empresas-en-colombia-cuantas-han-cerrado-y-cuantas-hay-activas-a-mayo-del-2021-554985>

Portafolio (10 de febrero de 2021). Portafolio. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/tostao-logro-acuerdo-de-reorganizacion-empresarial-549018>

PORTAFOLIO (10 de agosto de 2021). Solicitudes de insolvencia en 2021 crecieron 36 % frente a 2020. El portafolio.

POWER DATA. (01 de 05 de 2019). Big Data: ¿En qué consiste? Su importancia, desafíos y gobernabilidad. Recuperado el 16 de 05 de 2019, de: <https://www.powerdata.es/big-data>

Presidencia Nacional de la República · Ministerio de Defensa. (2013). Política de Defensa y Seguridad Democrática. Obtenido de: <https://www.oas.org/csh/spanish/documentos/colombia.pdf>

Prieto Sanchíz, L. (2014). Presupuestos neoconstitucionalistas de la teoría de la argumentación jurídica. En M. Gascon Abellan, *Argumentación Jurídica* (págs. 20-21). VALENCIA, ESPAÑA: TIRANT LO BLANCH.

Protocolo I adicional de los Convenios de Ginebra. (1949). RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES, (p. 68).

Proyecto de ley Rosa Elvira Cely, 107 (Congreso de la República 2013).

Puerta, M. (13 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre participación política del Acuerdo de Paz?

Ramiro Avilés, M. Á. (2007). Universidad Carlos III de Madrid. Obtenido de Dialnet-MoralismoLegalYBioetica-2769933 (4).pdf

Redacción El Tiempo. (16 de 03 de 2005). El Tiempo. Recuperado el 29 de 03 de 2019, de: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1675402>

- ReliefWeb. (23 de noviembre de 2021). Colombia Boletín VAM #1: octubre 2021. Obtenido de ReliefWeb: <https://reliefweb.int/report/colombia/colombia-bolet-n-vam-1-octubre-2021#:~:text=En%20el%20primer%20semestre%20de,la%20recuperaci%C3%B3n%20de%20los%20hogares>.
- Restrepo, J. E. (1990). Historia de los trasplantes de órganos en Colombia. *Revista Colombiana Cirugía*, 60-61.
- Roja, C. I. (2016). Principios fundamentales del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja: ética y herramienta para la acción humanitaria, (p. 49).
- Rousseau, J. (1999). *CONTRATO SOCIAL*. Ciudad de México: elaleph.
- Rueles, A. (1995). *MÉXICO Y ESTADOS UNIDOS EN LA REVOLUCIÓN MUNDIAL DE LAS TELECOMUNICACIONES. VIRTUAL LIBRARY AMERICAN STUDIES*.
- Ruiz, R. (2008). La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones.
- Sainz, M. (20 de mayo de 2005). El primer embrión humano clonado en Europa. *El Mundo*.
- Sánchez González, M. A. (2014). Ministerio de Salud Pública. Obtenido de Ministerio de Salud Pública: <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2016/12/3.-Qu%C3%A9-es-la-bio%C3%A9tica.pdf>
- Sánchez Lázaro, F. (2007). El concepto de trabajador en el derecho penal español. Universidad de la laguna.
- Santander, R. R. (diciembre de 2015). Una teoría sobre la derrotabilidad jurídica en el Estado Constitucional. Getafe. Obtenido de: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22404/roger_rodriguez_tesis.pdf
- Santiago, M. d. (2000). *LA ÉTICA DE LA CLONACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA PERSONALISTA*. Cuadernos de Bioética, 28.
- Science Direct-Andreas Kaplan, M. H.-B. (01 de 02 de 2019). Siri, Siri, in my hand: Who's the fairest in the land? On the interpretations, illustrations, and implications of artificial intelligence. Recuperado el 09 de 05 de 2019, de <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0007681318301393>
- Scuffi, Franzosi y Fittante. (2005). *II Codice della Proprieta Industriale*. ADUA.

se reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones, Artículo 2, literal B (21 de agosto de 1999).

Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (1994). A-61: CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA. Recuperado el 6 de marzo de 2020, de: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-61.html>

SELA. (2017). Avances en las iniciativas de cooperación en materia de propiedad intelectual, propiedad industrial, derechos de autor, marcas y patentes en América Latina y el Caribe. XXVIII Reunión de directores de cooperación internacional de América Latina y el Caribe: Cooperación para la propiedad intelectual (p. 59). Ciudad de Panamá: Secretaria permanente del SELA.

Semana. (2012). La muerte de Rosa Elvira Cely, un crimen abominable.

Sentencia C- 767/2014, D-10145 (Corte Constitucional, Sala Plena).

Sentencia C-145 de 2020. Sentencia T-016 de 2007.

Sentencia T-760 de 2008.

Sentiido. (12 de febrero de 2013). Sentiido. Recuperado el 29 de 03 de 2019, de: <https://sentiido.com/derecho-de-admision-vs-discriminacion-en-bares-lgbt/>

SIC. (2004). Marcas. Bogotá: Superintendencia de Industria y Comercio.

Significados. (26 de mayo de 2018). Significado de Dictadura. Obtenido de: <https://www.significados.com/dictadura/>

Soto, C. I. (2010). ¿Es el Derecho un Sistema de Mandatos? La Crítica de Hart a la Teoría Imperativista del Derecho. Chile: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte.

Soto, S. A. (29 de septiembre de 2020). Plataformas de domicilios reportaron crecimiento durante la cuarentena por covid-19. La República.

Suárez-Manrique, W. (2014). La constitucionalización del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano. Vniversitas.

- Sur, M. (26 de noviembre de 2020). Impactos de la decisión andina 486 sobre la propiedad intelectual en los países de la CAN. Impactos de la decisión andina 486 sobre la propiedad intelectual en los países de la CAN. Marca Sur.
- Sur, M. (26 de noviembre de 2020). Marca Sur. Obtenido de Marca Sur: <https://marcasur.com/noticia.php?NoNoId=5484>
- T- 207/99, Magistrado ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ (Corte Constitucional 12 de abril de 1999).
- T-223/98, Sentencia- Expediente T-150.960 (Corte Constitucional- Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA 18 de mayo de 1998).
- T-691/12, Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA (Corte Constitucional 28 de agosto de 2012).
- Tamayo, J. M. (2007). *BIOÉTICA Y RELIGIÓN*. Madrid: Dykinson.
- Terradillos, B. (1997). *Derecho penal del trabajo*. Madrid: Trotta.
- THE NATIONAL COMMISSION FOR THE PROTECTION OF HUMAN SUBJECTS OF BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH. (1978). *INFORME BELMONT*.
- The Verge (30 de 04 de 2019). Facebook CEO Mark Zuckerberg says the ‘future is private’. Recuperado el 08 de 05 de 2019, de <https://www.theverge.com/2019/4/30/18524188/facebook-f8-keynote-mark-zuckerberg-privacy-future-2019>
- TOLEDO VÁSQUEZ, P. (2009). *Feminicidio* (primera ed.). (O. e. Comisionado, Ed.). México: oacnudh México.
- Tonder, M. G. (2003). *La clonación: dilema moral, reto jurídico. ius et veritas*, 12.
- Torres, F. S. (26 de mayo de 2019). Capítulo X: El Aborto Provocado; Aborto piadoso. Obtenido de En Colombia: <https://encolombia.com/libreria-digital/lmedicina/letica-medica/etica-medica-capitulo-x-parte2/>
- Trigo Represas, F. (2008). *Pérdida de chance, presupuestos, determinación, cuantificación*. BUENOS AIRES: ASTREA.

- Trujillo, A. G. (30 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre desarrollo rural del Acuerdo de Paz? Obtenido de: https://www.youtube.com/watch?time_continue=361&v=ZHLvVIT_FAU
- Turizo, J. M. (2010). Comunidad Lgbt: Historia y. LGBT Community: History and legal, 88-89.
- UNESCO (2004). LA CLONACIÓN HUMANA. Cuestiones éticas.
- Unión europea (2012). Tratado de Lisboa. Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea, (p. 34).
- Vaccaro, C. S. (17 de noviembre de 2013). Evolución de la regulación internacional de la propiedad intelectual. La propiedad inmaterial. Universidad Católica de la Santísima Concepción, Chile: Propiedad inmaterial.
- Valdés, E. (2019). Manipular embriones para mejorar la especie aumentará la desigualdad. España: Agencia EFE.
- Valencia, P. O. (2016). Bitácora por la Paz. Bogotá. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>
- Valencia, s. (12 de octubre de 2018). Colombian. Obtenido de: <https://www.colombian.com.co/vida/las-5-modalidades-de-estafa-por-internet-mas-usadas-en-colombia/>
- Valencia, S. (12 de octubre de 2018). Noticias Colombianas. Obtenido de: Las 5 modalidades de estafa por internet más usadas en Colombia: <https://www.colombian.com.co/vida/las-5-modalidades-de-estafa-por-internet-mas-usadas-en-colombia/>
- Universidad de Valladolid (junio de 2014). RELEVANCIA DEL E-COMMERCE. Obtenido de: <https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/5942/1/TFG-O%20174.pdf>
- Vázquez, R. (2010). Del aborto a la clonación: principios de una bioética liberal. México: Fondo de Cultura Económica.
- Vela, J. A. (2012-2013). La protección penal del trabajo. Revista Oficial del Poder Judicial: Año 6 – 7, N° 8 y N° 9, 33-43.
- Vidal, M. (1989). Bioética. En M. Vidal, Estudios de bioética racional. Madrid: Tecnos.

Villiar Ecurra, J. (2005). LAS INFRAESTRUCTURAS PÚBLICAS. LIMA, PERÚ: ARIÑO Y ASOCIADOS, ARA EDITORES.

Virginia Vega, C. (2014). REACTIVACIÓN ECONÓMICA Y COMERCIO ELECTRÓNICO. Revista de Estudios Económicos y Empresariales.

Wikipedia. (25 de mayo de 2019). Cookie informática. Recuperado el 28 de mayo de 2019, de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Cookie_\(inform%C3%A1tica\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Cookie_(inform%C3%A1tica))

Zagrebelsky. (2011). EL DERECHO DUCTIL. En ZAGREBELSKY, EL DERECHO DUCTIL, p. 146.

LA BIOÉTICA COMO HERRAMIENTA PARA PROFESIONALES EN EL EJERCICIO DEL DERECHO

MÓNICA PAOLA RINCÓN BALAGUERA¹

Resumen:

Se pretende establecer y conocer la relación existente entre el Derecho y la Bioética para resolver conflictos éticos suscitados en el campo de lo jurídico, por tratarse de temas controversiales que afectan la moral social. Nuestra colectividad tecnológica se ha transformado en un entorno multicultural, donde situaciones poco convencionales son generadoras de dilemas que afectan la moralidad del grupo en general. Frente a estos conflictos ético-jurídicos, el Derecho procura hacer frente regulando el actuar del hombre. Sin embargo, encontramos que por sí solo no logra mantener la cohesión de las relaciones humanas y en muchos casos, la norma no permite arribar a un consenso entre las partes, siendo necesario la intervención de la Bioética. Creemos que los abogados deben acudir a esta disciplina para dirimir dichos conflictos, teniendo en cuenta los avances biomédicos y biotecnológicos que han propuesto cambios políticos, económicos, sociales y hasta culturales significativos. Dicha relación se estableció a través de un método cualitativo, donde los documentos y el estudio de casos fueron el dato de interés. La información –que se recolectó y sirvió de sustento– fue extraída de contextos donde se han experimentado situaciones que evidencian la estrecha relación de cooperación entre las ciencias referidas.

Palabras clave: bioética; derecho; conflictos éticos; moral; relación; cooperación.

Abstract

It is intended to establish and know the relationship between Law and Bioethics to resolve ethical conflicts arising in the field of law, because they are controversial issues that affect social morality. Our technological community has been transformed into a multicultural environment, where unconventional situations are generating dilemmas that affect the morality of the social group in general. Faced with these ethical-legal conflicts, the Law seeks to deal with it by regulating the actions of man. However, we find that

¹ Abogada, E-mail: monica.rincon01@uptc.edu.co. Bioética.

by itself it does not manage to maintain the cohesion of human relations and in many cases; the norm does not allow reaching a consensus between the parties, requiring the intervention of Bioethics. We believe that lawyers should turn to this discipline to settle these conflicts, taking into account the biomedical and biotechnological advances that have proposed significant political, economic, social and even cultural changes. This relationship was established through a qualitative method, where the documents and the case study were the data of interest. The information –which was collected and served as support– was extracted from contexts where situations have been experienced that show the close cooperative relationship between the aforementioned sciences.

Keywords: Bioethics; law; ethical conflicts; moral; relationship; cooperation

I. Introducción

Hallamos que la Bioética al ser una subdisciplina de la ética, se relaciona directamente con los problemas morales de la colectividad (Formación Alcalá, 2020), y puede servir como herramienta o tensor al jurista, para resolver conflictos. La Bioética entonces es entendida como una ética civil que se sustenta en la racionalidad humana secularizada, capaz de ser compartida por todos, en un terreno filosófico neutro. Como dice Vidal (1989): “más allá de un ordenamiento jurídico y deontológico, y más acá de las convicciones religiosas”. Se considera una ética pluralista, porque acepta la diversidad de enfoques, desde los que se intenta construir un acuerdo moral en una unidad superior.

Teniendo en cuenta la noción de Bioética, es preciso sustentar la necesidad y utilidad de esta para los fines de la abogacía. Siendo un término que se vincula con las ciencias humanas y su desarrollo, es indiscutible su relación con el ejercicio del Derecho. Se basa en el hecho innegable de que la mayoría de los avances referidos, habitualmente poseen una dimensión ética, pero también se caracterizan por contener una dimensión jurídica, aunado a que en la mayoría de casos trasgreden asuntos sociales fundamentales; como el sistema de parentesco, los conceptos de familia, los usos del cuerpo o tener que establecer un tiempo y condiciones para el nacimiento y para la muerte, asuntos que con frecuencia generan controversia en los diferentes sectores sociales.

Lo anterior son cuestiones que algunas ya han sido reguladas jurídicamente, pero con otras debido a los desarrollos, resulta preciso mediante la relación de cooperación entre el Derecho y la Bioética (Bioderecho) hacer una adecuación de la norma al contexto social real, a través de un método de interpretación y un ejercicio de la profesión interdisciplinar. La Bioética fundamental se encarga de sustentar los principios básicos tales como autonomía, no maleficencia, beneficencia y justicia, de los cuales las normas jurídicas deben ser deducidas. Con ello sería posible una interpretación

transversal, permitiendo señalar el mínimo ético básico que la ley siempre debe respetar, atribuyéndole así el papel de “*dirección de la legislación*”. La relación que de acuerdo con esta postura se establece entre la Bioética y el Derecho es estrecha, pero permite separar a la vez con nitidez ambas instancias a las que atribuye funciones claramente diferenciadas.

Ahora bien, pensemos en aquellos temas controversiales como: la pena de muerte, la clonación, la manipulación genética o la donación y la técnica de los trasplantes de órganos, tejidos y células. Asuntos frente a los cuales consideramos, de acuerdo con Sánchez González (2014), quien cita la bioética entendida por Potter, la humanidad necesita urgentemente una nueva sabiduría que le proporcione el conocimiento de cómo usar el conocimiento (...) Es por ello que, frente a este tipo de polémicas, “unir las nociones de Bioética y Derecho es importante para entender los valores constitucionales y los principios generales de las naciones civilizadas como consenso mínimo: (...) a la luz de los Derechos Humanos que forman parte de nuestro acervo común (...)” (Casado González, 2002, p. 1).

En este sentido, el Bioderecho permitiría argumentos interdisciplinarios que sustenten estas prácticas generadoras de conflictos ético-jurídicos en los individuos, ya sea por convicción moral, ética, religiosa, o simplemente porque una cultura como la nuestra no se encuentra preparada para asumir retos y cambios que son imperiosos dentro de un contexto social que así lo requiere. Por esto la ciencia jurídica junto con la Bioética tiene la obligación de definir la voluntad de las personas en la forma más justa y en derecho, haciéndose valioso el desempeño del abogado para resolver el conflicto ocasionado entre principios, valores y derechos.

Por tanto, a lo largo de este escrito se ahondará en las razones que pretenden motivar, por qué se considera fundamental el estudio de la Bioética para la labor de los abogados y prestar especial atención a la colaboración y utilidad que esta brinda en los casos en que un jurista debe abordar estos temas debatibles. Para ello, es importante exponer la Donación y la Técnica de los Trasplantes de Órganos, Tejidos y Células, en lo que concierne a los conflictos que esta práctica ha suscitado y la forma en que la Bioética podría coadyuvar a solucionarlos.

II. LA DONACIÓN Y LA TÉCNICA DE LOS TRASPLANTES DE ÓRGANOS, TEJIDOS Y CÉLULAS. TRASPLANTE DE CORAZÓN. EL DERECHO A CONOCER LOS ASPECTOS DE LA PERSONALIDAD DE MI DONANTE

Es importante comenzar señalando que el trasplante de órganos y tejidos, al ser uno de los exponentes más significativos del progreso científico de la medicina actual, condiciona al Derecho a adecuarse a la realidad de estos cambios. Además, en el acto de la donación se ponen en evidencia las actitudes éticas y culturales de una sociedad y en la recepción se juntan los deseos del paciente con los aspectos de justicia social, de igualdad y de distribución equitativa de órganos (Cantillo Ferreiro, 2019). Es debido al progreso de las ciencias humanas que la donación y el trasplante de órganos ha sido una práctica dignificante, basada en el principio de solidaridad, pero se ha desplegado controversia al interior de la comunidad. Esta enunciación se realiza al observar que, en el desarrollo de este procedimiento, convergen prácticamente la totalidad de los dilemas éticos de la medicina y los conflictos jurídicos del Derecho, por lo que se le ha llegado a considerar un micro modelo bioético.

De otro lado, la historia señala que este procedimiento se remonta a los orígenes de la cultura del hombre en historias y figuras mitológicas. Según Guthrie en “A history of Medicine” se descubrió un cráneo con un injerto ortotópico de hueso cuya antigüedad se calcula en la edad de bronce, así mismo Homero describe en su *Iliada*, monstruos con partes trasplantadas de animales creados por dioses, este híbrido mítico tenía cuerpo de cabra, cabeza de león y cola de serpiente citado en (Castellón, Castellón y Gonzales, 2001).

Pero la verdadera era de los trasplantes comenzó en 1954 en Boston (EEUU), cuando tuvo lugar el primer trasplante renal exitoso entre hermanos gemelos univitelinos (Araujo Cuauero, 2018, pp. 71-88). Ahora bien, descendiendo a nuestro caso, en Colombia, la práctica de los trasplantes data de la década de los 60, en el siglo XX, cuando era “regulada” por decretos que sólo hacían mención del estado de muerte. Bajo estas disposiciones no había prohibición de realizar trasplantes ya que, por principio de derecho positivo, lo que no está prohibido está permitido (Restrepo, 1990, pp. 60-61).

Sin embargo, el auge de la donación de órganos en el país comienza en la década de los cuarenta cuando en el Hospital San Juan de Dios (Bogotá) se realiza el primer trasplante de córnea del país (Secretaría Distrital de Salud, 2012). Es así como la donación de órganos se constituyó sancionando la ley 9ª de 1.979 del Código Sanitario Nacional, permitiendo el trasplante de órganos de cadáveres, y entre personas vivas y mencionaba las limitaciones relacionadas con la autorización del donante y receptor, de

los deudos o familiares y de los riesgos propios del procedimiento (Grupo de Trasplantes Universidad de Antioquia , 1984).

Posteriormente, se introdujo la ley 73 de 1988 la cual realizó una reforma en el artículo 540 de la norma antes citada. Años más tarde, en el 2004 con el Decreto 2493/04 se generaron cambios positivos y significativos en la política de donación. Uno de sus logros fue incrementar el índice de donantes por millón de habitantes de 5,2 en 1999 a 6,8 en 2005. Así mismo, se logró tener un mayor control de la base de datos de donantes, listas de espera y receptores (Ministerio de la Protección Social, 2004).

De otro lado, encontramos que Colombia al ser un Estado social de derecho fundado en el principio de solidaridad, el cual se encarga de guiar todo el ordenamiento jurídico, impone el deber a todo colombiano de unirse al esfuerzo y actividad en beneficio de otros asociados o en interés colectivo. La solidaridad como deber impone a los miembros de la sociedad la obligación de coadyuvar con sus congéneres para hacer efectivos los derechos de éstos, máxime cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta, en razón a su condición económica, física o mental (Sentencia C- 767/2014). En relación con esto, encontramos que el interés general también apunta a ser el fin de la presunción legal de donación, y la Corte lo ha definido como: un servicio prestado a la comunidad; a la prosperidad general; la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación [...].

En aras de preservar lo establecido por la Constitución de 1991, el Congreso de la República promulgó la ley 1805 de 2016, la cual dio un cambio significativo a la política de donación en Colombia, al promover que el Estado pasara de un sistema de presunción parcial a uno de presunción absoluta. Su efecto, puntualmente es retrospectivo, a partir de su expedición, todo colombiano que no manifieste en vida su *voluntad negativa* de donar, a través del mecanismo que dispuso la ley será donante. Al mismo tiempo, esta norma impide la participación de los familiares o deudos en el proceso de donación para decidir sobre la suerte del cadáver del potencial donante, si este no manifestó en vida su voluntad sobre ser o no donante (Diago Guaqueta, 2017, p. 4).

Observamos entonces la forma en que se ha legislado en torno a este tema, siendo una cuestión debatida por los sectores sociales, por la exigencia que esta impone sobre el momento de determinación de la muerte. Aunado a que la medicina de trasplante, como procedimiento terapéutico globalizado aceptado para sustituir la función de un órgano disfuncional, no escapa de las implicaciones éticas legales, así como lo relacionado al consentimiento legítimamente declarado como parte de la esencia misma de la donación y las consecuencias que deben asumir los receptores, una vez realizado el trasplante. Encontramos un tema controversial cargado de una serie de factores que

se contraponen, como es el caso de mantener la dignidad del donante que ha dejado de existir, ya que frente al derecho a la vida esta se impone, así como las garantías jurídicas y sociales de que la persona sea un fin y no un medio (Araujo Cuauero, 2018).

En torno a esta cuestión, Yasmín Arias, coordinadora de la Red Nacional de Trasplantes de Órganos y Tejidos del Instituto Nacional de Salud (INS), en una entrevista publicada el 17 de octubre, titulada Donación de Órganos en Colombia, dentro del Programa En todo su derecho, definió la donación como el acto voluntario altruista sin remuneración, con el cual se pretende extraer o rescatar órganos o tejidos, para ser utilizados con fines terapéuticos. Señaló que hay dos tipos de donantes: los vivos y los cadavéricos o fallecidos, de los cuales provienen la mayoría de los órganos utilizados actualmente en Colombia con fines de trasplante (Arias, 2019).

En el caso de donantes vivos, el procedimiento es trazado por el INS, el cual se encarga de asignar los componentes anatómicos a las personas más compatibles que se encuentren en lista de espera. Aquí surgen dos clases de donación: donantes relacionados genética y emocionalmente. Indicó que se deben tener en cuenta varias características al momento de determinar a qué individuo se le va a asignar el órgano o tejido. En órganos como riñón y corazón, se requiere características específicas como; compatibilidad genética y emocional, además del grupo sanguíneo, medidas antropométricas y genes específicos que permitan que el cuerpo del receptor no rechace el órgano trasplantado.

De otro lado, en el caso de donantes fallecidos, existe una condición puntual: la muerte cerebral. Hay donantes solo de tejidos, las condiciones son menos específicas, cualquier tipo de fallecimiento, diferente a la muerte cerebral, es apto para donar el tejido. Una vez se determina que es posible rescatar los órganos, se cuentan con tiempos mínimos dependiendo el tipo de órgano, en el caso del corazón solo se cuentan con 4 horas.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, vamos entonces a centrar nuestra atención en el órgano del corazón dentro del proceso de donación. Se aborda este tema debido a las experiencias vividas por gran parte de los receptores que han recibido este órgano. Llama la atención los hallazgos encontrados toda vez que, de acuerdo con investigaciones realizadas por expertos en el tema, se ha podido afirmar que el corazón posee una memoria celular la cual, al momento de ser trasplantado de un sistema a otro, lleva consigo y transmite información al receptor como; gustos, sabores, manifestaciones personales, entre otros. Son memorias nuevas que se encuentran estrechamente vinculadas a su donante.

Ahora bien, de acuerdo con la forma en que se realiza el procedimiento de Donación y Trasplante de Órganos y Tejidos en nuestro país, las circunstancias en la que esta se desarrolla, observamos que durante el procedimiento no se realizan estudios o análisis a fondo respecto de las características de la personalidad del potencial donante, ni

mucho menos se dan a conocer al receptor, para que este decida si acepta recibir el órgano o no. Este es un ejemplo de conflicto ético-jurídico surgido dentro de un tema controversial, de los cuales hemos venido hablando. Toda vez que, al momento de ser trasplantado el órgano, no solo se está recepcionando una masa de células, sino que el receptor está recibiendo datos de información de su donante que pueden alterar su comportamiento, gustos, apetencias, recuerdos, etcétera, en otras palabras, su personalidad.

Este conflicto puede expresarse a través del siguiente interrogante: *¿es éticamente aceptable que el receptor del órgano del corazón conozca los aspectos de la personalidad de su potencial donante, imponiéndose como un deber y obligación para el Estado dentro de esta práctica altruista?* La pregunta, consideramos, puede ser resuelta en gran medida a partir de los principios desarrollados por la Bioética y es en este tipo de escenarios donde se pretende demostrar la estrecha relación entre el Derecho y esta ciencia, así como la posibilidad de que los abogados la utilicen como herramienta en virtud de su profesión.

Conforme a lo expuesto, debemos referirnos al Doctor Paul Pearsall de Estados Unidos (EE. UU), Psiconeuroinmunólogo, quien cuenta con un Doctorado de la Universidad de Harvard. Tras haber estudiado la relación existente entre el cerebro, el sistema inmunitario y nuestras vivencias con el mundo exterior, Pearsall determinó que existe una memoria celular donde el corazón desempeña un papel importante en la recuperación de esa memoria. En una conferencia a la cual asistió con un grupo de psicólogos y psiquiatras en Houston, Texas, una psiquiatra apoyó sus planteamientos y contó su experiencia.

Esta profesional aseguró que tenía una paciente de 8 años que recibió el corazón de una niña de 10 años, la cual había sido asesinada. La niña fue llevada a la clínica psiquiátrica cuando comenzó a tener sueños sobre el hombre que había asesinado a su donante, la niña sabía quién era esa persona. Después de algunas sesiones le fue imposible negar la evidencia y decidieron contactarse con la Policía que, apoyándose en la descripción dada por la niña de 8 años, lograron descubrir al asesino, el momento, arma homicida, lugar, ropa que llevaba e incluso palabras dichas por la víctima a su victimario, pues fueron declaraciones muy precisas.

Pero este es solo uno de los casos más emblemáticos en donde se encontró y se manifestó la información que fue recibida por el receptor del órgano. En Inglaterra, James Clark vivió una experiencia transformadora. Después de la operación, comenzó a escribir poesía. A Clark se le permitió conocer a los deudos del donante, descubriendo que en vida había sido un apasionante poeta y confirmando que muchas cosas de las que él hacía, tras recibir el trasplante las hace ahora el receptor. Otra historia impresionante es la de la madre de un joven trasplantado quien dijo: “Ahora mi hijo utiliza siempre la palabra copacetico, antes de tener su nuevo corazón jamás la usó, pero fue la primera

cosa que pudo decirme tras su operación. Luego la esposa del donante que estaba oyéndonos, abrió los ojos y volviéndose a nosotros dijo: esa palabra era la forma que teníamos mi marido y yo de decir todo está bien. Siempre que discutíamos y hacíamos las paces decíamos que todo estaba copacético”.

El doctor Benjamín Bunzel del Departamento de cirugía del Hospital Universitario de Viena ha estudiado el impacto producido por el trasplante de corazón en la personalidad de sus receptores. Señala que las memorias son mucho más que reacciones y estimulaciones de las células cerebrales de nuestros 5 sentidos básicos. Todas nuestras vivencias, lo que hemos tocado, oído o visto, vuelve a circular dentro de nosotros como infoenergía gracias al corazón, las células cardíacas recogen memorias energéticas de esos acontecimientos.

Gary Schwartz, profesor de Psicología, Neurología y Psiquiatría al igual que Pearsall, cree que el corazón puede recordar y posee una inteligencia independiente, al descubrir casos como los ya expuestos, en los que la personalidad de quien recibió el órgano sufrió alguna alteración. Para sustentar su tesis, utilizó la teoría de la *Retroalimentación Recurrente*, indica que el corazón y el cerebro se retroalimentan enviándose información y energía, la cual viaja del corazón al cerebro, como un hecho repetitivo. Según Gary, estos dos órganos están ligados neurológica, eléctrica y químicamente; el corazón posee millones de circuitos de alimentación propia y por ese hecho tiene memoria propia. Debido a que se forma una comunicación circular, creada por la memoria a través de la repetición, algunas funciones cerebrales son transferidas al receptor del órgano. Sustenta su teoría en la premisa de que el corazón es un cerebro, el cual fue llamado en 1991 Ganglio intrínseco contenido por infinidad de neuronas, encargado de regular su funcionamiento.

Con todo ello, encontramos que es un hecho verídico que algunos pacientes trasplantados con la suficiente sensibilidad pueden experimentar cambios personales que se encuentran registrados en la historia de sus donantes. Si bien esto ha sido especialmente estudiado y registrado en pacientes con trasplantes de corazón, lo cierto es que también parece encontrarse en trasplantes de órganos periféricos como riñón, hígado y hasta la córnea. Los estudios sistemáticos realizados sobre trasplantados de corazón encuentran una media de entre dos y cinco de dichos cambios, referidos a gustos alimentarios, música, arte, conducta sexual, recreacional y preferencias profesionales.

Debido a la información que estas experiencias nos brindan, consideramos necesario que el Estado garantice el deber de comunicar al receptor, acerca de los aspectos de la personalidad del donante; es una cuestión ética, donde la persona pueda decidir si acepta o no el órgano una vez sea consiente de los posibles cambios y riesgos que esto implica no solo en su cuerpo y salud, sino en su personalidad. Este deber será propuesto con base en los principios de: Respeto a la Autonomía, No Maleficencia,

Beneficencia y Justicia; entendiéndolo que también es imperioso llevar a cabo una política que permita incrementar el índice de donantes en el país, problemática que será estudiada en otro escenario.

La expresión “principios éticos básicos” se refiere a aquellos criterios generales que sirven como base para justificar muchos de los preceptos éticos y valoraciones particulares de las acciones humanas (The National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research, 1978). En lo que concierne a estos postulados, en cuanto a la Autonomía encontramos relación toda vez que la aceptación del trasplante de corazón es una acción autónoma, la cual no debe ser limitada y se enmarca en el hecho de que toda persona tiene derecho a decidir sobre su destino. La autonomía del sujeto reconoce la dignidad humana y su piedra angular es el consentimiento informado (CI) en la relación médico paciente respecto de las decisiones en las cuales está por medio la vida. De esta manera, se protege el derecho a la autodeterminación y se capacita al paciente para que tome una decisión informada y sobre todo consiente.

Respecto a la No Maleficencia, según Beauchamp y Childress, impone la obligación de no hacer daño al otro, de prevenir, evitar o de rechazar cualquier práctica que atente contra su integridad personal. Este principio prevalece sobre el de beneficencia, porque no permite causar daño a otros, con el fin de salvar una vida. Por el contrario, este se encarga de prevenir el daño. En el caso que nos ocupa, podría materializarse a través de la ejecución de estudios e investigaciones acuciosos por parte del personal de la salud y demás profesionales competentes, para que logren determinar el grado de afinidad entre la personalidad del donante y la del receptor, brindando la posibilidad de conocer cada uno de los aspectos tanto positivos como negativos de la naturaleza y esencia del donante, lo que deja al arbitrio del receptor su decisión de someterse a la operación.

La beneficencia impele a contribuir con el bienestar y ayuda de manera activa, al receptor del corazón. Se convierte en “la obligación ética y moral de actuar en beneficio de otros. [...] impone esa obligación de ayudar a los receptores a promover sus importantes y legítimos intereses, los cuales vendrían siendo una vida post-trasplante en óptimas condiciones y de manera digna. Esta puede ser positiva y útil: la positiva defiende los derechos del receptor, previene el daño y contribuye mediante actos positivos, como en nuestro caso, dar a conocer la información de la personalidad del donante. La utilidad vendría a estudiar los beneficios e inconvenientes, riesgos y costos, de llevar a cabo el trasplante de corazón de X persona a Y persona, específicamente, los cambios suscitados en la forma de actuar y de pensar del receptor luego del trasplante.

Por su parte, la Justicia se encarga de garantizar la distribución *justa* de esos beneficios, riesgos y costos que deben ser asumidos por parte del receptor una vez le sea trasplantado el órgano. Para este caso haremos referencia a la justicia distributiva, la cual busca solidaridad social, mediante la distribución apropiada e idónea del órgano, asumiendo

las consecuencias tanto positivas como negativas, que puedan generarse en quien recibe el órgano tras el trasplante que, de acuerdo con las experiencias narradas por personas que se han sometido a esta intervención, pueden confirmarse alteraciones en su personalidad, que pueden ser adversas o negativas para el paciente, quien debe lidiar con esta situación por el resto de su vida.

Observando cada uno de los principios Bioéticos propuestos, encontramos que la Bioética realiza un estudio interdisciplinar de los problemas ético-jurídicos suscitados por el avance científico y el poder tecnológico. Se le ha reconocido la finalidad práctica de servir como herramienta para orientar las decisiones importantes. La Bioética entonces es un saber particular con implicaciones éticas en relación con los dilemas morales objeto de su estudio, los cuales analiza sin perder de vista las diversas ópticas aportadas por las disciplinas involucradas, como en este caso el Derecho. Reconoce y acoge variadas disciplinas del conocimiento humano como: medicina, biología, filosofía, etc., y en esa estructura pluridisciplinaria y pluralista, procura dar respuesta a problemas relacionados con la vida, en donde podemos afirmar que la filosofía no tiene el monopolio, pero sí realiza un aporte significativo.

Sobre este aspecto, Hottois dice que los problemas bioéticos superan el marco de la ética y de la filosofía moral, porque se relacionan con la antropología filosófica, la filosofía social y la política; por lo tanto, la bioética se alimenta de las éticas teóricas y prácticas de la historia de la filosofía, sin olvidarse de construir el principialismo como su propia teoría y de nutrirse de otros recursos como la ética kantiana y los derechos humanos. En un terreno filosófico, al hacer referencia al principialismo que, según el autor mencionado, es un conjunto de orientaciones éticas mínimas universalmente aceptables, los cuales resuelven conflictos surgidos de la práctica biomédica y tecnológica, en un medio pluriétnico, multicultural e individualista.

Aquellos principios han sido justamente uno de los recursos más importantes que la bioética ha utilizado para dar razón sobre el asunto moral. Los principios como guías generales que dan lugar al juicio particular en casos específicos y que ayudan explícitamente en el desarrollo de reglas y líneas de acción más detalladas que han ido en aumento y, como se ha dicho, sirven de argumento cuando es necesario tomar decisiones ante dilemas bioéticos.

Por último, y no menos importante en concordancia con Hottois, la esencia de la bioética es la vida con todos los dilemas que se le presentan no solo a los individuos, sino a la familia y a la sociedad. (Hottois). Hoy la bioética, pluralista, multidisciplinaria e interdisciplinaria hace frente a las realidades de la ciencia, la investigación y desarrollo, en sociedades cada vez más deshumanizadas y con menos calidad de vida, donde los profesionales del Derecho no podemos ser ajenos a esta realidad, por tanto, debemos

tomar conciencia de su importancia y la manera en que esta puede ser aplicada en la resolución de los conflictos ético-jurídicos como el propuesto.

El principlismo, como marco de referencia para los juicios morales y la toma de decisiones y a pesar de la dificultad de aplicar principios generales a casos específicos, es atractivo porque reduce la vaguedad y la subjetividad [...], permite una manera ordenada de hacer las discusiones, provee orientaciones bastante específicas para actuar y es fácil de encontrar la confrontación de principios en asuntos discutidos en la actualidad como el aborto, la eutanasia, el acceso de recursos terapéuticos, el trasplante de órganos y tejidos, la pena de muerte, etcétera.

Conforme a la tesis planteada, consideramos éticamente aceptable que el receptor del órgano del corazón conozca los rasgos de la personalidad de su donante, además de considerarse como un derecho propio. Así mismo, pretendemos justificarla como directriz dentro del desempeño profesional de un abogado en Colombia, cualquiera que sea su ámbito y de forma concreta, en aquellas circunstancias en que la Donación y Trasplante del Órgano del corazón genera confrontaciones por las posibles consecuencias negativas a las cuales debe hacer frente el receptor una vez se haya sometido al procedimiento de trasplante.

III. Bibliografía

BBC News. (28 de septiembre de 2018). “Un ciberataque a Facebook deja expuestas casi 50 millones de cuentas”. Recuperado el 05 de mayo de 2019, de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-45685066>

BBVA, Real Academia Española. (13 de 05 de 2014). *Fundeu BBVA*. Obtenido de fundeu BBVA: <https://www.fundeu.es/recomendacion/transsexual-y-travesti-no-son-lo-mismo/>

Decreto 417 de 2020.

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2018). *Forensis*.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS CHILE. (4 de marzo de 2020). *MODIFICA EL CÓDIGO PENAL, EL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LA LEY N° 18.216 EN MATERIA DE TIPIFICACIÓN DEL FEMICIDIO*. Recuperado el 8 de marzo de 2020, de Ley 21212: <http://bcn.cl/2d9cm>

(ATCLIBERTAD@YAHOO.ES, 2. (s.f.).

- aCAVa2, I. (16 de Enero de 2018). *Brújula intersexual*. Obtenido de Brújula intersexual: [https://brujulaintersexual.org/2018/01/16/diferencia-hermafrodita-intersex/ \[...\]](https://brujulaintersexual.org/2018/01/16/diferencia-hermafrodita-intersex/)
- Acosta Argote, C. (27 de julio de 2021). *Asuntos legales*. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/top-10-de-los-procesos-de-insolvencia-empresariales-mas-antiguos-en-la-supersociedades-3207199>
- Acuerdo Final para la Paz*. (2016). Obtenido de Acuerdo Final para la Paz: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y-conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>
- Agencia Católica de Informaciones. (28 de febrero de 2008). *Batalla en Colombia por mujer que pide aborto eugenésico*. Obtenido de ACI Prensa: <https://www.aciprensa.com/noticias/batalla-en-colombia-por-mujer-que-pide-aborto-eugenesisico>
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, CEPC.
- Alexy, R. (s.f.). *Teoría de los derechos fundamentales*. madrid: 1997.
- Alto Comisionado para la paz. (2017). *¿Qué es educar y formar para la paz y cómo hacerlo?*
- Alto Comisionado para la Paz. (s.f.). Conozca el nuevo Acuerdo de paz. Obtenido de: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/fin-del-conflicto.html>
- Alto Comisionado para la Paz. (s.f.). *El Acuerdo Final para la Paz*.
- Analitik, V. (23 de Julio de 2021). 4 retos del e-commerce en Colombia para culminar 2021. *Valora analitik*.
- Arango Rivadeneira, R. (2005). *El concepto de derechos sociales*. Bogota: Legis.
- Araujo Cuauero, J. C. (2018). Aspectos éticos y jurídicos de la donación y el trasplante de órganos y tejidos en Venezuela. *Colombia Forense*, 71-88.
- Arenas, M. V. (s.f.).
- Arias, R. L. (s.f.). *Bitácora por la Paz*. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>

Arias, Y. (28 de febrero de 2019). ¿Cómo ser donante de órganos? (C. Capital, Entrevistador)

Art. 215 C.P DE 1991.

Asamblea General de la Naciones Unidas. (1974). Definición de la Agresión. *Resolución 3314 (XIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas*, (p. 2).

Azuela, H. S. (1998). *Derecho del trabajo*. México: McGraw-Hill.

Ballesteros, P. T. (2016). *El nuevo delito de acoso o stalking*. Wolters Kluwer España.

Barbosa, M. d. (7 de julio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre drogas del Acuerdo de Paz? Obtenido de: <https://www.youtube.com/watch?v=Qjtq8irH5C0>

Barrantes, C. A. (Marzo de 2003). Clonación y biblia: una reflexión médico religiosa. *Medicina Legal de Costa Rica*. Obtenido de https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152003000100006

Basoco, J. T. (2011). *La siniestralidad laboral como delito*. Bomarzo.

BBC News. (25 de enero de 2018). La polémica clonación de monos en China con la técnica de la oveja Dolly y qué dice sobre la posibilidad de clonar humanos. *BBC News Mundo*.

BBC News. (5 de Abril de 2022). El polémico procedimiento con el que los ricos clonan a sus mascotas. *El Tiempo*.

BBC NEWS/ MUNDO. (24 de febrero de 2019). *Crisis en Venezuela: tensa jornada de disturbios y enfrentamientos ante el intento de entrada de ayuda humanitaria*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-47342448>

Benazir, B. (2020). *TIPO DE LIDERAZGO DE BENAŽIR BHUTTO*. Obtenido de: <https://www.literato.es/p/MTA0MA/>

Bernal, C. (2009). El neoconstitucionalismo y la normatividad en el derecho. Universidad Externado de Colombia.

Biblioteca Digital Mundial. (14 de noviembre de 2017). Obtenido de Conferencia de Desarme, Ginebra, 1933 : <https://www.wdl.org/es/item/11592/>

Bioética para todos. (6 de junio de 2019). Obtenido de: <https://www.bioeticaparatodos.com/la-clonacion-y-el-problema-moral/>

Bolívar, L. C. (N.A). COMERCIO ELECTRÓNICO B2C. *Universidad externado de Colombia (Mercatoria)*, 17.

C 066, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva (Corte Constitucional 11 de febrero de 2013).

C-042, Magistrado Ponente: Aquiles Arrieta Gómez (Corte Constitucional 1 de febrero de 2017).

Cáceres, C. F. (s.f.). *Adolescencia y Diversidad sexual: identificando elementos para un abordaje interior*. Perú.

Calise, S. G. (2016). LA CLONACIÓN HUMANA EN LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL. *Estudios de Lingüística*, 34.

Callejas, J. S. (2014). LA TEORÍA DEL ESTADO FALLIDO: ENTRE APROXIMACIONES Y DISENSOS. *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, vol. 9, núm, 87-110.

Cámara de Comercio de Bogotá. (2 de septiembre de 2020). *Principales resultados del Índice de Pobreza Multidimensional y de la Encuesta de Calidad de Vida 2020*. Obtenido de Cámara de Comercio de Bogotá: <https://www.ccb.org.co/observatorio/Analisis-Economico/Analisis-Economico/Crecimiento-economico/Noticias/Principales-resultados-del-Indice-de-Pobreza-Multidimensional-y-de-la-Encuesta-de-Calidad-de-Vida-2020#:~:text=Para%20el%20a%C3%B1o%202020%2C%20en,7%2>

CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. (1 de febrero de 2007). *Gobierno de México*. Recuperado el 7 de marzo de 2020, de LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/209278/Ley_General_de_Acceso_de_las_Mujeres_a_una_Vida_Libre_de_Violencia.pdf

CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. (s.f.). Código Penal Federal. *Capítulo V Femicidio*, 96. Ciudad de México, México.

Campos, R. L. (s.f.). *Bitácora para la Paz*. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>

- CAN. (2000). Decisión 486 del 2000, art. 134. CAN. Obtenido de: https://propiedadintelectual.unal.edu.co/fileadmin/recursos/innovacion/docs/normatividad_pi/decision486_2000.pdf
- Cantillo Ferreiro, E. (2019). Polémicas actuales sobre donación y el trasplante de órganos desde una perspectiva bioética. *Revista Información Científica*, 13.
- CAPAZ. (s.f.). *¿Qué es y cómo cumplir con la Cátedra de la Paz?* Obtenido de: <https://www.somoscapazes.org/catedra-de-la-paz.php>
- Carrizosa, J. (2014). Eugenesia y discriminación en Colombia: el papel de la medicina y la psiquiatría en la política inmigratoria a principios del siglo XX. *Scielo*, Bogotá.
- Casado González, M. (2002). ¿POR QUÉ BIOÉTICA Y DERECHO? *Acta Bioethica*, 1. Obtenido de *Acta Bioethica*.
- Castañeda Infante, P. (2010). La constitucionalización del derecho en la sociedad capitalista. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UPTC, Derecho y realidad.
- Castellón, J., Castellón, S., & Gonzales, A. (2001). Aspectos históricos de los trasplantes. *Gaceta Médica Espirituana*, 3.
- Cecchetto, S. (2008). *La biología contra la democracia*. Argentina: Universidad Nacional de Mar del Plata- EUDEM.
- Centro Nacional de Memoria Histórica. (2014). *Guerrilla y Población civil*. Bogotá.
- Chaverra, M. (2012). Evolución Constitucional de los Derechos Civiles. Bogotá DC: Universidad Militar Nueva Granada, Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho.
- Chávez, G. (2018). eCommerce global pierde 20,000 mdd por fraude electrónico. *expansion en alianza.com*, 4.
- Cintas, E. P. (2013). *El derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*. Editorial Titant lo blanch.
- Clares, J. M. (2013). *Determinaciones preliminares del derecho penal*. Difusora Larousse - Editorial Tecnos.

CNN CHILE. (30 de enero de 2020). *Despachan Ley Gabriela, normativa que amplía el concepto de femicidio si este ocurre dentro del pololeo*. Recuperado el 8 de marzo de 2020, de: https://www.cnnchile.com/pais/despachan-ley-gabriela-femicidio-violencia-pololeo_20200130/

Código Penal, Ley 599/00 (Congreso de la República, Diario Oficial No. 44.097 24 de julio de 2000).

Código Penal de Colombia, Ley 599 de año 2000 - artículo 249.

Código Penal de Colombia, Artículo 216 (ley 600 de N.A de 2000).

Colombia ágil. (s.f.). *Colombia ágil*. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.colombiaagil.gov.co/tramites/intervenciones/procesos-de-reorganizacion-abreviada>

Colombia.web. (s.f.). *Colombia.web*. Obtenido de Colombia.web: <https://www.colombia.com/colombia-info/historia-de-colombia/presidentes-de-colombia/>

Comisión de Derecho Internacional. (1996). Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. *Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos*, (p. 57).

Comunicaciones, c. d. (s.f.). *El Comercio electrónico en Colombia*. Obtenido de: https://www.crcm.gov.co/recursos_user/2017/ComElecPtd_0.pdf

Concepción, R. S. (2013). *El delito de creación de riesgo para la salud del trabajador*. Universidad de Almería.

Congreso de Colombia. (2008). *LEY 1257 DE 2008*.

Congreso de Colombia. (2015). *Ley 1761 de 2015* “por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo” Rosa Elvira Cely.

Congreso de la República. (1988). *Ley 73 de 1988*. Bogotá, D.C., Colombia.

Constitución Política. (1991). colombia: LEGIS.

Constitucion Política de 1991. (2022). Legis.

Constitución Política de Colombia. (1991). *Asamblea Nacional Constituyente*. Bogotá: Legis.

- Contreras, K. D. (diciembre de 2016). *Una mirada histórica del conflicto con esta guerrilla desde la perspectiva*. Obtenido de: <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/3609/Bohorquezkaren2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Convenio I de Ginebra. (1949). *Para mejorar la suerte de los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*, (p. 20).
- CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE. (27 de noviembre de 2001). *CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE*. Obtenido de: CORDIS: <https://cordis.europa.eu/article/id/17679-first-human-cloned-embryo-brings-concerned-response/es>
- Corrales, L. M. (2016). *Seguridad Democrática, Derecho Humanos y memoria histórica en Colombia*. Obtenido de Seguridad Democrática, Derecho Humanos y memoria histórica en Colombia: <http://static.iris.net.co/semana/upload/documents/Seguridad%20democratica.pdf>
- Corte Constitucional. (1995). C-228/95. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-228-95.htm#:~:text=Corresponde%20a%20la%20Corte%20Constitucional,comunitaria%20sobre%20la%20ley%20nacional%22>.
- Corte Constitucional. (2011). Sentencia C-261/11. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2011/C-261-11.htm>
- Corte Constitucional. (2020). Sentencia C-486 del 2020. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/C-486-20.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (1999). Sentencia C-154/99. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-154-99.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D154%2F99&text=El%20Protocolo%20de%20Sucre%20introduce,%20una%20%22uni%C3%B3n%20aduanera%22>.
- Corte Constitucional de Colombia. (2001). Corte Constitucional de Colombia, T-938/2001. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-938-01.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2008). Corte Constitucional de Colombia, C-750/2008). Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-750-08.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2012). Corte Constitucional C-251/12. Obtenido de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2012/C-251-12.htm>

- Criptografía*. (16 de 05 de 2019). Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Cifrado_\(criptograf%C3%ADa\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Cifrado_(criptograf%C3%ADa))
- Cuídate plus. (19 de 05 de 2019). *Bisexualidad*. Obtenido de Bisexualidad: <https://cuidateplus.marca.com/sexualidad/diccionario/bisexualidad.html>
- David Sierra Sorockinas, Roberth Uribe. (2017). *Sobre La Teoría Pura del Derecho*. Bogotá: U. Externado de Colombia.
- Declaración universal sobre Bioética y Derechos Humanos, ARTÍCULO 6 (UNESCO 19 de octubre de 2005).
- Decreto 538 del 2020.
- Decreto Reglamentario 1038/2015. (s.f.). Obtenido de: <https://diario-oficial.vlex.com.co/vid/decreto-numero-1038-2015-571203254>
- Derecho Internacional*. (23 de febrero de 2018). Obtenido de Agresión: <https://www.dipublico.org/glossary/agresion/>
- DEUSTO FORMACIÓN. (01 de 11 de 2017). *Qué es la minería de datos en big data*. Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: <https://www.deustoformacion.com/blog/gestion-empresas/que-es-mineria-datos-big-data>
- Diago Guaqueta, C. A. (2017). Trabajo de Tesis para optar al título de Abogado. LA LEY 1805 DE 2016 “UN MAL MAYOR PARA UN PROBLEMA QUE EXIGE SOLUCIÓN. Bogotá, Colombia.
- Diago, C. A. (2015). A proposito de la Primera Guerra Mundial. *Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura*. vol.42 no.2 Bogotá, 11.
- Duguit, L. (2007). *TRANSFORMACIONES DEL DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO*. Granada. España: Editorial Comares.
- Duguit, L. (s.f.). *Transformaciones del derecho público*.
- Duque, M. (s.f.). *RÉGIMEN DE INSOLVENCIA*. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.ucatolica.edu.co/portal/wp-content/uploads/2021/05/Re%CC%81gimen-de-Insolvencia-en-Colombia.pdf>

Ecommerce. (2016 de mayo de 2016). *Ecommerce: cómo redactar los términos y condiciones para una página web*. Recuperado el 18 de mayo de 2019, de: <https://www.masquenegocio.com/2016/05/16/e-commerce-pagina-web/>

EL NUEVO SIGLO. (11 de noviembre de 2021). *EL NUEVO SIGLO*. Obtenido de: <https://www.elnuevosiglo.com.co/articulos/10-21-2021-cerca-de-3679-empresas-entraron-procesos-de-insolvencia-este-ano>

El Tiempo. (09 de 05 de 2018). *El Tiempo*. Obtenido de: <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/la-historia-de-don-jose-quien-fue-discriminado-en-restaurante-taquino-de-medellin-215336>

El Tiempo. (02 de febrero de 2022). *¿Por qué los colombianos dicen que todo está caro? Conozca las razones*. Obtenido de El Tiempo: <https://www.eltiempo.com/economia/finanzas-personales/estas-son-las-razones-del-alza-en-los-precios-y-como-afecta-a-los-hogares-647978>

Elena, M. (N.A de N.A de N.A). *Observatorio ecommerce y transformación digital*. Obtenido de: <https://observatorioecommerce.com/como-crece-el-comercio-electronico-en-el-mundo/>

Empresarial, t. (21 de septiembre de 2016). *El Comercio Electrónico: ¿Qué es Ecommerce?* Obtenido de: <https://www.timpulsa.com/blog/2016/09/21/el-comercio-electronico-que-es-ecommerce/>

Española, R. A. (2020). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido de: <https://dle.rae.es/bio%C3%A9tico>

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (2002), (p. 66).

EU.GDRP.ORG. (s.f.). *EU.GDRP.ORG*. Recuperado el 20 de 05 de 2019, de: <https://eugdpr.org/the-regulation/>

Facebook. (19 de 04 de 2018). *Condiciones del servicio*. Recuperado el 06 de 05 de 2019, de: <https://es-es.facebook.com/legal/terms>

Fernández Novoa. (1978). Las funciones de las marcas. Actas de derecho industrial.

Fernández Novoa, C., Otero Lastres, J., & Botana Agra, M. (2017). Manual de la propiedad industrial. Marcial Pons.

Fernández, P. P. (2017). *LA MANIPULACIÓN GENÉTICA: UNA NUEVA FORMA DE EUGENESIA*. Madrid: Editorial Sanz y Torres S.l.

Fonseca, V. A. (24 de febrero de 2021). *En medio de la pandemia por covid-19, cerraron 509.370 micronegocios en Colombia*. Obtenido de La República: <https://www.larepublica.co/economia/en-medio-de-la-pandemia-por-covid-19-cerraron-509370-micronegocios-en-colombia-3130382>

Forenses, Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2018). *Forensis*.

Formación Alcalá. (18 de febrero de 2020). *Formación Alcalá*. Obtenido de Formación Alcalá: <https://www.formacionalcala.es/articulos/18/introduccion-a-la-bioetica-concepto-principios-y-ejemplo>

Franco, S. (1999). *La violencia en la sociedad actual*. Obtenido de: http://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/electivas/105_estudios_genero/material/archivos/la_violencia_en_la_sociedad_actual.pdf

Galicia, L. v. (28 de 06 de 2018). *¿Qué significan las siglas del movimiento LGBTI?* Obtenido de *¿Qué significan las siglas del movimiento LGBTI?*: <https://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/sociedad/2017/07/01/significan-siglas-movimiento-lgbti/00031498930334605723570.htm>

Gallego, C. M. (2009). *Conflicto Armado y Procesos de Paz en Colombia*. Bogotá.

Gallegos, Z. (18 de octubre de 2017). La lucha histórica de las mujeres en Juárez por castigar los feminicidios. *El País*.

García Figueroa, A. (2014). **JUSTIFICACIÓN INTERNA Y JUSTIFICACIÓN EXTERNA**. En G. A. MARINA, *ARGUMENTACIÓN JURÍDICA* (págs. 157-189). ESPAÑA: TIRANT LO BLANCH.

García Guevara, H., (2011). Bioética y Clonación. *Acta Odontológica Venezolana*. Obtenido de: <https://www.actaodontologica.com/ediciones/2011/2/art-26/>

García, R. G. (Vol. 14, Núm. 2, julio - diciembre 2006). La protección penal de la salud de los trabajadores.

Gardey, J. P. (2015). *Definición. DE*. Obtenido de: Definición de Veto: <https://definicion.de/veto/>

- Gascón Abellan, M. (2010). *LOS HECHOS EN EL DERECHO*. ESPAÑA: MARCIAL PONS 3 Ed.
- General (R) Jorge Enrique Mora Rangel. (s.f.). *El Plan Patriota: Plan para la conducción conjunta de la guerra irregular*. Obtenido de: https://dicoe.mil.co/revista_ejercito/revista/Revista_191/el-plan-patriota-plan-para-la-conduccion-conjunta-de-la-guerra-irregular.html
- General, C. A. (2019). *Decisiones Andinas en propiedad intelectual*. Perú: Comunidad Andina.
- Giorgiutt, E. M. (2004). Clonación Humana: Reflexiones desde la Bioética. *Química Viva*, 5.
- Gobierno de México. (s.f.). Recuperado el 7 de marzo de 2020, de Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (PDF): <https://www.gob.mx/conavim/documentos/ley-general-de-acceso-de-las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia-pdf>
- Goebertus, J. (8 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre Víctimas del Acuerdo de Paz? Obtenido de: <https://www.youtube.com/watch?v=O7JDOTualIU>
- Goikoetxea, M. J. (2013). *Introducción a la bioética*. España: Publicaciones de la Universidad de Deusto.
- Gómez-Lobo, A. (2003). CLONACIÓN HUMANA POSIBILIDADES Y PROBLEMAS ÉTICOS, (p. 18).
- Grimaldos García, I. (2008). La titularidad conjunta de la marca Comunidad y marca. Tirant Lo Blanch. Obtenido de: <https://basesbiblioteca.uexternado.edu.co:2388/cloudLibrary/ebook/show/9788499854212?showPage=1>
- Grupo de Trasplantes Universidad de Antioquia. (1984). Insuficiencia Renal. Diálisis y Trasplantes.
- Guarnizo, J. (24 de febrero de 2019). *Revista Semana*. Obtenido de Entrevista exclusiva: Hay una manipulación del término 'humanitario', CICR sobre ayudas a la frontera: <https://www.semana.com/nacion/articulo/la-migracion-de-venezolanos-es-las-mas-grave-del-mundo-director-del-cicr-en-colombia/602608>
- Guerra, Y. M. (2016). VEJEZ, ENVEJECIMIENTO Y EUGENESIA EN COLOMBIA. CONSIDERACIONES HISTÓRICAS. *Artículo de reflexión, derivado de la investigación Hum 2033 titulada Vejez y envejecimiento: consideraciones biopolíticas. Facultad de Educación*

y Humanidades de la Universidad Militar Nueva Granada. Grupo Liderazgo, categoría A en Colciencias.

Held, D. (2021). *La perpetua búsqueda de la seguridad parece solo haber engendrado una inseguridad crónica*. La democracia, El Estado-nación y el orden global.

Henaó, J. (1998). *EL DAÑO, ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO EN DERECHO COLOMBIANO Y FRANCÉS*. BOGOTÁ D.C.: UNIVERSIDAD DEL EXTERNADO DE COLOMBIA.

Hernández, N. Q. (11 de 06 de 2016). *El Espectador*. Recuperado el 27 de 03 de 2019, de: <https://www.elespectador.com/noticias/investigacion/el-bar-no-acepta-negros-articulo-637237>

Hottois, G. (s.f.). *¿Qué es la bioética?*

Huerta RA, O. J. (diciembre de 2003). Dos perspectivas bioéticas sobre clonación de seres humanos. *Asociación Médica del American British Cowdray Hospital, AC*. Obtenido de: <https://www.medigraphic.com/pdfs/abc/bc-2003/bc034i.pdf>

Huguet Santos, P. (2004). *CLONACIÓN HUMANA: ASPECTOS BIOÉTICOS Y LEGALES*. Madrid.

Infobae. (14 de noviembre de 2020). *PS5 en Colombia: fecha de lanzamiento, precio, disponibilidad y características de la nueva PlayStation 5*. Obtenido de Infobae: <https://www.infobae.com/america/colombia/2020/11/14/ps5-en-colombia-fecha-de-lanzamiento-precio-disponibilidad-y-caracteristicas-de-la-nueva-playstation-5/>

Iraburu, M. (29 de agosto de 2006). *Universidad de Navarra*. Obtenido de: <https://www.unav.edu/web/ciencia-razon-y-fe/sobre-la-clonacion>

Jaurés, J. (2000). *La violencia es una debilidad*. El mundo.

Jiménez, G. M., Jiménez Montiel, G., & Díaz Escandón, S. (s.f.). *Propiedad normas. Compendio de normas propiedad intelectual*. Colombia: Superintendencia de Industria y Comercio.

Kelsen, H. (2001). *TEORIA PURA DEL DERECHO*. BOGOTÁ D.C.: E -BOOK.

King, M. (2000). *La violencia crea más problemas sociales que los que resuelve y, por tanto, no conduce nunca a una paz permanente*. El mundo.

- La agencia de la ONU para los refugiados. (octubre, 2014). *La protección internacional de las personas LGTBI*. México.
- LANTIGUA, I. F. (21 de junio de 2005). *Los psicólogos niegan que la homosexualidad sea una enfermedad*. Obtenido de: [elmundo.es/salud](https://www.elmundo.es/salud): <https://www.elmundo.es/elmundo/salud/2005/06/21/neuropsiquiatria/1119356356.html>
- Latorre, J. P. (2015). El Plan Colombia o el desarrollo como seguridad. Obtenido de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rcs/v38n1/v38n1a05.pdf>
- Lema, G. (N.A). El desarrollo del Comercio Electrónico. *Deloitte*, 2.
- Ley 1734/2014. (s.f). Obtenido de: <http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1687408>
- Ley 1751 del 2015.
- Ley 1787 del 2016.
- Ley de acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo., LEY 1010 DE 2006 (Congreso de la República 23 de enero de 2006).
- Ley Estatutaria 137 de 1994.
- LHoeste, F. (2016). En *Propiedad intelectual Aproximaciones conceptuales y normatividad jurídica* (p. 34). Universidad de La Salle.
- Lisker, R. (2003). ASPECTOS ÉTICOS DE LA CLONACIÓN HUMANA. *Clonación Humana*.
- Lizarazu Montoya, R. (2014). Manual de Propiedad Industrial. Legis.
- Londoño Vega, P. (s.f). Obtenido de Las colombianas durante el siglo XIX: <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-68/las-colombianas-durante-el-siglo-xix>
- López Peña, E. (2015). *CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS Y DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA*. ESPAÑA: TIRANT LO BLANCH.
- López Peña, E. (2019). *DILEMAS DEL INTERÉS PÚBLICO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO*. ESPAÑA: THOMSON REUTERS-ARANZADI.

- Luna Barajas, C. A., & Hortua Moreno, L. C. (2004). El derecho marcario, sus mecanismos de protección y procedimiento legal en el sistema jurídico colombiano. *El derecho marcario, sus mecanismos de protección y procedimiento legal en el sistema jurídico colombiano*. Bucaramanga, Colombia: Universidad Industrial de Santander, Tesis.
- Maccormick. (2018). RAZONAMIENTO JURÍDICO Y POST-POSITIVISMO. *UNIRIOJA*.
- Maccormick, N. (2011). *INSTITUCIONES DEL DERECHO*. ESPAÑA: MARCIAL PONS.
- Medina López, D. (2004). *TEORÍA IMPURA DEL DERECHO*. Legis.
- Merino, J. P. (2011). *Definición. DE*. Obtenido de Definición de Golpe Militar : <https://definicion.de/golpe-militar/>
- Michalczewsky, K. (N.A de N.A de N.A). *Conexión intal*. Obtenido de: <https://conexionintal.iadb.org/2017/03/08/el-comercio-electronico-y-los-factores-de-su-desarrollo/>
- Michele Detomaso, C. H. (4 de febrero 2019). Declaracion Conjunta del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y Media Luna Roja en Colombia, (p. 1).
- Microsoft. (8 de enero de 2019). *Conceptos de minería de datos*. Recuperado el 16 de 05 de 2019, de: <https://docs.microsoft.com/es-es/sql/analysis-services/data-mining/data-mining-concepts?view=sql-server-2017>
- Ministerio de Justicia de Chile. (1874). *Código Penal*. Recuperado el 7 de Marzo de 2020, de: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. (2011). *DECRETO NÚMERO 4199 del 20 de diciembre de 2011*.
- Ministerio de la Protección Social. (04 de agosto de 2004). Decreto 2493 de 2004. Bogotá, Colombia.
- Monteagudo. (1995). La protección de la marca renombrada. Madrid.
- Moñarrez Fragoso, J. E. (2000). La cultura del feminicidio en Ciudad Juárez, 1993-1999. *SciELO - Scientific Electronic Library Online*, 12(23).

- Munar, L. M. (2020). *Análisis de la propiedad industrial en Colombia: Un análisis de la decisión andina 486 del año 2000*. Cali, Colombia: Universidad Cooperativa de Colombia sede Cali.
- Muñoz Muñoz, A., & Posada Maya, R. (2017). *Derecho penal del trabajo: una mirada de doble vía*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- N, V. M. (s.f.). Diversidad sexual en la adolescencia y juventud. *Edu Abierta*, 18.
- N.A. (27 de diciembre de 2011). *SILICON*. Obtenido de Los fraudes en el comercio electrónico: <https://www.silicon.es/los-fraudes-en-el-comercio-electronico-2206815>
- OMPI. (2008). *OMPI Organización mundial de propiedad intelectual*. Obtenido de Organización mundial de propiedad intelectual.
- ONU MUJERES. (s.f.). *Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las mujeres*. Obtenido de: <https://beijing20.unwomen.org/es/about>
- Oraá, H. F. (2000). Derecho Internacional y ayuda humanitaria. (p. 251). Bilbao, España: Universidad de Deusto.
- Organización de Estados Americanos, OEA. (1948). Carta de la Organización de Estados Americanos. *Novena Conferencia Internacional Americana* (p. 524). Bogotá, Colombia: Serie sobre Tratados de Naciones Unidas.
- Organización de las Naciones Unidas. (1995). *Declaración y Plataforma de Acción Beijing 5*.
- Organización de Naciones Unidas. (1945). Carta de las Naciones Unidas. *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional*, (p. 31). San Francisco.
- Palacios, A. (2008). *“El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”*. Madrid: ediciones Cinca.
- Palacios, R. Á. (26 de enero de 2017). *EL ESPECTADOR*. Obtenido de Bancos, obligados a responder por fraudes electrónicos: <https://www.elspectador.com/noticias/judicial/bancos-obligados-responder-fraudes-electronicos-articulo-676833>
- Palma, M. (24 de febrero de 2019). *RT*. Obtenido de ¿Qué pasó el 23F en la frontera colombo-venezolana?
- Paredes Hernández, N. (2003). *Derecho a la salud, su situación en Colombia*. Bogotá: antropos.

Pedraza, L. D. (s.f.). *Legítima Defensa*. Obtenido de: <http://luisdallanegra.bravehost.com/Derint/legidef.htm>

Pinzón, L., Sánchez Carreño, D., & Triana, A. (2019). La flexibilización de la Ley. *Pensamieto Republicano*.

Portafolio. (30 de diciembre de 2020). *Así fue el comportamiento y cierre del dólar en 2020*. Obtenido de Portafolio: <https://www.portafolio.co/economia/dolar-trm-en-colombia-asi-fue-el-comportamiento-y-cierre-del-precio-del-dolar-2020-547919>

Portafolio. (10 de agosto de 2021). *Empresas en Colombia: cuántas han cerrado y cuántas hay activas*. Obtenido de Portafolio: <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/empresas-en-colombia-cuantas-han-cerrado-y-cuantas-hay-activas-a-mayo-del-2021-554985>

Portafolio. (10 de febrero de 2021). *Portafolio*. Recuperado el 11 de noviembre de 2021, de: <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/tostao-logro-acuerdo-de-reorganizacion-empresarial-549018>

PORTAFOLIO. (10 de agosto de 2021). Solicitudes de insolvencia en 2021 crecieron 36% frente a 2020. *El portafolio*.

POWER DATA. (01 de 05 de 2019). *Big Data: ¿En qué consiste? Su importancia, desafíos y gobernabilidad*. Recuperado el 16 de 05 de 2019, de: <https://www.powerdata.es/big-data>

Presidencia Nacional de la República · Ministerio de Defensa. (2013). *Política de Defensa y Seguridad Democrática*. Obtenido de: <https://www.oas.org/csh/spanish/documentos/colombia.pdf>

Prieto Sanchiz, L. (2014). Presupuestos Neoconstitucionalistas de la Teoría de la Argumentación Jurídica. En M. Gascón Abellan, *Argumentación Jurídica* (Págs. 20-21). Valencia, España: Tirant Lo Blanch.

Protocolo I adicional de los Convenios de Ginebra. (1949). *RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES*, (p. 68).

Proyecto de ley Rosa Elvira Cely, 107 (Congreso de la República 2013).

Puerta, M. (13 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre participación política del Acuerdo de Paz?

- Ramiro Avilés, M. Á. (2007). *Universidad Carlos III de Madrid*. Obtenido de Dialnet-MoralismoLegalYBioetica-2769933 (4).pdf
- Redacción El Tiempo. (16 de 03 de 2005). *El Tiempo*. Recuperado el 29 de 03 de 2019, de: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1675402>
- ReliefWeb. (23 de noviembre de 2021). *Colombia Boletín VAM #1: Octubre 2021*. Obtenido de ReliefWeb: <https://reliefweb.int/report/colombia/colombia-boletn-vam-1-octubre-2021#:~:text=En%20el%20primer%20semestre%20de,la%20recuperaci%C3%B3n%20de%20los%20hogares>.
- Restrepo, J. E. (1990). Historia de los trasplantes de órganos en Colombia. *Revista Colombiana Cirugía*, 60-61.
- Roja, C. I. (2016). PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL MOVIMIENTO INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA Y DE LA MEDIA LUNA ROJA: ÉTICA Y HERRAMIENTA PARA LA ACCIÓN HUMANITARIA, (p. 49).
- Rousseau, J. (1999). *CONTRATO SOCIAL*. Ciudad de México: elaleph.
- Ruales, A. (1995). *MÉXICO Y ESTADOS UNIDOS EN LA REVOLUCIÓN MUNDIAL DE LAS TELECOMUNICACIONES*. VIRTUAL LIBRARY AMERICAN STUDIES.
- Ruiz, R. (2008). La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones.
- Sainz, M. (20 de mayo de 2005). El primer embrión humano clonado en Europa. *El Mundo*.
- Sánchez González, M. A. (2014). *Ministerio de Salud Pública*. Obtenido de Ministerio de Salud Pública: <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2016/12/3.-Qu%C3%A9-es-la-bio%C3%A9tica.pdf>
- Sánchez Lázaro, F. (2007). *El concepto de trabajador en el derecho penal español*. Universidad de la Laguna.
- Santander, R. R. (Diciembre de 2015). *Una teoría sobre la derrotabilidad jurídica en el Estado Constitucional*. Getafe. Obtenido de: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22404/roger_rodriguez_tesis.pdf
- Santiago, M. d. (2000). LA ÉTICA DE LA CLONACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA PERSONALISTA. *Cuadernos de Bioética*, 28.

Science Direct-Andreas Kaplan, M. H.-B. (01 de 02 de 2019). *Siri, Siri, in my hand: Who's the fairest in the land? On the interpretations, illustrations, and implications of artificial intelligence*. Recuperado el 09 de 05 de 2019, de <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0007681318301393>

Scuffi, Franzosi, & Fittante. (2005). II Codice della Proprieta Industriale. ADUA.

se reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones., Artículo 2, literal B (21 de agosto de 1999).

SECRETARÍA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. (1994). *A-61: CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA*. Recuperado el 6 de marzo de 2020, de: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-61.html>

SELA. (2017). Avances en las iniciativas de cooperación en materia de propiedad intelectual, propiedad industrial, derechos de autor, marcas y patentes en América Latina y el Caribe. *XXVIII Reunión de directores de cooperación internacional de América Latina y el Caribe: Cooperación para la propiedad intelectual* (p. 59). Ciudad de Panama: Secretaria permanente del SELA.

Semana. (2012). La muerte de Rosa Elvira Cely, un crimen abominable.

Sentencia C- 767/2014, D-10145 (Corte Constitucional, Sala Plena).

Sentencia C-145 de 2020.

Sentencia T-016 de 2007.

Sentencia T-760 de 2008.

Sentiido. (12 de febrero de 2013). *Sentiido*. Recuperado el 29 de 03 de 2019, de: <https://sentiido.com/derecho-de-admision-vs-discriminacion-en-bares-lgbt/>

SIC. (2004). *Marcas*. Bogotá: Superintendencia de Industria y Comercio.

Significados. (26 de mayo de 2018). *Significado de Dictadura*. Obtenido de: <https://www.significados.com/dictadura/>

Soto, C. I. (2010). *¿Es el Derecho un Sistema de Mandatos? La Crítica de Hart a la Teoría Imperativista del Derecho*. Chile: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte.

- Soto, S. A. (29 de septiembre de 2020). Plataformas de domicilios reportaron crecimiento durante la cuarentena por covid-19. *La República*.
- Suárez-Manrique, W. (2014). La constitucionalización del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano. Vniversitas.
- Sur, M. (26 de noviembre de 2020). Impactos de la decisión andina 486 sobre la propiedad intelectual en los países de la CAN. *Impactos de la decisión andina 486 sobre la propiedad intelectual en los países de la CAN*. Marca Sur.
- Sur, M. (26 de noviembre de 2020). *Marca Sur*. Obtenido de Marca Sur: <https://marcasur.com/noticia.php?NoNoId=5484>
- T- 207/99, Magistrado ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ (Corte Constitucional 12 de abril de 1999).
- T-223/98, Sentencia- Expediente T-150.960 (Corte Constitucional- Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA 18 de mayo de 1998).
- T-691/12, Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA (Corte Constitucional 28 de agosto de 2012).
- Tamayo, J. M. (2007). *BIOÉTICA Y RELIGIÓN*. Madrid: Dykinson.
- Terradillos, B. (1997). *Derecho penal del trabajo*. Madrid Trotta.
- THE NATIONAL COMMISSION FOR THE PROTECTION OF HUMANS SUBJECTS OF BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH. (1978). *INFORME BELMONT*.
- The Verge. (30 de 04 de 2019). *Facebook CEO Mark Zuckerberg says the 'future is private'*. Recuperado el 08 de 05 de 2019, de <https://www.theverge.com/2019/4/30/18524188/facebook-f8-keynote-mark-zuckerberg-privacy-future-2019>
- TOLEDO VÁSQUEZ, P. (2009). *Feminicidio* (primera ed.). (O. e. Comisionado, Ed.) México: oacnudh México.
- Tonder, M. G. (2003). La clonación: dilema moral, reto jurídico. *ius et veritas*, 12.

- Torres, F. S. (26 de mayo de 2019). *Capítulo X: El Aborto Provocado; Aborto piadoso*. Obtenido de en Colombia: <https://encolombia.com/libreria-digital/lmedicina/letica-medica/etica-medica-capitulo-x-parte2/>
- Trigo Represas, F. (2008). *Pérdida de chance, presupuestos, determinación, cuantificación*. Buenos Aires: Astrea.
- Trujillo, A. G. (30 de junio de 2016). ¿Qué dice el punto sobre desarrollo rural del Acuerdo de Paz? Obtenido de: https://www.youtube.com/watch?time_continue=361&v=ZHLvVIT_FAU
- Turizo, J. M. (2010). Comunidad Lgbt: Historia y *LGBT Community: History and legal*, 88-89.
- UNESCO. (2004). LA CLONACIÓN HUMANA. Cuestiones éticas.
- Unión Europea. (2012). Tratado de Lisboa. *Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea*, (p. 34).
- Vaccaro, C. S. (17 de noviembre de 2013). Evolución de la regulación internacional de la propiedad intelectual. *La propiedad inmaterial*. Universidad Católica de la Santísima Concepción, Chile: Propiedad inmaterial.
- Valdés, E. (2019). *Manipular embriones para mejorar la especie aumentará la desigualdad*. España: Agencia EFE.
- Valencia, P. O. (2016). *Bitácora por la Paz*. Bogotá. Obtenido de: <http://editorial.pedagogica.edu.co/docs/files/BitacoraParaLaPaz.pdf>
- Valencia, S. (12 de octubre de 2018). *Colombian*. Obtenido de: <https://www.colombian.com.co/vida/las-5-modalidades-de-estafa-por-internet-mas-usadas-en-colombia/>
- Valencia, S. (12 de octubre de 2018). *Noticias Colombia*. Obtenido de: Las 5 modalidades de estafa por internet más usadas en Colombia: <https://www.colombian.com.co/vida/las-5-modalidades-de-estafa-por-internet-mas-usadas-en-colombia/>
- Valladolid, u. d. (junio de 2014). *RELEVANCIA DEL E-COMMERCE*. Obtenido de: <https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/5942/1/TFG-O%20174.pdf>
- Vázquez, R. (2010). *Del aborto a la clonación: principios de una bioética liberal*. México: Fondo de Cultura Económica.

- Vela, J. A. (2012-2013). La protección penal del trabajo. *Revista Oficial del Poder Judicial: Año 6 - 7, N° 8 y N° 9*, 33-43.
- Vidal, M. (1989). Bioética. En M. Vidal, *Estudios de bioética racional*. Madrid: Tecnos.
- Villiar Ecurra, J. (2005). *LAS INFRAESTRUCTURAS PÚBLICAS*. LIMA, PERÚ: NARIÑO Y ASOCIADOS, ARA EDITORES.
- Virginia Vega, C. (2014). REACTIVACIÓN ECONÓMICA Y COMERCIO ELECTRÓNICO. *Revista de Estudios Económicos y Empresariales*.
- Wikipedia. (25 de mayo de 2019). *Cookie informática*. Recuperado el 28 de mayo de 2019, de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Cookie_\(inform%C3%A1tica\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Cookie_(inform%C3%A1tica))
- Zagrebelsky. (2011). EL DERECHO DÚCTIL. En ZAGREBELSKY, *EL DERECHO DÚCTIL* (p. 146).

EL CONSUMIDOR EN COMERCIO ELECTRÓNICO Y SU PROTECCIÓN EN UN MARCO INTERNACIONAL

**DIEGO ANDRÉS MURCIA TALERO¹, FARID STEMBERG PARRA CARO²,
JUAN FELIPE NEIRA RICAURTE³, DILAN UBALDO RAMÍREZ PICO⁴**

Resumen:

El comercio se ha convertido en un fenómeno electrónico hace ya varios años y ha traído consigo una serie de dificultades, principalmente en el consumo de plataformas digitales en donde se celebran contratos de compraventa de bienes y servicios; el consumidor se ha tenido que adaptar a un sistema económico de mercado, y en ese proceso de adaptación han surgido diferentes problemáticas en cuanto a la jurisdicción aplicable en el caso de una disputa entre el consumidor y el comerciante. Dicho lo anterior, surgen diferentes cuestionamientos por parte de la doctrina, así como teorías que buscan darle solución a estas incógnitas.

Este artículo investigativo tiene el principal objetivo de estudiar y analizar una situación que a nivel de Latinoamérica y Occidente ha generado muchas interpretaciones. De este objetivo surgen diversos temas, como el estudio del concepto consumidor, entendiendo el contexto y la legislación aplicable en cada país, así como el margen jurídico aplicable en cada controversia, la aplicación de mecanismos alternativos de solución de conflictos virtuales, la viabilidad y, por último, las teorías existentes sobre este tema, además de la proposición de aplicación en nuestro ordenamiento de una de las teorías aplicadas en Europa.

-
- 1 Abogado no graduado de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo diego.murcia@usantoto.edu.co yeyitotalero@gmail.com
 - 2 Candidato a Magíster en Seguridad Internacional por la Universidad Internacional de la Rioja. Abogado no graduado de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Ponente y Panelista en el Seminario Colombo-alemán en la ciudad de Kontanz, Alemania. Becario de Sociología en la Universidad Nacional Abierta y a Distancia. Investigador y columnista en temas de Vivienda y Derechos Humanos. Correo electrónico: farid.parra@usantoto.edu.co faridstemberg5@gmail.com ORCID: <https://0000-0002-3583-8781>
 - 3 Abogado no graduado de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo: juan.neirar@usantoto.edu.co jfneirar@gmail.com ORCID: <https://0000-0003-2202-6327>
 - 4 Abogado no graduado de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo: dilan.ramirez@usantoto.edu.co dilaner34@gmail.com ORCID: <https://0000-0001-9836-3974>

Palabras clave: Consumidor, comercio electrónico, protección, internacional, normativa.

Abstract:

The commerce has been converted into an electronic phenomenon in the last few years. This phenomenon, brought a set of difficulties, mainly the consumption on electronic platforms, where are celebrated buy and sell contracts of goods and services; the consumer has had to adapt to an fairing economic system, and in this adapt process have surged different troublesomes, specifically on the applicable jurisdiction on the caso of a dispute between the consumer and the merchant. Said the above, arise different questions from the doctrine, as well as some theories that want to give a solution to that questions.

This is why that this investigative article arises, with the main objective to study and analyze a situation that in latinamerican and occidental context, has generated a lot of interpretations, from this objective arises multiple topics, like the study of the consumer concept, understanding the context and the applicable legislation in each country, as well as the legal margin applicable to each controversy, the virtual alternative solution mechanisms application, the viability of that mechanisms, and on last, the existent theories of this topic, in addition to the application of our main ordering, of one of the most applied theories in Europe.

Keywords: Consumer, electronic commerce, protection, international, normativity

I. Justificación:

Es de vital importancia el desarrollo del presente artículo, ya que el comercio electrónico es una de las actividades con menos regulación normativa, resulta conveniente destacar y dar a conocer las problemáticas o vacíos jurídicos en la normativa nacional. Así, por medio del derecho comparado tener un mayor criterio para dar soluciones que lleguen al caso en específico; se puede decir que en esta era del consumo, reparar es un acto de rebeldía.

Es de gran necesidad exponer todos los aportes o cuestiones que se han relatado, la protección del consumidor, como sujeto activo del comercio, nos obliga a destacar las diferentes normativas, a mostrar la historia, a deducir de qué se trata el comercio electrónico; los avances de la sociedad globalizada hacen que el mundo cada vez más necesite doctrina sobre estos temas, con cada pequeño avance se generan cosas buenas así como malas, es oportuno mostrar todo ello para el correcto desarrollo del proyecto.

Dicho lo anterior, se puede deducir el enorme interés que tenemos por investigar este tema, puesto que en el campo jurídico el comercio, ya sea nacional o internacional, y el consumo estarán presentes en todos los lugares; estos son pilares fundamentales de la sociedad. Finalmente, se puede afirmar que se darán soluciones concretas sobre este tema.

II. Introducción:

La protección al consumidor en compras internacionales es un tema que al pasar de los años y con los avances de la humanidad se ha hecho necesario regular, la normatividad de este aspecto resulta insignificante en la mayoría de los casos. El mercado, la globalización y el consumidor tienen que seguir su rumbo en el nuevo mundo mercantilista que, en pro de los medios electrónicos, ha generado grandes beneficios para algunos, pero muchos inconvenientes para otros.

A lo largo de la historia las organizaciones internacionales han tratado de suplir el déficit de regulación y protección del consumidor con resultados que en la práctica no han sido muy satisfactorios; por tanto, resulta oportuno analizar los sistemas normativos de los demás países, en el desarrollo del trabajo se analizarán los presupuestos fácticos que rigen esta actividad.

Como decíamos anteriormente, esta actividad no tiene una regulación que surta efectos en la práctica, pero así como no hay mayor pronunciamiento legal, tampoco lo hay por parte de la doctrina, la cual es muy escasa.

“Resulta difícil saber si este silencio se debe a una mera ignorancia de la existencia de este actor, o a que los doctrinantes consideran que basta con el derecho interno (normatividad sobre consumidor nacional) y la regulación del comercio electrónico o a distancia” (Aristizábal, 2014).

Sumario: I. El consumidor. I.I Reseña histórica. I.II Acercamiento Conceptual del consumidor. I.III Marco normativo de la protección al consumidor en el comercio electrónico. II Comercio electrónico y economía internacional. II.I Importancia del consumidor electrónico. II.I.I Importancia de la protección al consumidor en comercio electrónico. II.II Movimientos de la economía internacional frente al comercio electrónico. III. Análisis mediante el Derecho Comparado. III.I Nociones del consumidor en un marco transnacional. III.II Protección internacional al consumidor electrónico.

El consumidor

1.1 Reseña histórica

El comercio electrónico y su concepción nacen en Estados Unidos en el siglo XIX, cuando el comercio se realizaba mediante correo postal y el catálogo en donde la gente podía comprar desde la comodidad de su casa. Hasta este punto solo se podía pagar en efectivo hasta que “en 1914 Western Union genera un punto de inflexión con el lanzamiento de la primera tarjeta de crédito. Aunque no se popularizó hasta la década de los cincuenta, los consumidores comenzaron a familiarizarse con este nuevo método de pago” (EmpresaActual, 2020). Este fue un factor determinante en el asentamiento del comercio virtual, ya que el hecho de poder tener un medio de pago virtual facilitaba el comercio y lo hacía mucho más práctico.

En los años ochenta se implanta una nueva idea de comercio, con esto me refiero a la teletienda, el modelo de negocio de comercio electrónico que se mantendría hasta nuestros tiempos, el cual consiste en que en la televisión las empresas muestran sus productos y con los respectivos números de teléfono para que los consumidores puedan contactar a la empresa.

Finalmente, en los años noventa se estructuraría la idea de comercio electrónico, la cual se estandarizarían y más aún en estos tiempos de pandemia, a través de páginas web. Con la creación de los *World Wide Web* en el año 1989 lo que le produjo más adelante fue la creación de los dominios. Esto hizo que las empresas privadas empezaran a crear sus espacios dentro de la web para convertir sus tiendas físicas, en tiendas virtuales, accesibles a todo el mundo; así como nace el comercio que tenemos ahora, que ha roto cualquier frontera existente a través de dos computadoras conectadas a internet.

Estos acontecimientos y los diferentes planteamientos de comercio a través de los tiempos ha hecho que el consumidor también tenga que cambiar la manera en que consume bienes y servicios. El consumidor se ha ido adaptando a las diferentes dinámicas que el mercado le ha ido ofreciendo, algo que a la larga le ha beneficiado, ya que hoy en día solo es necesario un dispositivo con internet para que se puedan adquirir cualquier tipo de bienes y servicios de cualquier parte del mundo.

Esta adaptación del consumidor a todas estas dinámicas comerciales y la denominación de consumidor internacional, producto de un sistema internacional de mercado son las que han generado que el concepto de consumidor tenga diferentes definiciones, las cuales dependen de la legislación de cada país y/o de la organización mundial.

A continuación, brindaremos una serie de definiciones de consumidor de diferentes legislaciones, así como de doctrinantes, que abordan el ser del consumidor, el ámbito de actividad y el contexto con relación al comercio internacional electrónico.

1.2 Acercamiento conceptual del consumidor

En Colombia, encontramos la definición de consumidor como

Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario. (Ley 1480, 2011)

Aquí vale hacer un análisis sobre la extensión del presente artículo de la ley del Estado de Protección al Consumidor. Podemos ver que se concibe al consumidor como una persona natural o jurídica que adquiere un determinado producto, pero no se habla del contexto en que el consumidor puede adquirir dichos bienes y servicios, hasta que nos remitimos al ámbito de aplicación de la ley, en donde encontramos que rige únicamente para el comercio nacional, ya sea electrónico o personal.

En España, a raíz de la explosión y el desarrollo de las nuevas tecnologías, y adicionalmente a los vacíos legales y la globalización generalizada, “surge un renovado concepto de consumidor en este ámbito concreto del comercio electrónico, que es la “persona física o jurídica que utiliza, sea o no por motivos profesionales, un servicio de la sociedad de la información” (González, 2007). A través de esta definición, el consumidor no se limita a ser un consumidor físico, en establecimientos físicos, sino que, por el contrario, se convierte en un consumidor dinámico, dentro del mundo de la tecnología. Por esta razón, el Parlamento Europeo tuvo la necesidad de crear una nueva distinción, para establecer la relación entre el consumidor electrónico y el proveedor del bien o servicio que se adquiera a través de alguna de las plataformas de comercio electrónico, esta distinción se define como: el “contacto entre prestadores de servicios de la sociedad de la información por un lado y destinatarios de los mismos por otro” (González, 2007). Se hace la aclaración de que esta estrategia busca dar herramientas para la protección de los intereses de los consumidores y los destinatarios de los servicios prestados electrónicamente, por lo que es necesario establecer niveles de protección dependiendo de la transacción que se realice específicamente.

De acuerdo con lo anterior, surge la necesidad de, en un primer momento, proteger los datos personales y financieros de los consumidores a través de distintas herramientas de seguridad, que quedan en firme a través de la Ley de Impulso de la Sociedad de la Información. Por lo anterior, es “necesario el impulso y fomento de los mecanismos

extrajudiciales y la mejora de los recursos judiciales existentes en las diversas legislaciones nacionales” (González, 2007), y que permitan solucionar de una manera eficiente y efectiva las controversias que surjan entre los consumidores y los proveedores de los servicios de comercio electrónico.

Según lo establecido en el LSSICE, en el ámbito del comercio electrónico, en un posible proceso judicial son admisibles las pretensiones condenatorias y las pretensiones constitutivas o mero-declarativas, “a raíz del incumplimiento a lo establecido en el LSSICE, siempre que haya un daño probado, y así mismo sea probada la culpa y la relación de causalidad con la conducta ilícita del prestador de servicios” (González, 2007), limitándose plenamente al contexto procesal.

Así mismo, es posible que el Instituto Nacional de Consumo o los órganos asimilados, ejerciten acciones ante tribunales de otro Estado, siempre que sea miembro de la Unión Europea, como consecuencia de la realización de una transacción electrónica realizada en ese Estado que pueda generar un perjuicio a los intereses de los destinatarios de los bienes o servicios ofrecidos dentro de la Nación española.

1.3 Marco normativo de la protección al consumidor en el comercio electrónico

La protección al consumidor va más allá de una relación de comerciante-consumidor, podríamos indicar que es una necesidad de mantener el equilibrio de los productores, comerciantes y el consumidor en sí mismo, indicando que generalmente nos encontramos bajo un panorama o naturaleza que de por sí es desequilibrada, y se propende a posturas de tomar o no el objeto de comercio, sin importar una de las partes de la relación; el consumidor. Un claro ejemplo de lo anterior es cuando hablamos de grandes empresas y su relación con sus consumidores.

Lo anterior nos hace considerar que uno de los grandes interrogantes frente a la protección del consumidor y la actualidad es si realmente “¿estará el consumidor colombiano del siglo XXI suficientemente protegido ante la dinámica de mercado que presenta la economía colombiana de hoy?” (Gómez, 2010), conforme a que no solo es de acuerdo con los movimientos del mercado nacionales, sino la permeación de comercios que cada vez tiene un auge como es el caso del electrónico, ya que es un mercado que sin pensarlo necesita más atención de la que posiblemente le estamos dando.

Internet posibilita en un alcance hasta ahora desconocido el tráfico de productos y servicios. Al mismo tiempo, los consumidores están cada vez más familiarizados con estos medios. Desde el ordenador de su casa pueden informarse cómodamente, pero también escoger entre un amplio abanico de ofertas. Es cosa fácil concluir un contrato con un simple clic, sin estar ligado a las fronteras nacionales (Leible, 2008).

Frente a la regulación, nos encontramos en un primer momento con la Ley de protección al consumidor electrónico; la Ley 527 de 1999. Es en esta ley encontramos diferentes aspectos esenciales que en la actualidad se tienen presentes. De los aspectos relevantes de la Ley de comercio electrónico, encontramos el paso al reconocimiento de los mensajes de datos como legítimos, así como la influencia de éstos mismos frente al transporte de mercancías y lo referente a las firmas electrónicas. Desde 1999, se:

permite la intervención de sujetos de derechos en la construcción de relaciones jurídicas de consumo, con plena validez y amparo legal, en algunos eventos con la intervención de agentes externos y terceros que facilitan la relación, sea con un acercamiento de los interesados en la operación mercantil o con la celebración del contrato o convenio que la regula, proceso de tercerización que merece un estudio desde el estadio de la responsabilidad. (Bernal, 2012).

Esa intervención de los sujetos permite entonces que los contratos celebrados electrónicamente sean plenamente efectivos y vinculantes, conforme a que nos encontramos en un panorama de la voluntad de la persona y que después de ser externalizada y remitida, es decir, a través de mensajes de datos transmitidos electrónicamente entre extremos, se está materializando. Esto da así una validez o legitimidad a documentos electrónicos que para el caso serían las relaciones de comercio (compra o venta de productos) por medio de los mensajes de datos, que permite enviar información sobre los envíos de las mercancías, compartir datos de procesos de envíos y facilitar algunos procesos del transporte de las mercancías, no sin imposibilitar que se pudieran manejar otras formas, siendo así una oportunidad de optimización de toda la información. Desde luego, siempre teniendo en cuenta diferentes herramientas de protección de datos personales, así como de garantías de su veracidad y posterior cumplimiento.

Ya en los últimos años, podemos indicar que se empiezan a incorporar conceptos y elementos esenciales para con el consumidor de comercio electrónico, más específicamente en la Ley 1480 de 2011. Incluso uno de sus capítulos se titulada “Protección al consumidor de comercio Electrónico”, en la cual maneja temas y conceptos esenciales para con los empresarios que sus mercados incluyen no solo el común denominador de las ventas de una manera presencial, sino la oferta de un comercio electrónico impulsado por el internet. En esta ley encontramos el comercio catalogado como ventas a distancia, entre su acápite de definiciones, indicando que las ventas a distancia “son las realizadas sin que el consumidor tenga contacto directo con el producto que adquiere, que se dan por medios, tales como correo, teléfono, catálogo o vía comercio electrónico” (Ley 1480, 2011). Así mismo, indica que “se entenderá por comercio electrónico la realización de actos, negocios u operaciones mercantiles concertados a través del intercambio de mensajes de datos telemáticamente

cursados entre proveedores y los consumidores para la comercialización de productos y servicios” (Ley 1480, 2011).

Podemos indicar también que manejamos mínimos de protección como es el caso de su artículo 50, que nos indica que la información de la empresa y/o datos de contacto de la misma deben ser muy claros, así como suministrar la información clara y actualizada de los productos que se están ofreciendo (características), los medios de pago, las condiciones de los contratos al realizar las compras por la plataforma, los estados de las transacciones, los mecanismos y/o soportes que sirvan de prueba de esa relación de comercio, garantías de seguridad para con el consumidor, espacios para tramitar peticiones o las que hagan sus veces, así como de fechas de entrega de los pedidos.

Finalmente, esta ley nos menciona un tema muy importante, como es el caso de la protección a los menores de edad, es así como en su artículo 52 nos indica:

ARTÍCULO 52. Protección de los niños, niñas y adolescentes en comercio electrónico. Cuando la venta se haga utilizando herramientas de comercio electrónico, el proveedor deberá tomar las medidas posibles para verificar la edad del consumidor. En caso de que el producto vaya a ser adquirido por un menor de edad, el proveedor deberá dejar constancia de la autorización expresa de los padres para realizar la transacción. (Ley 1480, 2011)

Si bien puede existir este tipo de comercio con menores de edad, se deberá realizar bajo parámetros como lo es el consentimiento informado por parte de sus padres o representantes legales, lo cual es hito para la preocupación en no solo la vulneración en espacios de comercio electrónico, sino en otros espacios que propenden más allá del principio de la autonomía de la voluntad contractual, como es el caso de actos contractuales que no son mediados por las diferentes autoridades y se ejecutan por la simple apariencia de los consentimientos de los tutores, o representantes legales para los menores de edad.

Por tanto, podemos indicar que la regulación de la protección al consumidor electrónico en el ordenamiento jurídico colombiano mantiene diferentes principios de las prácticas contractuales del comercio no mediado por plataformas, como es el caso de la autonomía de la voluntad, en donde “faculta a las partes para escoger los medios contractuales que regirán en sus negocio jurídico” (Bernal, 2012). Esto permite que sean ellas las que decidan sobre el medio por el cual celebrar su contrato, ya sea de una manera física o electrónica.

Comercio electrónico y economía internacional

2.1 Importancia del consumidor electrónico

El consumidor visto desde la perspectiva del derecho del consumidor es sujeto activo en la relación con el comerciante. Caso diferente desde el momento que nos ponemos los lentes con la óptica del derecho comercial nacional, pues el comerciante es el sujeto activo de esta relación; en el comercio internacional se ve de igual manera. Desde cualquiera de las ópticas, el consumidor juega un papel muy importante en el comercio electrónico que cada vez cobra más y más importancia, en cuanto a ventas anuales, producto del Ecommerce, encontramos a China con un margen de ventas anuales de 672.000 millones de dólares y quien le sigue es Estados Unidos con un margen anual de 340.000 millones de dólares. Esto demuestra que efectivamente el papel del consumidor electrónico y del Ecommerce en general es muy importante en el desarrollo de la economía internacional, y que cobra mayor relevancia con la participación de las redes sociales y de los llamados “influencers” que son promotores de los diferentes productos, bienes y servicios.

En Colombia, “según el más reciente informe de Mercado Libre, los pedidos en nuestro país han crecido 119% entre el 24 de abril y el 3 de mayo comparado con el mismo periodo en 2019, siendo el segundo país con el mayor crecimiento después de Chile (+125%).” (Grupo Bancolombia, 2020) y para mayor demostración podemos encontrar que

Durante este periodo también se observó un crecimiento de más de 366 mil nuevos compradores online en Colombia (113% más que en 2019) en diferentes categorías como salud y equipamiento médico, consumo masivo y alimentos, hogar, muebles y jardín, entretenimiento y fitness, y computación. Además, todos los tipos de compradores (esporádicos, frecuentes y leales) aumentaron su frecuencia de compra en Latinoamérica. (Grupo Bancolombia, 2020)

Evidentemente, en Colombia el comercio electrónico ha tenido un impacto casi que apoteósico, y por eso es de vital importancia que haya una regulación que abarque a todos los consumidores del mundo por igual o que, a falta de este se establezca en un contexto judicial una relación de iguales, partiendo del objetivo de hacer de una relación que en principio es desigual, una más igualitaria.

2.1.1 Importancia de la protección al consumidor en comercio electrónico

Es de gran relevancia determinar la importancia de la protección al consumidor, pues la economía mundial día a día genera consumismo, así como deseo de tener y para nada de reparar, lo novedoso e innecesario es propio de las nuevas tendencias del mercado.

A la necesidad de consumir se le suma la necesidad masiva e innecesaria de consumir sin medida alguna, pero esta no es la premisa a discutir. La protección al consumidor debe ser garantista y más aún si se le suma la tendencia o necesidad digital y electrónica.

El comercio electrónico es una manera de expresar la necesidad de la sociedad por consumir y tener lo que se quiere; es así el comercio electrónico llega como una herramienta útil, rompiendo paradigmas, barreras y en su defecto fronteras; la globalización y las nuevas tendencias económicas mundiales revelan el carácter del hombre, un mercader por naturaleza, un insaciable que en su mayoría tiene que consumir por necesidad, es importante reconocer los valores éticos dentro del comercio y el mercado, de ahí parten los valores y el ser normativo de las regulaciones dentro o fuera de un Estado, los términos y condiciones impuestos por el mercado internacional no son limitante para nada, la protección debe configurarse como garantista e inmediata, dando prioridad al consumidor que está en debida forma acreditado para reclamar o juzgar dicho mercado en el que posiblemente se vio o verá perjudicado.

Esta importancia ha generado paradigmas dentro del mercado mismo, puesto que a menudo quedan vacíos en las relaciones comerciales electrónicas. La solución es simple o eso parece; entre más protección, garantías, herramientas y ayudas para el consumidor haya, tendrá más ganas de consumir, así como mayor seguridad a la hora de comprar. Lo anterior debe ser reforzado por las organizaciones pertinentes, así como por los mismos comerciantes. El tema electrónico es sin duda pilar fundamental en todo ello y es aquí donde alguno de los entes nacionales, internacionales, transnacionales y demás deberán reforzar sin medida para que el consumidor electrónico pueda realizar sus actividades sin temor o perjuicio alguno, con el fin de otorgar una mayor credibilidad a los organismos de seguridad electrónica, así como mayor credibilidad hacia las normas impuestas que en principio deberían cumplir, sin dejar de lado las excepciones o casos en los que este consumidor haya perpetuado sus propios males.

2.2 Movimientos de la economía internacional frente al comercio electrónico

Es relevante el discutir sobre las incidencias financieras y económicas que marcan al sistema globalizado hoy día; se resalta la capacidad de fluctuar bajo los movimientos comerciales y de mercado, el comercio electrónico siendo uno de los pilares fundamentales en el ámbito de compras o ventas dentro de nuestro sistema económico. Debido a lo anterior, se ha creado un auge en las tasas y en los propios resultados de esas actividades, en un marco internacional el comercio electrónico ha sido y seguirá siendo la herramienta más oportuna para relacionarnos no solo socialmente ni tampoco para intercambiar información, sino para determinar relaciones financieras sólidas, aprovechando las líneas de mercado más oportunas y siempre dando paso al avance tecnológico dentro de la esfera comercial.

Así mismo, resulta conveniente aclarar que la economía mundial ha ido creciendo de manera exponencial y proporcional conforme ha crecido el comercio electrónico. La economía ha sufrido un cambio abrupto a partir del surgimiento del comercio electrónico y su subsiguiente crecimiento, debido a esto, el manejo de los envíos internacionales, las transacciones y sus métodos de pago, por lo que vale la pena analizar estos cambios y los movimientos en la economía internacional. Al respecto,

“En términos generales, el comercio electrónico (CE) ofrece a las organizaciones la capacidad de operar globalmente, a través de nuevas fórmulas para mostrar sus productos/servicios o reducir las barreras de entradas a nuevos mercados.” (Bueno, Gallego y Terreño, 2016). Por tanto, es claro que la estrategia de las empresas debió adaptarse a esta nueva manera de ofrecer bienes y servicios, ya sea a través de plataformas digitales, páginas web o similares, con el objetivo de mostrarse a la mayor cantidad de público posible, por lo que también fue necesario un movimiento de los grandes emporios bancarios internacionales, con el fin de encontrar una manera viable para establecer un sistema *online* de pagos que no impida realizar transacciones de un país a otro.

Este avance, en materia bancaria, comercial y de transacciones, ha permitido que haya un avance no solo en estos ámbitos específicos, sino en toda la relación económica mundial. De ahí que este avance se haya adelantado en el tiempo, teniendo en cuenta el avance tecnológico que esto conlleva; sin embargo, este avance no debe verse como algo negativo, por el contrario, es algo muy positivo para la apertura de los mercados y el desarrollo económico de cada país, ya que la apertura antes enunciada permite el incremento del capital empresarial a través de las diferentes estrategias que se establecen en el desarrollo del comercio electrónico en sí mismo.

También, se resaltan las ventajas que trae el comercio electrónico a las organizaciones, como lo explican Bueno, Gallego y Terreño (2016):

Entre las principales ventajas que aporta el CE a las organizaciones se destacan las mejoras en la productividad, como consecuencia del incremento en la eficiencia relacionada con la automatización de las transacciones, ventajas económicas en los nuevos intermediarios del mercado, la consolidación de la oferta y la demanda a través de mercados organizados, y los cambios en el grado de integración vertical.

Lo anterior nos permite confirmar la necesidad del crecimiento del comercio electrónico, no sólo para el desarrollo económico nacional, administrativamente hablando, sino también en el sector privado, en el contexto de las organizaciones, lo que permite un mejor modelo empresarial, tomando ventajas sobre las empresas que no hayan implementado aún el modelo del comercio electrónico dentro de sus propias características. No obstante, esto conlleva que haya cierto atraso de las empresas “pequeñas” nacionales

que aún no tienen un modelo claro electrónicamente hablando, frente a las grandes organizaciones transnacionales que poseen un modelo de comercio electrónico bastante más avanzado respecto de las empresas antes mencionadas.

El comercio y el mercado son cambiantes y se adaptan al igual que la sociedad lo ha venido haciendo desde hace cientos de años; pero, en su defecto, siempre habrá barreras las cuales los mismos sistemas de mercado y gobierno deben romper. “La única manera de evitarlo es mediante el libre comercio mundial, es decir, en una situación en la cual todos los países se beneficiarán por igual de la ausencia de barreras al comercio”, (Cue, 2014). Las barreras son reales y no solo físicas, sino también mentales, los gobiernos se deben abrir a los nuevos pensamientos y necesidades, de esta manera habrá un mayor control y rendimiento por parte de los organismos encargados de vigilar todos los movimientos del mercado, las tasas financieras y en especial las actividades del comercio electrónico.

Resulta interesante analizar el avance que ha tenido el mercado y la adaptación a los nuevos sistemas mundiales además de las nuevas corrientes tecnológicas que, más que una herramienta útil y tal vez necesaria, se ha convertido en algo de vital importancia y necesidad para el ser humano. Los movimientos financieros han dado en tasas altas, el mercado fluctúa de una manera adecuada viendo los riesgos mismos y analizando los fallos en términos económicos que, por consiguiente, se irán resolviendo, todo ello para tener mayor seguridad sobre los sistemas digitales. De esta manera, los movimientos económicos suelen sustentar resultados factibles enmarcados con ayuda de las ventas y los negocios dentro de los recursos electrónicos del mercado.

Un tema que preocupa de la economía internacional y sus diversos movimientos es la seguridad. Cuando estamos en una relación comercial electrónica la inseguridad es el factor más relevante para evitar acudir al mismo comercio electrónico: “Cuando se realizan operaciones financieras, la seguridad se convierte en un elemento imprescindible. La inseguridad de los pagos y cobros a través de Internet ha sido la principal traba para la masificación del comercio electrónico a través de la red” (Melle, 2012). A menudo resultan problemas serios a partir de una relación comercial por un medio electrónico, puesto que la red no nos asegura nada, todo lo que hagamos sobre ella es nuestra disposición, el tema de los pagos resulta ser delicado en la medida de que son dineros de clientes o tal vez intereses de empresas que manejan las herramientas electrónicas pero que en algún momento el sistema y la red les podrá jugar una mala pasada.

En esa medida son muchos aspectos relevantes a la hora de hablar del comercio electrónico, además de salirnos de un marco estatal neto, puesto que consideramos el ámbito internacional como materia prima; las actividades del mercado, los negocios, pagos, monedas, compras, ventas y demás son elementos que los clientes, empresas y servicios deben tener en cuenta a la hora de controlar o evidenciar los movimientos

financieros y económicos del mercado, los nuevos sistemas y corrientes mundiales crean la necesidad de adaptarnos de la manera más idónea y conveniente para cada sujeto del mercado.

Análisis mediante el Derecho Comparado

3.1 Nociones del consumidor en un marco transnacional

A propósito del consumidor, es de gran relevancia para el presente proyecto presentar las diferentes posturas sobre la protección. En el sentido del derecho comparado, el consumidor es el sujeto en esta relación de mercado; por ello la protección en el comercio electrónico tiene que ser un tema a tratar; se puede evidenciar que la diversidad de la norma y de la doctrina es abundante, por tal razón, hace que el derecho no sea estático ni tampoco unificado y mucho menos en la aplicación internacional de la protección al consumidor en el comercio electrónico, pero cabe destacar algunas premisas o normativas de los diferentes países u organizaciones mundiales.

El convenio de Bruselas de 1968 en su artículo 13 trata el término consumidor y reza “contratos celebrados por una persona para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional, en lo sucesivo denominada el consumidor”. Esta convención ha sido referente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), algunos de los fallos de este tribunal se refieren a consumidor como un privado cubierto. El artículo 13 del convenio de 27 de septiembre de 1968,

Relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil debe interpretarse en el sentido de que el demandante que actúa en ejercicio de su actividad profesional y que, por tanto, no es él mismo. El consumidor que es parte en uno de los contratos enumerados por el párrafo primero de este artículo no puede beneficiarse de las reglas de determinación de la competencia especiales previstas por dicho convenio en materia de contratos celebrados por los consumidores (Villalba, 2009).

Así mismo, se podría mencionar que el Tratado de Roma de 1957 no empleó el concepto o término (consumidor), pero al paso de los años se han visto involucrados varios apartados de índole comunitaria acerca del consumidor.

El Tratado de Maastricht (1992) consolidó la posición de los consumidores, con la consagración de su protección como uno de los principios de la Comunidad, así como el Tratado de Ámsterdam (1997) reforzó la posición de los consumidores, esclareciendo algunos aspectos y alterando otros, principalmente en lo que respecta a la agilización del proceso de decisión (Moraís, 2006).

La Convención de Roma de 1980 en su artículo quinto reza:

El presente artículo se aplicará a los contratos que tengan por objeto el suministro de bienes muebles corporales o de servicios a una persona, el consumidor, para un uso que pueda ser considerado como ajeno a su actividad profesional, así como a los contratos destinados a la financiación de tales suministros.

Así como se evidencia que en Roma y hablando de derecho comunitario, especialmente europeo, el término consumidor ha sido objeto de estudio y de plena necesidad en sus relaciones jurídico-comerciales.

En relación con el derecho comunitario, se han dado diversas definiciones o aciertos en lo referente al término consumidor; por ejemplo; la directiva 85/577 de la Comunidad Económica Europea (CEE) en su artículo 2.1 redacta al consumidor tal, así como: “toda persona física que, para las transacciones amparadas por la presente directiva, actúe para un uso que pueda considerarse como ajeno a su actividad profesional”. En demás directivas de la CEE como la 87/102, que en su artículo 1.2 define al consumidor como “la persona física que, en las operaciones reguladas por la presente directiva, actúe con fines que puedan considerarse al margen de su oficio o profesión”. Esta y demás directivas de un ente tal como la CEE identifican al consumidor de dicha manera, y en su mayoría lo nombran como persona física o persona que contrata para satisfacer sus necesidades personales o íntimas familiares.

En el contexto europeo, el concepto de consumidor es mucho más concreto y es definido por ciertas Directivas proferidas por la Unión Europea, verbigracia las siguientes: Directiva 93-13 y Directiva 83-2011 brindan el concepto de consumidor como toda persona física que actúe en los contratos regulados por estas Directivas, tales como el contrato de venta, de servicios, a distancia, celebrado fuera del establecimiento, establecimiento mercantil, servicio financiero, subasta pública, garantía comercial, entre otros, con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresa, oficio o profesión; sobre aspectos relacionados con ventas y garantías de los bienes de consumo, con el fin de propender por la protección de los consumidores en las relaciones de consumo que se celebren en el mercado interior; la Directiva 1999/44 CE dispone en su artículo tercero los derechos del consumidor, los plazos para efectuar la garantía, los aspectos que abarca el activar la garantía del producto, la responsabilidad que tiene el productor para con el consumidor en lo relacionado al derecho de información (Guio, 2019).

La directiva 2000/31/ del CE referente a servicios de la sociedad de la información, en específico del comercio electrónico en algo así como el consumo interior; esta normativa crea un marco jurídico para regular las actividades económicas que se desarrollan a través de Internet, añadiendo que este medio masivo de comunicación es una o la principal causa del comercio electrónico, en esta directiva y dentro de sus

disposiciones generales se establece la forma en que se genera o realiza un oferta, el tratamiento de contratos en línea, la solución extrajudicial de litigios entre otras cosas.

“La Unión Europea se ha preocupado por abarcar a través de su normatividad, no sólo directivas tendientes a la protección de actividades comerciales, sino que también se ha dedicado a regular la comercialización a distancia de servicios financieros” (Guio, 2019). En relación con el comercio electrónico, el continente europeo ha desarrollado este tema a través de instituciones como el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea, todo ello se ha reforzado en las diferentes directivas después del año 2000, esto dado de esta manera por el inminente avance del mercado y de las tecnologías de información, así como el internet y otras fuentes o avances del mundo globalizado.

La directiva 2011/83 de la Unión Europea que se encarga de la protección del consumidor manejando conceptos como verbigracia, antelación y cuidado mismo; comprende requisitos o pautas para conformar algún negocio de esa clase, también establece una responsabilidad imputable al proveedor o llámese vendedor por el incumplimiento de su parte o de su deber como vendedor:

“Un concepto muy importante que trae esta normatividad, hace referencia al “derecho de desistimiento”, lo que en Colombia conocemos como “derecho de retracto”, allí mismo comprende su ejercicio, las obligaciones que tiene el comerciante cuando este opera, sus efectos y sus excepciones” (Guio, 2019).

Así mismo la Unión Europea ha establecido algo relacionado a la anulación de la compra, este está relacionado con el derecho de “retracto”, “También se debe tener en cuenta que el derecho a anular y devolver un producto, no aplica para la compraventa de bienes adquiridos en un establecimiento comercial” (Guio, 2019).

Por su parte, la directiva 98/6/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, obliga a los vendedores a indicar el precio de venta de los bienes de forma inequívoca, fácilmente identificable y claramente legible.

“Si las directivas de armonización mínima incumplen siempre el objetivo de aproximar la legislación de los Estados miembros, por lo menos tienen la ventaja, desde el punto de vista del consumidor, de permitir que cada ordenamiento jurídico analice la cuestión autónomamente” (Morais, 2006). Es así como el derecho comunitario de alguna manera busca la protección del consumidor, esto justificado en todo el material expuesto anteriormente, pero hay algo importante a destacar y es que “lo que sí podemos asumir es que se busca que el consumidor sea responsable en su actitud de consumo, de tal forma que, si se evidencia torpeza o desinformación en su conducta por lógicas razones, pierde el derecho a ser protegido” (Villalba, 2009); lo anterior puede ser sometido a

debate, pero tiene en cierta medida gran lógica, puesto que en todos los casos no se le podrá dar la razón al desprotegido comprador.

A modo de conclusión, podemos evidenciar ciertas características relevantes y necesarias para la investigación, el recuento normativo tipo histórico y normativo nos relata el apoyo al concepto del consumidor, en sus actividades principales además de que el aporte transnacional del derecho comparado aborda una gran variedad de elementos que en su medida aportan a las normativas mundiales para tener mayor regulación y protección al ya mencionado consumidor, todo ello desde la perspectiva internacional, incluso hablando de Europa y el derecho comparado como lo es el caso en discusión.

Por otro lado, la MERCOSUR ha enunciado lo siguiente:

En un principio, los países de América Latina siempre buscaron la cooperación y la unión regional, siempre en pro de un desarrollo superlativo del que tendrían individualmente, siendo así, en la Constitución Política brasileña, del año 1988 se enuncia lo siguiente:

“A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos de América Latina, visando a formação de uma comunidade latinoamericana de nações” (Constitución Política de Brasil, 1988)

La Constitución uruguaya dice:

La República procurará la integración Social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Así mismo propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos (Constitución Política de Uruguay, 1967).

Los primeros pasos de una confederación latinoamericana se dieron en 1960, con el nacimiento de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), que fue sustituida en el año 1980 con la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), mucho más modesta que su predecesora. No es sino hasta el año 1991, que nace con el Tratado de Asunción, el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), y que es el más ambicioso de los proyectos de confederación latinoamericana hasta la fecha, siempre siguiendo el ejemplo de la Unión Europea.

Las referencias al consumidor son prácticamente inexistentes, por lo que es casi imposible encontrar alguna reglamentación respecto a este tema, mientras tanto, en Europa:

ante un panorama tan árido, fue la jurisprudencia comunitaria la que, en buena medida, con marchas y contramarchas, llevó la delantera, desde su ya célebre

sentencia Cassis de Dijon, construyendo a través de numerosos fallos el contenido de las restricciones admisibles cuando ellas tienen como objeto ofrecer garantías al consumidor (Arrighi, 2015).

En el caso del MERCOSUR, es necesario entrar a mirar los ordenamientos jurídicos internos de cada país miembro de la confederación, dado que no hay una norma generalizada referente al consumidor, además de la doctrina, cuya importancia es muy evidente en un caso como este, sacando de la sombra al consumidor, dándole reconocimiento y proponiendo diversas interpretaciones para la aprobación de soluciones actuales.

En la actualidad, la legislación moderna da al consumidor un rol protagónico en múltiples contextos, como el comercio físico, las transacciones bancarias y el comercio electrónico, siendo reconocido anteriormente como el sujeto pasivo de la acción, en el contexto actual tomó un papel activo, resguardado ante los posibles riesgos en el consumo de bienes y servicios, dotándolo de instrumentos procesales, administrativos y legales, se han creado instituciones jurídicas, como el caso de la SIC en Colombia.

3.2 Protección Internacional al consumidor electrónico

En lo concerniente a la protección internacional al consumidor electrónico, tenemos como base latinoamericana a la MERCOSUR, con varios antecedentes históricos. En primer lugar, aparecen las primeras instituciones u organizaciones de consumidores, lo que conlleva también a la creación de las instancias gubernamentales relativas a estos nuevos contextos, concordando así al crecimiento exponencial de los bienes y servicios ofrecidos en condiciones accesibles a la población de los países cuya economía pudo ser reconstruida de manera satisfactoria después de la segunda guerra mundial.

Así, las legislaciones de cada país establecen ciertas condiciones específicas para la protección del consumidor, teniendo siempre como base la resolución 39/248 de 1985, que fijó las “Directrices para la Protección del Consumidor”, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 9 de abril del mismo año. Tiempo después, “a nivel regional, la International Organization of Consumers Unions (IOCU) celebró en Montevideo, en octubre de 1986, la Primera Conferencia Regional para América Latina y el Caribe convocando a las nacientes organizaciones de consumidores” (Arrighi, 2015). Con esto, se da el primer vistazo a la protección del consumidor en América Latina.

Ahora bien, avanzando un poco en el tiempo, encontramos el surgimiento del consumidor electrónico, y las falencias que ha demostrado en el ordenamiento jurídico internacional la mera existencia de este concepto y cómo cambia el panorama contractual y económico alrededor del planeta. Dicho lo anterior, tenemos el modelo español, frente a lo cual

se presenta la existencia del Reglamento 44/2001, como principal herramienta en la determinación de la competencia judicial en materia civil y mercantil de los jueces y tribunales españoles, disponiendo de varios foros que protegen al consumidor y sus intereses contractuales.

En particular, establece normas específicas para determinar la competencia judicial en materia de contratos celebrados con los consumidores en virtud de las cuales el prestador de servicios podrá ser demandada ante los tribunales del Estado miembro en el que estuviere domiciliado el consumidor (Lafuente, 2012).

Para lo anterior, se imponen ciertos requisitos *sine qua non* que no estén de manera explícita dentro del clausulado contractual, es decir en casos específicos, como lo es, el comercio electrónico, estos requisitos son: i) ejercer actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor y ii) dirigir sus actividades comerciales y profesionales a través de cualquier medio, al Estado o varios Estados miembros, y que el contrato estuviera relacionado con estas actividades antes mencionadas.

De acuerdo con esto, se evidencia que las normas especiales que permiten la determinación de la competencia judicial internacional en el comercio electrónico, están dirigidas a proteger a la parte más débil de la relación contractual, esto para evitar que la parte más fuerte de la misma relación tenga posibilidades de usar e imponer el tribunal más favorable a sus condiciones e intereses, y que además le implique al consumidor un gasto innecesario y problemático, teniendo en cuenta su desconocimiento del sistema judicial de ese país, la ley aplicable, y el idioma, siendo este último la barrera más importante referente a esta problemática.

Tomando como base las dos características *sine qua non* necesarias para que estos criterios referentes al comercio electrónico internacional sean aplicables, es necesario estudiar por qué toman ese rol de *sine qua non*, en cuanto a la primera de ellas.

Este requisito trata de no desequilibrar la balanza del lado del consumidor, ya que de no aplicar este criterio el prestador de servicios se vería abocado a litigar ante el *forum actoris* por el simple hecho de disponer de una web accesible al consumidor (Lafuente, 2012).

De acuerdo con lo anterior, pese al desequilibrio existente entre las partes, su inexistencia provocaría aún más diferencia y aumentaría la brecha, dado que cuando el prestador de servicios desarrolla actividades de la naturaleza mencionada anteriormente, este estará actuando en mercado natural, en su zona de confort. Por tanto, puede contemplar ciertos escenarios y previsiones en caso de ser demandado por el consumidor ante los tribunales de los países donde este actúe o ejerza sus actividades, para poder cumplir con el “Doing Business” que se probaría con la comercialización de los productos

propios de su empresa, entre la gran cantidad de consumidores presentes y domiciliados en estos territorios.

Respecto a la segunda condición, se dice que “cabe la posibilidad de que la parte contratante no ejerza sus actividades comerciales en el Estado miembro del consumidor, pero desee introducirse en el mismo” (Lafuente, 2012). De acuerdo con esto, se podría establecer una clara intención del comerciante o prestador de servicios de penetrar en un mercado que no es el suyo, que no es natural a él, pero que la intención suya desea que si lo fuera, que cumpliría con el criterio del “International Stream-of-Commerce”, también denominado “Mercado de Conquista”, dentro de la jurisprudencia y el Derecho Internacional Privado norteamericano, principalmente en el derecho estadounidense.

Así mismo, esta reglamentación aclara que la competencia pertenecerá al foro del domicilio del demandante. En este caso, el consumidor, por lo que el prestador de servicios deberá tomar en cuenta esta situación, al momento de planificar el ejercicio de sus actividades en el mercado al que pretenda ingresar. De este modo, en el momento en que el comerciante pretenda ofertar sus servicios, ya sea a través de plataformas web, o email, a consumidores domiciliados en un país en el que no ejerce actividad alguna, se entenderá que está intentando penetrar en él, cumpliendo las condiciones necesarias para hablar de “International Stream-of-Commerce”.

Así, surge la incógnita de si en Latinoamérica pudiera ser viable un sistema así, con el fin de dar solución a una problemática moderna, que cada día crece aún más, y sumado al imparable aumento del comercio electrónico a nivel global, hace de este sistema de solución de diferencias una necesidad palpable, no sólo para Colombia, sino para toda la región.

3.3 Análisis de la problemática y planteamiento de posibles soluciones

En esta sección haremos el análisis de una problemática no solo a nivel continental, sino a nivel mundial, lo que a la larga termina convirtiéndose en una situación que desfavorece el panorama económico mundial, conforme a que precisamente se ha “encontrado en Internet un nuevo canal de comercialización” (Deltoro, Descals, y Molina, 2012).

La economía de mercados no puede regularse a sí misma, es deber del derecho, a través de sus diferentes instituciones internacionales regular el consumo de bienes y servicios que rigen la economía internacional. “Adicionalmente, es objetivo del derecho lograr el equilibrio en las relaciones sociales, bien sea entre particulares, entre particulares con el Estado o entre Estados” (Márquez, 2005)

Para demostrar lo antes expresado, elaboramos una gráfica que refleja la situación jurídica, es decir, la regulación del ecommerce en relación con el crecimiento exponencial. Esto, como producto de los diferentes análisis realizados por autores como Moraís, Rodríguez, La fuente, etc., quienes en sus textos encontramos que el comercio electrónico no encuentra un sustento normativo suficiente que permita que el consumidor tenga acceso a una vía de acción para poder hacer efectivos sus derechos como consumidor en un marco internacional.

La necesidad de regular la protección de los consumidores a nivel internacional es ineludible. Los avances hacia esta meta han sido progresivos, pero hoy en día se encuentran estancados no obstante la conformidad de la doctrina al respecto. Los expertos en la materia se han encontrado con varias dificultades a lo largo del camino que aún no han podido resolver (Mistretta, 2012).

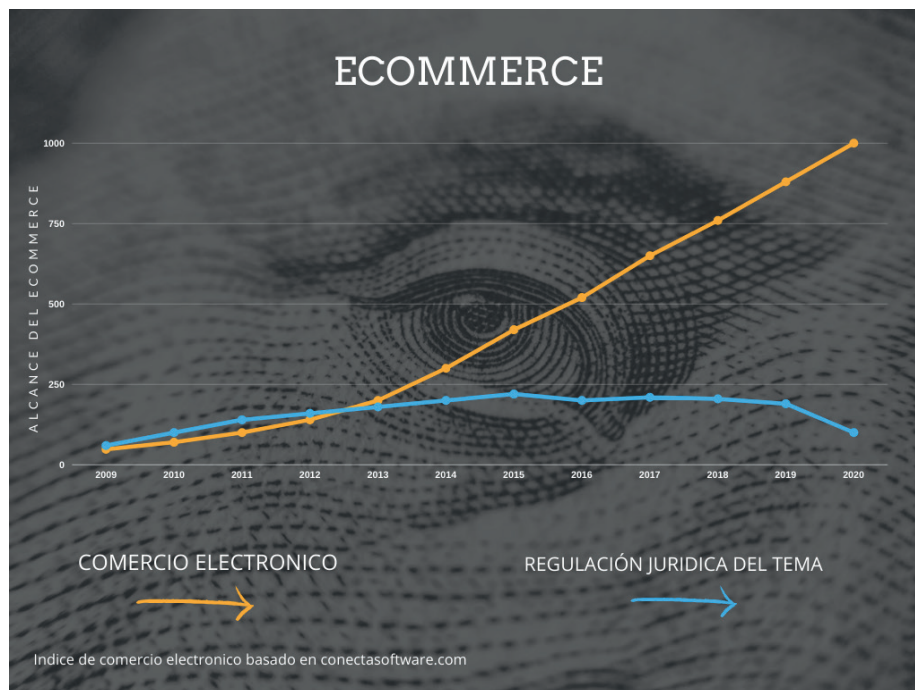


Figura 1. Regulación del ecommerce en relación con el crecimiento exponencial
Fuente: Murcia, D. (2020). Ilustración [Figura 1].

Expuesto lo anterior, podemos identificar que los hechos o causas que han generado este fenómeno son, principalmente, la pluralidad de legislaciones nacionales. Es decir, el hecho de que cada país tenga una regulación diferente en cuanto al consumidor electrónico nacional hace que la transformación al consumidor sea más compleja, ya que para que esta se logre, se debe primero unificar los criterios esenciales que rigen no solo

al consumidor sino su relación con el comerciante, la relación contractual. Lo anterior ya es un trabajo que MERCOSUR ha tratado de realizar, mediante la creación de una jurisdicción internacional con el fin de conocer y llevar a cabo procesos de materia contractual en donde interfieren los sujetos procesales mencionados anteriormente, teniendo como ámbito de aplicación, Latinoamérica.

Dentro del abanico de diferentes opciones, el arbitramento internacional podría ser una herramienta que solucione esta problemática, pero nos alejaríamos de los supuestos fácticos que rodean el problema. Escoger la vía del arbitraje internacional supondría en el caso del consumidor, que este tiene los recursos para acudir a una de las jurisdicciones más costosas a nivel mundial, en donde se ve no solo “el costo, sino el tiempo del procedimiento arbitral y la cantidad de recursos internos que deberán desplegarse; en pocas palabras, se debe realizar una evaluación si de verdad se piensa recurrir al arbitraje” (Draetta, 2012). Esto pondría en un papel de indefensa total al consumidor frente a la empresa que seguramente tendrá el capital, y además podrá disponer de sus recursos con el fin de llevar el caso a un tribunal de arbitramento internacional.

Las plataformas digitales, que usualmente utilizan los individuos para la compraventa de bienes o servicios internacionales cuentan con una ventaja demasiado importante en lo que se refiere a la solución de conflictos, esto es, los mecanismos *online* para la resolución de disputas. Precisamente se trae a colación el caso de eBay que cuenta con un servidor de solución de conflictos que se presenten entre vendedor y comprador, y que realmente resulta oportunamente efectivo, toda vez que aplica los principios de celeridad y eficiencia, asimilándose a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, pero generando una mayor practicidad y ventajas como la de la gratuidad, la de no tener que acceder a un Tribunal de Arbitramento o a un Centro de Conciliación para la solución de controversias (Guio, 2019).

Si bien esta es una situación que eBay solventa bastante bien, el hecho de tener la opción de acudir a un mecanismo de solución de conflictos, que se equipara a un MASC, le brinda al consumidor una alternativa efectiva. Esto no pasa con todas las tiendas online, es más, son pocas las plataformas digitales que implementan mecanismos como este, en tanto, el servicio al consumidor que ostentan la mayoría de estas plataformas se convierte en una herramienta casi que inexistente a ojos del consumidor ya que, si este realiza una petición o reclamo por este medio, el término para responder se convierte en vitalicio.

Teniendo este contexto del consumidor, podemos realizar una teoría que pueda solucionar esta problemática. En caso de una responsabilidad contractual por parte de la empresa que se sitúa en otro país y que no tiene ninguna franquicia ni sucursal en el país del consumidor, es este quien podría tener la facultad de demandar ante el

juez del lugar en donde el consumidor celebró el contrato electrónico, atendiendo a las reglas de competencia y jurisdicción de cada país. La parte clave de esto es que quien conozca del caso, pueda tener el poder de vincular a la empresa al proceso y es esta quien deba ceñirse a las normas que rijan el comercio electrónico dentro del país.

Esto haría de esta situación algo mucho más práctico, en donde el consumidor como sujeto pasivo de la relación comercial y contractual, tenga más garantías respecto a los contratos que puede realizar en el área del e-commerce. Y, por otro lado, la empresa como sujeto con la facultad económica de ejercer su defensa, adaptándose a la legislación vigente de lugar en donde el consumidor realizó el contrato electrónico.

Esta es una teoría que como se estudió anteriormente, guarda siempre relación con el sistema judicial español y la Unión Europea, con esto quiero decir que esta es una teoría que se podría aplicar en Colombia, en un marco de protección al consumidor, de la mano con las diferentes organizaciones interestatales como MERCOSUR, OEA, COMUNIDAD ANDINA, etc.

III. CONCLUSIONES

El comercio electrónico ha tenido un desarrollo normativo no tan amplio como en diferentes ocasiones se desea. Un claro ejemplo es la relación para con menores de edad, conforme a que quedan diferentes vacíos que hacen necesario una ampliación normativa. Sin embargo, en un análisis de protección al consumidor electrónico, nos vemos en una protección aceptable a nivel nacional, conforme a que se intenta generar espacios en pro de evitar la violación de derechos del consumidor electrónico, así como ocurre en la protección al consumidor de una manera física. En donde mediante diferentes datos, protección, información y publicidad, se busca mediar esa relación contractual y brindar una seguridad para con cada una de las partes.

Así mismo y con ocasión a esa fluctuación del mercado, por el paso del tiempo, se evidencian las diferentes necesidades de una adaptabilidad, considerándose a los medios electrónicos como sustento práctico de las empresas que deben sustentar confianza y legitimidad en sus operaciones o actividades, en sus diferentes escenarios. Así como algunos autores lo mencionaron, se debe generar una seguridad en los procesos de mercantilización, tanto en las tasas de los diferentes valores, como la confiabilidad dentro de la sociedad.

El comercio electrónico internacional debe configurar garantías que permitan al consumidor tener mayor seguridad sobre las actividades que realice en una relación de compra y venta; en su defecto corresponde a los entes gubernamentales y a los de

vigilancia internacional velar por los intereses de los sujetos del mercado, lo que conlleva a que se genere una seguridad jurídica para ambas partes de la relación contractual.

Las nuevas corrientes tecnológicas tienen el carácter de servir en los movimientos económicos y financieras dentro del mercado mismo. Es indispensable que el consumidor tenga mecanismos de protección frente al objeto del negocio y frente a los medios que utilizó para obtenerlo, y estos medios deberán adaptarse a las nuevas corrientes que se generen, ya que esto implica el estar al día en las disposiciones que se dicten, y no quedar lastrado por una práctica que en los tiempos modernos es totalmente necesaria.

Finalmente, nos encontramos en un panorama, en donde el consumidor ha sido objeto de estudio en los términos del derecho comunitario, el avance de la noción ha eliminado las incertidumbres dentro de la protección de este sujeto del mercado, la economía internacional y los mercados objeto de la misma deben asegurar de forma legítima la manera en que se realicen operaciones comerciales dentro de los parámetros eléctricos comerciales.

IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aristizábal, C. (2014). Falta de protección del consumidor internacional como situación que desfavorece el desarrollo económico global. EAFIT, 101-114.

Arrighi, J. M. (2015). La protección de los consumidores y el Mercosur. Revista de Derecho, Universidad del Uruguay. Montevideo, Uruguay.

Bernal, A. (2012). El Comercio Electrónico... ¿Un Escenario Seguro para el Consumidor? Principia Iuris, 18(18).

Bueno, S.; Gallego, D. y Terreño, J. F. (2016). Motivaciones y Barreras para la Implantación del Comercio Electrónico en España: Un Estudio Delphi. Revista de Estudios Gerenciales. Universidad Icesi. Bogotá, Colombia.

Cue Mancera, Agustín. (2014). Economía Internacional. Universidad Banamex, Grupo Editorial Patria, S.A. de C.V.

De la Rosa, F. E. (2011). Principios de Protección del Consumidor para una iniciativa Europea en el Ámbito de la Resolución Electrónica de Diferencias (Odr) de Consumo Transfronterizas. Revista General de Derecho Europeo. Universidad de Granada. Granada, España.

- Deltoro, M. F., Descals, A. M. y Molina, M. E. R. (2012). Factores determinantes y consecuencias de la adopción del comercio electrónico B2C: una comparativa internacional. *Estudios Gerenciales*, 28(123), 101-120.
- Draetta, U. (2012). *La Otra Cara del Arbitraje Internacional*. Editorial Universidad del Rosario.
- Gómez, D. O. (2010). Protección, Garantías y Eficacia de los Derechos del Consumidor en Colombia. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 40(112), 203-239.
- González Granda, P. (2007). *Protección Judicial de Consumidores y Usuarios en el Ámbito del Comercio Electrónico*. Barcelona. Universidad de León.
- González Martín, N. y Mercedes Albornoz, M. (2014). Comercio electrónico, Online Dispute Resolution y desarrollo. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, (12).
- Guío Molano, M. (2019). *La protección jurídica del consumidor del comercio electrónico: Acercamiento a la situación en Colombia y el ámbito internacional*. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia.
- Lafuente Sánchez, R. (2012). El criterio del International Stream-of-commerce y los foros de competencia en materia de contratos electrónicos celebrados con consumidores. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Volumen 4, 177-202. Universidad de Alicante. Alicante, España.
- Leible, S. (2008). *Mercado Interior, Comercio Electrónico y Protección del Consumidor*.
- Márquez, F. (2005). *Apuntes sobre Derecho Económico y Derecho de la competencia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana. 62
- Melle Hernández, Mónica. (2012). El comercio electrónico y la seguridad de las transacciones: convergencias de intereses entre entidades financieras y empresas de distribución comercial. *Fundación de Cajas de Ahorro Confederadas y Universidad Complutense de Madrid*.
- Mistretta, C. (2012). *La protección del consumidor en el Derecho Internacional Privado*. 1-46
- Moraís Carvalho, J. (2006). *La Protección de los Consumidores en la Unión Europea: ¿Mito o Realidad?*, 243-266

Rodríguez, G. (2012). Riesgos del consumidor electrónico en las prácticas publicitarias. *Revista de Derecho*. 254-273. Universidad del Norte. Barranquilla, Colombia.

Villalba Cuéllar, Juan Carlos (2009). La noción de consumidor en el derecho comparado y en el derecho colombiano. *Vniversitas*, (119),305-339.

Congreso de la República de Colombia (2011). Ley N° 1480 Diario Oficial No. 48.220, 12 de octubre de 2011. Por medio de la cual se expide el estatuto del consumidor y se dictan otras disposiciones.

Constitución Política de Brasil (1988). Congreso de la República de Brasil.

Constitución Política de Uruguay (1967). Congreso de la República de Uruguay.

Ley del Estatuto de Protección al Consumidor [Ley 1480 de 2011]. DO: 48.220

Grupo Bancolombia (2020). eCommerce en Colombia: cifras, tendencias y retos actuales. Recuperado de: <https://www.grupobancolombia.com/wps/portal/empresas/capital-inteligente/tendencias/tendencias-globales/ecommerce-colombia-cifras-tendencias-retos>

Empresa Actual (2020). Pasado, presente y futuro del comercio electrónico. Recuperado de: <https://www.empresaactual.com/historia-del-comercio-electronico/#:~:text=%C2%BFcu%C3%A1l%20es%20la%20historia%20del%20comercio%20electr%C3%B3nico%3F&text=Localizamos%20el%20origen%20del%20comercio,desde%20casa%20por%20primera%20vez>.

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0031&from=ET>

DIRECTIVA 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32011L0083>

Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31999L0044>

Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31993L0013>

Directiva 98/6/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A31998L0006>

Directiva 87/102/CEE del Consejo de 22 de diciembre de 1986 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de crédito al consumo. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:31987L0102>

Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:31985L0577>

Convenio sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:334:0001:0027:ES:PDF>

Tratado de Roma (CEE) del 25 de marzo de 1957. Recuperado de: <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/es/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-rome>

Tratado constitutivo de la comunidad europea, Tratado de Maastricht. Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:11992E/TXT>

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (versión consolidada Amsterdam). Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:11997E/TXT>

Convenio de Bruselas (Versión consolidada). Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1998:027:0001:0033:ES:PDF>

LA CLONACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA, MORAL Y BIOÉTICA

MARÍA PAULA GONZÁLEZ SÁNCHEZ¹

Resumen:

El siguiente texto tiene como objetivo dar a conocer la clonación desde una perspectiva jurídica, moral y bioética, de manera teórica. Es el resultado de una búsqueda bibliográfica sobre el tema. Inicialmente, se presenta un recuento de las leyes que regulan la clonación y la jurisprudencia nacional que se ha referido a ella. Posteriormente, se expone la normativa internacional y las diferentes leyes que regulan la clonación alrededor del mundo, se diferencian los tipos de clonación y se explican las razones por las cuales este tema genera tanta indignación especialmente en el ámbito religioso y moral. Finalmente, se estudia esta técnica desde una perspectiva bioética y se presentan una serie de objeciones y respuestas respecto la clonación. Se concluye que la bioética busca conectar la ciencia con las reflexiones éticas, como respuesta a los avances de la medicina científica, con el fin de respetar la dignidad y por ende los derechos que todo individuo de la especie humana posee.

Palabras clave: clonación, clonación terapéutica, clonación reproductiva, técnica, bioética.

Abstract:

The purpose of the next text is to make known the cloning from a legal, moral and bioethical perspective, in a theoretical way, because the document is the result of a bibliographic search about the subject. Initially, was made a recount of the national jurisprudence and the laws that regulate cloning, later, are exposed the international regulations and the different laws that regulate cloning around the world, the types of cloning are differentiated and are explain the reasons why this topic generates so much indignation especially in the religious and moral ambit. Finally, this technique is studied from a bioethical perspective and a series of objections and responses to cloning are

¹ Estudiante de séptimo semestre de la Facultad de Derecho y Ciencia Sociales de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Adscrita al semillero de investigación Grupo de Investigativo de técnica jurídica (CITEC) de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. E-mail: maria.gonzalez29@uptc.edu.co

presented. It is concluded that bioethics seeks to connect science with ethical reflections, in response to advances in scientific medicine, in order to respect the dignity and the rights that every individual of the human species possesses.

Keywords: cloning, therapeutic cloning, reproductive cloning, technique, bioethics.

I. Introducción

Para iniciar este escrito, es preciso definir la clonación, desde los diferentes ámbitos donde se desarrolla: La clonación, es un tipo de reproducción asexual mediante la cual el producto o descendencia conserva el mismo genoma que el individuo parental, esta técnica se puede diferenciar teóricamente dependiendo si es reproductiva o no. La clonación reproductiva se refiere a la transferencia nuclear con el objeto de fabricar un nuevo individuo. La clonación no reproductiva o terapéutica es la fabricación de un embrión humano, mediante transferencia nuclear, para utilizarlo como fuente de células precursoras para el tratamiento de algunas enfermedades humanas, incluso para trasplantes (Giorgiutt, 2004).

Aunque, la clonación reproductiva aún no se ha ejecutado en seres humanos, sí se ha realizado en animales; si bien el caso más conocido es el de la oveja Dolly, debido a que fue el primer mamífero clonado de manera exitosa, esta técnica artificial de vida se ha venido practicando más frecuentemente de lo que se podría pensar, tanto así que en Texas Estados Unidos la empresa Viagen Pets and Equin, ofrece clonación comercial de perros y gatos, tomando biopsias o muestras de los tejidos de los animales para generar clones que nacen de una hembra que sirve como madre subrogada (BBC News, 2022).

Si bien, se han clonado gran cantidad de animales como ratones, cabras, cerdos, etc., una de las clonaciones más polémicas fue la de monos de la especie macacos de cola larga, realizada por el Instituto de Neurociencias de Shanghái, debido a que fue la primera vez que se utilizó la misma técnica con la que fue clonada la oveja Dolly en una especie tan cercana genéticamente a los seres humanos (BBC News, 2018).

Pero dicha técnica, no solo se ha realizado en animales; la empresa estadounidense Advanced Cell Technology, clonó por primera vez con éxito un embrión humano, sin embargo, esta práctica no tuvo como fin la duplicación de un ser humano, su objetivo fue extraer del embrión clonado células madres para emplearlas en el tratamiento de enfermedades como la diabetes y el Parkinson, sin que se produjera un rechazo por parte del paciente (CORDIS. Resultados de investigaciones de la UE, 2001). Posteriormente, la Universidad de Newcastle en Inglaterra y la empresa californiana

Stemagen Corporation, también clonaron embriones humanos, pero con diferentes técnicas) (Sainz, 2005).

Teniendo en cuenta lo anterior, se evidencia que la clonación no es un asunto ajeno, ni lejano y que la posibilidad de clonar seres humanos es científicamente posible.

II. Perspectiva Jurídica, Moral y Bioética

Para hacer frente a los desafíos que trae consigo el desarrollo científico respecto a la clonación, se generó la necesidad de legislar acerca de esta práctica para evitar la vulneración de derechos. En el ordenamiento jurídico colombiano, en el año 2000, se tipificó la repetición de seres humanos idénticos por medios artificiales, como una conducta punible, en el artículo 133 de la ley 599 de 2000 (Código Penal), el cual fue modificado por medio del artículo 14 de la ley 890 de 2004, mediante el cual se aumentó la pena. Dicha norma se clasifica como un delito contra la vida y la integridad personal, y expresa que: “El que genere seres humanos idénticos por clonación o por cualquier otro procedimiento, incurrirá en prisión de 32 a 108 meses”.

La anterior norma ha sido demandada por inconstitucional en dos ocasiones, sin embargo, la Corte Constitucional en ambos casos se declaró inhibida para pronunciar sentencias de fondo. Por un lado, en la sentencia C-555 de 2005 el demandante, pretendía que se declararan inexecutable los artículos 132 inciso primero, 133 y 134 del código penal. Con respecto al artículo 133, referente a la clonación, el demandante declaró que esta norma estaba en contra de los derechos a la vida, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de conciencia.

En esta jurisprudencia se presentaron varias intervenciones, entre ellas del Ministerio del Interior y de Justicia, del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y del Procurador General de la Nación, quienes expresaron que: 1) la información contenida en el genoma humano no es un bien jurídico de libre disposición sino constituye patrimonio universal de toda la humanidad. 2) la autonomía de la investigación científica está limitada cuando se trata de prácticas que atentan o pueden atentar contra la dignidad humana, u otros derechos fundamentales. 3) el legislador no puede optar por una determinada concepción religiosa, ni una determinada concepción científica.

Por su parte, la corte consideró que este artículo se clasificó de forma indebida, ya que por medio de la clonación se genera vida, sin embargo, concluyó que este asunto no debe ser estudiado por medio del control de constitucionalidad. (Corte Constitucional de Colombia, C-555 de 2005).

En la sentencia C-775 de 2006, el mismo actor considero que el artículo 133 del código penal vulneraba los artículos 11 y 42 de la Constitución, al desconocer el núcleo esencial del derecho a la vida, ya que impone limitaciones a este derecho e impide la propagación de la especie humana y a crear generaciones consanguíneas venideras.

En las intervenciones que se presentan en esta jurisprudencia, Ramón Córdoba Palacio, Norman Harry Hinestrosa (Magistrados del Tribunal de Ética Médica de Antioquia e investigadores del Instituto de Ética y Bioética de la Universidad Pontificia Bolivariana de Medellín) consideran que la dignidad es un principio de carácter constitucional que está por encima del derecho a reproducirse y tener descendencia; además existen varias opciones que la ciencia ha creado para que las personas infértiles puedan procrear. Por su parte, el Procurador General de la Nación expresó que, en el campo de la bioética, se debe respetar la libertad y la autonomía como derecho subjetivo, principio y valor, conciliando así lo individual con lo universal en el concepto de dignidad humana, así mismo, manifestó que ni desde el punto de vista constitucional, ni desde la bioética se debe otorgar a la ciencia un lugar preponderante a la esencia misma del ser humano (Corte Constitucional de Colombia, C-775 de 2006).

A nivel internacional, el Protocolo adicional al convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad humana en relación con la aplicación de la biología y la medicina sobre la prohibición de clonar seres humanos o convenio de Oviedo (1998), es una de las normas más importantes referentes a la clonación. Este acuerdo implementado por el Consejo de Europa, considera que la instrumentalización de los seres humanos a través de la creación deliberada de seres humanos genéticamente idénticos es contraria a la dignidad humana y por lo tanto constituye un abuso de la biología y la medicina, ya que esta práctica biomédica puede generar graves dificultades médicas, psicológicas y sociales para las personas que se involucran en ella, es por esto que el artículo primero expresa que: “Se prohíbe cualquier intervención que tenga por objeto crear un ser humano genéticamente idéntico a otro, ya sea vivo o muerto”

Se debe tener en cuenta que la clonación tiene fines tanto reproductivos como terapéuticos y que el objetivo de esta no siempre está dirigido a la clonación de seres humanos. Por esto que la legislación existente tiende a permitir la clonación como intervención terapéutica para el bien del ser humano.

En el informe explicativo del protocolo (Convenio de Oviedo) se plantea que la clonación de células y tejidos se considera en todo el mundo como una técnica biomédica valiosa, que resulta éticamente aceptable, no obstante, es necesario crear límites. Por esto el artículo 18 del convenio, exige que se garantice una protección adecuada de los embriones humanos y prohíbe su creación con fines de investigación.

Dicho informe diferencia tres aspectos: la clonación de células como técnica, el uso de células embrionarias en técnicas de clonación y la clonación de seres humanos. Si bien la primera situación es aceptable éticamente, la segunda debe ser examinada en el protocolo sobre protección del embrión y la tercera está prohibida.

De igual manera, la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, adoptada el 11 de noviembre de 1997, con respecto a las investigaciones sobre el genoma humano manifiesta en su artículo 11 que “No deben permitirse las prácticas que sean contrarias a la dignidad humana, como la clonación con fines de reproducción de seres humanos”.

Al igual que en Colombia, en otros países también se ha legislado respecto a la clonación, “En Alemania la ley Embryonenschutzgesetz, se dirige a la protección de embriones e incluye un apartado dedicado a la clonación, en el cual queda prohibido todo tipo de práctica que implique la producción de un embrión clonado. En Argentina el decreto 200/97, establece en su primer artículo que se prohíben los experimentos de clonación relacionados con seres humanos. La Ley National Health Bill en Sudáfrica, prohíbe únicamente la clonación reproductiva y permite bajo ciertas condiciones la terapéutica. En Francia la ley 2004-800 es una de las leyes que más tratan la problemática con más de diez artículos referentes a la clonación humana, la cual plantea que se prohíbe hacer nacer un individuo genéticamente idéntico a otro, la creación de un embrión con fines terapéuticos o de investigación, y la concepción, constitución y utilización de un embrión para fines industriales y comerciales. La ley 11.105 de Brasil, prohíbe la clonación reproductiva y autoriza la terapéutica. En Chile la ley 20120 sobre la investigación científica en el ser humano y su genoma, prohíbe la clonación humana. En España la ley 14/2006, prohíbe la clonación humana reproductiva y permite la terapéutica, asimismo, contempla una sanción administrativa, no penal, la cual se regula con la ley orgánica 15/2003. En Gran Bretaña la ley Human Fertilisation and Embryology de 2008 no permite la clonación reproductiva y permite la terapéutica con determinadas licencias” (Calise, 2016).

En la mayoría de estas legislaciones, la pena de estas conductas es hasta de 5 años de prisión y en algunas ocasiones multas e inhabilitaciones de la profesión, a excepción de Francia que cuenta con penas, hasta de 30 años de prisión y multas hasta de 7.500.000 euros.

Con referencia a lo anteriormente expuesto en el texto, se observa que existe gran cantidad de pros y contras con respecto a la clonación, por lo general la mayoría de las personas se centran solo en un aspecto determinado de la clonación al momento de establecer su moralidad; mientras que los científicos e investigadores ven la clonación como algo novedoso que puede mejorar la calidad de vida humana, otras personas se

centran únicamente en los aspectos negativos de esta práctica como la alteración de la identidad y la pérdida de diversidad genética.

Para Gómez-Lobo (2003), la ética que prevalece en el mundo anglosajón es una unión entre el liberalismo ético y el consecuencialismo, es decir, que se considera correcta toda acción que no dañe a otra persona y se cree que la justificación ética de toda acción proviene únicamente de sus consecuencias. Así mismo, es importante considerar que solamente los seres que tienen sensibilidad, emocionalidad, razón, posesión del lenguaje y conciencia de sí, pueden considerarse seres con status moral, es decir que tienen una posición con relación a otros individuos.

Con base en lo anterior, el mismo autor expresa que se han generado tres posturas referentes al status moral del embrión humano. Por un lado, se considera que el embrión humano no posee status moral ya que en el momento del desarrollo en el que se encuentra no posee un sistema nervioso, ni un órgano central receptor de información que lo haga consciente, es por eso que en este caso se puede hacer uso de los embriones humanos en las investigaciones, sin embargo, se debe considerar que no se puede abusar del uso de estos.

Por otro lado, ciertas personas consideran que, si bien un embrión no posee las capacidades requeridas para ser considerado como un ser con status moral, este posee la potencialidad de dicha capacidad.

Contrariamente, hay quienes piensan que el embrión humano sí posee un status moral igual que las personas, por lo tanto, no se debe permitir el uso de embriones, ya que esto constituiría un daño para otro ser humano; según ellos, el embrión no es diferente a una persona, son lo mismo, pero se encuentran en etapas distintas por lo que sería éticamente incorrecto. Se han expuesto diversos argumentos que manifiestan los aspectos positivos de la clonación como lo son los argumentos: Clínicos, Eugenésicos, Libertarios y Científicos.

Clínicos: los cuales plantean que la clonación se debe ver como una alternativa a las técnicas de reproducción; Eugenésicos: expresan que esta práctica facilita eliminar el riesgo de enfermedades hereditarias, gracias a la recombinación sexual; Libertarios: permite la elección del sexo y del genoma del que está por nacer y Científicos: autoriza la libertad de investigación (Santiago, 2000).

No obstante, esta práctica está sujeta a diversos riesgos como los son las malformaciones congénitas del ser clonado, por lo que al que esta por nacer se le estarían violando los derechos a la integridad física y a ser genéticamente único e irrepetible. Además de la posibilidad de que la madre gestante presente daños físicos; razones por las cuales la mayoría de las personas consideran esta práctica como inmoral.

Según la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO, 2004) se tienen en cuenta ciertas cuestiones éticas al momento de determinar la moralidad o la inmoralidad de la clonación, estas son: la seguridad técnica y médica, el debilitamiento del concepto de reproducción y de familia, la confusión sobre la identidad personal y daño al desarrollo psicológico del ser clonado, la preocupación acerca de prácticas eugenésicas, el conflicto con la dignidad humana y el fomento de tendencias hacia bebés de diseño y mejoramiento humano. Alrededor de este tema, la religión cuestiona las diversas prácticas de clonación debido a que por medio de su desarrollo se ven afectados aspectos importantes como lo son la vida y la muerte y el irrespeto al origen de la vida.

En muchas religiones como la judeocristiana es muy común que se intente satanizar este tipo de prácticas bioéticas, alegando que Dios, es el único capaz de generar la vida y que el hombre no es nadie para cambiar el orden impuesto por Dios, gracias a este tipo de declaraciones surge la duda: ¿de verdad le preocupa a la religión la defensa de la vida o por el contrario la protección de la ortodoxia? Esta cuestión toma más relevancia con ciertos actos como las recomendaciones que dan algunas instituciones de la iglesia católica, al sugerir al parlamento católico votar en contra de las leyes de reproducción asistida (Tamayo, 2007).

Lo anterior permite inferir que las religiones no tienen en cuenta los aspectos biológicos de estas prácticas y se dejan guiar por prejuicios ideológicos basando la defensa de sus posturas únicamente en las sagradas escrituras en las cuales no se encuentran respuestas específicas al tema, por lo que según Tamayo se han generado extremos anticlericales que hacen cada vez más ambivalente la relación entre la bioética y la religión.

Para Tonder (2003) en el caso de la clonación reproductiva, la mayoría se forma la impresión de que la procreación resulta de la expresión del amor y dentro de un contexto familiar, y creen que esto se debe proteger evitando que la procreación sexual sea reemplazada por tecnologías de laboratorios, ya que esto sería contrario a las disposiciones de Dios al no ser un procedimiento natural, sin embargo se debe tener en cuenta que las medicinas, las cirugías y determinados tratamientos médicos que ahora son normales, en su momento fueron considerados antinaturales (Lisker, 2003). Comúnmente la base argumentativa de aquellos que están en desacuerdo con estas prácticas es religiosa y dejan de lado argumentos más racionales e importantes como la desventaja en la que se encuentran los seres clonados con respecto a los que no lo son, ya que los clones no pueden desarrollarse a su máximo potencial y hay envejecimiento prematuro debido a la edad relativa de los cromosomas tomados) (Bioética para todos, 2019)

El Informe Kass realizado por el bioético estadounidense Leon Kass, plantea que las clonaciones de células humanas con fines reproductivos encajan perfectamente en el

ámbito del moralismo legal, ya que por lo general se pretende que el sistema jurídico prohíba este tipo de investigación no sólo porque suponga un daño a terceras personas, sino principalmente porque es un comportamiento inherentemente, inmoral y supone una afectación a la sociedad (Gómez-Lobo, 2003)

Matti Häyry, señala que hay argumentos en contra de la clonación humana que no se basan en los daños que se pueden hacer a las personas que nazcan fruto de la clonación, sino que se basan en que es una práctica que puede ofender los sentimientos y la sensibilidad de las personas provocando en ellas intolerancia, indignación y disgusto. Con respecto a esto, Dan Brock, plantea que las políticas públicas y las regulaciones jurídicas no pueden basarse exclusivamente en las reacciones emocionales, sino principalmente en el principio del daño ya que el hecho de que una acción sea mayoritariamente considerada como inmoral nunca será una razón suficiente para criminalizarla (Ramiro Avilés, 2007).

La clonación, no solo trae consecuencias negativas, también beneficios, pero al practicarse se debe hacer uso correcto y responsable de esta, no pasando por encima de la dignidad humana, es por esto que las prácticas como la clonación deben tener como principio su intencionalidad, la cual debe buscar el bien del ser humano y ser justa (Barrantes, 2003).

La modalidad de la clonación que ha sido más aceptada desde el punto de vista ético; es la clonación terapéutica, ya que esta se limita a la obtención de embriones, de los cuales se obtienen células madres para tratar enfermedades (García Guevara, 2011).

Sin embargo, la clonación reproductiva ha sido fuertemente criticada, ya que se considera que por medio de esta se vulnera la dignidad humana y los derechos del ser clonado. La problemática alrededor de la clonación reproductiva se origina por el hecho de que ciertas personas consideran que el embrión con el que se realiza el procedimiento es una persona.

Según, Huerta, Ocampo, Salinas, Zurita (2003) para emitir un juicio sobre la clonación humana, es necesario definir que es un ser humano. Esta definición varía, dependiendo de la perspectiva bioética personalista o humanista secular. La primera considera a la “persona” como la manifestación concreta de la naturaleza humana, que posee dignidad al ser de procedencia divina. Desde esta percepción la clonación humana “atenta contra la identidad y respetabilidad propia de la persona y acepta el dominio de unos hombres sobre otros, permitiendo a algunos programar la identidad biológica de otros seres humanos” 3(Huerta RA, 2003, p.4).

Por su parte, el humanismo secular se fundamenta en el conocimiento de lo humano desde una perspectiva científica, en donde el hombre es quien genera los valores y es

el responsable de su destino. Desde esta perspectiva se considera que la realización de este tipo de clonaciones traerá para el ser humano beneficios generales a largo plazo; contrario a la concepción anterior esta corriente considera al ser humanos como un ser con ciertas características, cuyos pensamientos y sentimientos tienen su fuente en procesos biológicos y no en un alma inmaterial” por lo tanto el hombre no es una persona desde el momento en que se produce la fecundación, por esta razón es legítima la experimentación con embriones. (Huerta RA, 2003, p.5).

Si bien se tiene claro que esta práctica no genera copias intelectuales idénticas si no que solamente se limita al campo físico, la clonación ha sido un tema que genera constante debates debido a las implicaciones éticas que tiene su realización; es por esto que la bioética se ha centrado en conciliar los valores sociales con las soluciones científica y los peligros que estas generan teniendo en cuenta la finalidad de la ciencia es servir a la humanidad, mas no causarle perjuicios (García Guevara, 2011)

Rodolfo Vázquez, en su libro *Del aborto a la clonación: principios de una bioética liberal*; ha planteado una serie de objeciones y repuestas referentes a la clonación que se relacionan con los principios bioéticos de autonomía, justicia, beneficencia y no maleficencia:

1. Las intervenciones científicas en la conformación genética del ser humano violentan el orden y la sabiduría de la naturaleza. El autor expresa que la naturaleza no es un objeto de valoración moral y que esta no puede ser ni buena ni sabía por lo que estas afirmaciones carecen de razón; por el contrario las acciones y decisiones científicas si se pueden exponer desde un punto de vista racional y son susceptibles a valoraciones éticas, teniendo en cuenta si el fin de estas es la obtención de beneficios como evitar o curar enfermedades (Vázquez, 2010, p. 112).
2. Al realizarse esta clase de prácticas se corren grandes riesgos debido a los efectos que se pueden derivar de estas como los daños físicos; por esto no es ético realizarlas en seres humanos. Esta cuestión se relaciona directamente con el principio de la no maleficencia ya que no se puede garantizar totalmente que la clonación genere beneficios, al contrario son mayores la probabilidades de que esta genere perjuicios debido a que no se han realizado suficientes prácticas de esta clase, no obstante este autor considera que la clonación no es la única practica que genera mucha incertidumbre con respecto a sus resultados, esta también se produce en todas las prácticas que se relacionan con la ingeniería genética, debido a que el desarrollo de la ciencia y la tecnología se ha visto estancado, privando a la sociedad de futuros bienes que se podrían obtener con esta práctica (Vázquez, 2010, p.114).
3. Con respecto al principio de la autonomía considera Vázquez, que la autonomía de la mujer, con respecto a la decisión de la clonación de sus óvulos o células

somáticas, debe tener limitaciones; ya que, si bien se respeta la decisión de la mujer, no se está respetando al ser clonado que se podría ver afectado físicamente o emocionalmente debido a que su creación se realizó con el genoma de otro ser humano (Vázquez, 2010, p.109).

El autor plantea que el no respetar esta decisión se va en contra del principio de la autonomía personal en términos de libertad reproductiva, además considera que lo único que debe importar desde el punto de vista ético y jurídico es si la madre o los padres del nuevo ser pueden hacerse responsables de él y que respeten su dignidad. Con respecto al posible rechazo social en el que se desenvolvería el ser clonado, este no sería diferente al que enfrentan todos los individuos resultantes de cualquier método de reproducción asistida. No obstante, todo lo que se relacione con el trato futuro que tenga este nuevo ser, es especulativo (Vázquez, 2010, p.114).

4. La falta de consentimiento del ser que va a ser clonado. Esta cuestión se relaciona con el principio de justicia, ya que se considera injusto que el ser clonado sea obtenido por medio de esta técnica en contra de su voluntad, teniendo en cuenta que por el hecho de haber nacido por medio de la clonación se determinan sin su consentimiento aspectos tan importantes como su material genético. Sin embargo, para Vázquez es imposible que un ser que aún no ha nacido y que no tiene la experiencia y el conocimiento exprese su consentimiento; por lo que se podría decir que pedir este tipo de consentimiento es como pedir que el niño que está por nacer consienta quiénes van a ser sus padres. Además, se debe tener en cuenta que esta problemática no sería aplicable únicamente a la creación asexual de seres humanos por medio de la clonación, también se presenta en todos los otros métodos de reproducción (Vázquez, 2010, p.115).
5. Se pone en peligro la identidad del individuo clonado al tener el mismo material genético de otra persona. Con respecto a esto el autor sustenta que nadie puede tener un conocimiento total del genoma humano, como para expresar que la transferencia del núcleo en un óvulo suponga la pérdida de la identidad personal (Vázquez, 2010, p.116). Además, la personalidad se encuentra influenciada por la educación, las motivaciones y el entorno en que crezca y se desarrolle cada persona (García Guevara, 2011).
6. “La clonación trastocaría, en alto grado, todas las relaciones filiales y de parentesco existentes y consagradas en la generalidad de los ordenamientos jurídicos contemporáneos; además esta práctica posibilitaría la creación de niños por motivos moralmente dudosos: vanidad, conveniencia utilitaria, comercio de órganos o reemplazo de otros fallecidos. Igualmente se generaría una crisis en la organización familiar tradicional que daría por resultado una grave inestabilidad en la sociedad” (Vázquez, 2010, p. 111).

Lo expuesto anteriormente es discriminatorio, ya que se está afirmando que los formatos tradicionales de familia y el matrimonio, heterosexual y monógamo, son los únicos éticamente correctos para procrear. En lo que respecta al ámbito jurídico si bien es cierto que esto provocaría cambios en las relaciones de parentesco, filiación y sucesiones; los legisladores tendrán que expedir gradualmente normas que se acomoden a este tipo de situaciones novedosas, lo cual permitiría la creación de una nueva cultura ético-jurídica (Vázquez, 2010, p.117).

En conclusión, la bioética busca conectar la ciencia con las reflexiones éticas, como respuesta a los avances de la medicina científica, con el fin de respetar la dignidad y por ende los derechos que todo individuo de la especie humana posee. Para permitir la investigación científica es necesario una vigilancia ética y jurídica, razón por la cual es indispensable un sistema normativo que dé respuesta a las problemáticas que se puedan presentar en prácticas que generan tanta controversia como la clonación, ya que la legislación existente es insuficiente

Se pudo evidenciar en este texto, que el desarrollo jurisprudencial que existe sobre este tema es mínimo, no solo por lo relativamente nueva que es esta técnica, sino porque en la mayoría de los países, incluyendo a Colombia, está prohibido la creación de seres idénticos por medio de clonación u otros procedimientos. Debido al desconocimiento que hay sobre el tema, por lo novedoso del mismo, no se tienen en cuenta los aspectos positivos de esta técnica y se tienden a generar posturas contra la clonación, que se refieren a la inmoralidad de esta práctica, basándose en creencias o suposiciones, dejando de lado los argumentos racionales.

III. BIBLIOGRAFÍA

DISPOSICIÓN DE OBRAS PROTEGIDAS EN LA SERIE “LA SELECCIÓN”.

Infracción en materia de derecho de autor al señor Carlos Alberto Massó Vasco por parte de la sociedad Caracol Televisión S.A.

ÁNGEL VARGAS, LINNA PATRICIA¹

Introducción

El derecho de autor es una parte de la propiedad intelectual que nos permite entender varias problemáticas y disyuntivas alrededor del derecho del entretenimiento. Por tanto, entraremos a analizar cómo en la creación de una obra individual, por ejemplo una obra audiovisual, muchas veces se ven inmersos más derechos con igual protección que a simple vista parecen menores, pero que por su naturaleza tienen la misma importancia.

El análisis del presente caso surge de una demanda interpuesta ante la función jurisdiccional de la Dirección Nacional del Derecho de Autor. Un ciudadano es el autor de unas obras artísticas: unos dibujos y pinturas denominadas “Tres caballos en la playa”, “composición para expresiones en movimiento” “Cabeza de caballo III”. Este ciudadano y autor plantea que la Sociedad de Televisión Colombiana no utiliza sus imágenes como una simple “ambientación” en su producción audiovisual “La Selección”, sino que sus obras son tan importantes y relevantes en la historia que se cuenta, que se está infringido un derecho propio a su persona, como lo es el derecho de autor.

Si bien el derecho de autor contiene dos categorías de derechos inmensos (los derechos morales que reconocen la autoría de la obra, y también contempla derechos patrimoniales que surgen de la explotación de la obra). Es en este punto en donde el caso a continuación se hace muy llamativo, puesto que se indica públicamente la procedencia de las obras utilizadas y se desconoce la necesidad de pagar por el uso del derecho de un autor sobre una obra y la reproducción de la misma.

¹ Aboga de la Universidad Santo Tomás. Especialista en Derecho de la Propiedad Intelectual de la Universidad Sergio Arboleda. Abogada Externa de la Dirección de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio.

I. Derecho de Reproducción de la obra artística de dibujo y pintura en una obra audiovisual

En el presente caso, el demandante Carlos Alberto Massó pretende que la productora Caracol Televisión proceda con una indemnización integral por daños pecuniarios y no pecuniarios, por la violación de derechos patrimoniales y morales en razón al uso no autorizado de sus obras durante algunas escenas de una serie de televisión denominada “La Selección”. Lo anterior, basándose en argumentos tales como que el uso de sus obras no fue realizado de manera incidental ni al azar, no hubo previa y expresa autorización de su parte para el uso de ellas, ni contraprestación alguna.

La evidencia de que efectivamente son cuadros de su autoría, entre otros, vulnera así los derechos patrimoniales de reproducción, comunicación pública, puesta a disposición y distribución, y los derechos morales de paternidad presuntamente.

Ahora bien, realizando un análisis del caso a modo de concepto jurídico se hace necesario indicar que, de acuerdo con la normatividad que aplica en nuestro país y de conformidad con el artículo 12 de la Ley 23 de 1982 (modificado por la Ley 1915 de 2018), el titular cuenta con la facultad de autorizar, prohibir o realizar “(...) la reproducción de la obra bajo cualquier manera o forma (...)” y a su vez, con el artículo 14 de la Decisión Andina 351 de 1993 que indica que reproducción es “(...) la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación (...) por cualquier medio o procedimiento.”; en este caso puntual y de acuerdo con las leyes nacionales y tratados suscritos por Colombia, nos encontramos frente a una violación del derecho de autor debido a la falta de autorización por parte del titular para llevar a cabo la reproducción de su obra por un medio que permite finalmente su reproducción y comunicación pública.

Igualmente, al encontrar que las obras se utilizan con relación a situaciones puntuales de la historia y de acuerdo con los objetivos del *scouting*, es poco factible determinar que el uso de las mismas fue realizado de manera incidental o al azar.

Al respecto, cabe anotar que, si bien un sector de la doctrina argumenta que el uso incidental no requiere de permiso, ninguna de nuestras normas internas ni los tratados que nos rigen, consagran este tipo de uso dentro de una obra audiovisual como una limitación o excepción para usar la obra sin necesidad de solicitar la correspondiente autorización por parte del autor.

Adicional a lo anterior, y de acuerdo con la excepción contemplada en el literal h) del artículo 22 de la Decisión Andina 351 de 1993, tampoco aplicaría la excepción de una

obra situada en forma permanente en un lugar abierto al público, ya que la misma se encontraba en un lugar cerrado y de acceso limitado.

Si bien en el presente caso el uso de las obras mencionadas no genera en ningún momento vulneración de los derechos patrimoniales de puesta a disposición, distribución, ni de los derechos morales de paternidad, según las pruebas aportadas por los peritos, existió una reproducción de la obra en el momento en que se hace una toma centrada de la cual se puede apreciar y determinar completamente su contenido por un lapso de tiempo que para efectos del audiovisual llega a ser significativo.

II. Paso por la Dirección Nacional de Derecho de Autor

Dentro del proceso se constató que en el momento en que se fijan las imágenes en la toma audiovisual, de esta se puede obtener una copia y por tanto el derecho de reproducción de la obra el cual conserva el autor, aun cuando haya enajenado su obra, pues este es el único derecho patrimonial que le queda sobre su obra.

En el momento en que la obra audiovisual fija la obra artística de dibujo y pintura, está propiciado una copia de la misma y por tanto, el derecho de reproducción de la obra sí se está utilizando.

En el caso también se entiende que si bien el demandante es el autor de la obra y el propietario de la obra es un tercero ASDEPASO quien compró la obra y confirió un “permiso” a la televisora para su uso, el derecho patrimonial de reproducción no fue cedido, le pertenece al titular de la obra y este es el llamado a adelante un litigio cuando ve que sus derechos están siendo afectados, en este caso, utilizados sin su autorización expresa.

Es muy interesante ver cómo el derecho respecto a la reproducción de la obra en disputa no tuvo un uso incidental, casual o desapercibido, pues al análisis del juez competente, en concordancia con la ley se entiende que la fijación que se dio en la obra permite obtener copias, lo cual no es una limitación y excepción.

Cabe resaltar que la jurisprudencia en materia de derecho de autor es muy limitada en nuestro país, pues en su mayoría, los pleitos no terminan en un litigio, sino se solucionan por medio de una conciliación, lo cual hace tan interesante y llamativo el estudio de este caso, pues solo con ello se pueden desglosar los conceptos y compararlos con situaciones concretas.

III. Recomendaciones en materia de derecho de autor con relación a las piezas artísticas de obras plásticas utilizadas en la ambientación del set de grabación, fotografía, video musical, puesta en escena, entre otras

De conformidad con el análisis anterior y para disminuir el riesgo de infracción en materia de derecho de autor en Colombia con relación con las piezas artísticas de obras plásticas o bellas artes utilizadas en la ambientación del set de grabación, y bajo el entendido de su uso, tienen como fin recrear una ambientación armónica y acorde a la escena, a continuación, una serie de recomendaciones que podrían ser tomadas por quien dentro del derecho del entretenimiento entendido con un fin de explotación económica, podría hacer uso de piezas artísticas como ambientación:

1. Es posible hacer uso de obras plásticas o de bellas artes empleadas como ambientación, siempre y cuando no hagan parte relevante en la historia; es decir mantengan un uso netamente incidental, secundario, complementario, que no dependa de su existencia para entrelazar la historia, evitando de esta manera realizar una toma en donde se obtenga de la obra un primer plano o un plano completo que permita dimensionar la totalidad de sus elementos. Lo anterior, en pro de no incurrir en una reproducción de la obra al captarla la cámara de manera completa.
2. Tenga en cuenta que, si la obra cumple un papel determinante en la construcción de la historia, debe ser solicitada una licencia para su uso otorgada por el creador. Puesto que la autorización expresa deberá ser concedida por el titular de la obra y no por quien adquirió un ejemplar físico de la obra, pues su derecho de la obra no incluye su reproducción.
3. Cabe resaltar que si la obra llega al set bien sea por un préstamo, donación o por ser propiedad del canal, no se encuentra exenta de caer en una posible reproducción de la obra, en el momento en que la cámara la capte en su totalidad. Ahora bien, con el fin de no vulnerar el derecho de paternidad de reproducción de la obra absténgase de realizar tomas en donde la obra tenga protagonismo, relevancia o se imprima en su totalidad. Respecto a lo anterior, consideramos relevante indicar que en el momento de llevar a cabo la labor de *scouting* en la posproducción, es fundamental que se revise con sumo cuidado no incluir la obra de forma completa ni encuadrada individualmente en las escenas, evitando así una reproducción de una obra.

4. Cabe anotar que dentro de las limitaciones y excepciones que contempla la normatividad en materia de derecho de autor, especialmente el artículo 22 literal h de la Decisión andina 351 de 1993, se encuentra incluida la no obligatoriedad de permiso por parte del autor, en casos en que la obra se encuentre situada de manera permanente en un lugar “abierto al público”, lo que significa que pueda ser apreciada por cualquier persona y momento, por tanto si tiene la necesidad de hacer una toma en un espacio de tales características, podrá cobijarse bajo esta excepción.

IV. CONCLUSIÓN

El Informe de Relatoría No. 36, Referencia: 1-2018-37921, de la Dirección Nacional de Derecho de Autor desarrollado en el caso anterior, se presentaría como uno de los pocos referentes jurisprudenciales en nuestro país que hace un estudio en cuanto a la infracción de derecho de autor y estudia cada uno de los derechos patrimoniales y morales, de manera que al estudio a partir de hechos fácticos y jurídicos, permite resolver posteriores casos análogos, y del cual se obtuvieron algunos elementos y recomendaciones para no infringir o vulnera algún tipo de derecho de autor.

No obstante, para la industria audiovisual y en general del entretenimiento resulta cuestionable por las limitaciones que esta decisión representa, pues se hace evidente las restricciones impuestas a la industria creativa, desde un punto de vista en el que la Propiedad Intelectual debería presentarse como un sistema de incentivos, para los creadores y autores, bajo la regulación actual esto podría llegar a ser un sistema jurídico proteccionista y en muchos casos rígido y limitado.

A diferencia de lo que ocurre en los Estados Unidos, donde la práctica jurídica del “fair used” o uso justo se presenta como un escenario donde prevalece la libertad de expresión y permite no que la obra sea percibida en su conjunto y de esta forma poder dictaminar si el uso de otra obra dominadas accesoria o secundaria es permitido sin restricción, privilegiando la creación artística y dando un uso justo a aquellas obras que acompañan las nuevas creaciones.

Finalmente, por las razones anteriormente expuestas, la interpretación de las excepciones que contemplan las normas de Derecho de Autor deben ser acogidas como un instrumento que genera herramientas de creación y no limitantes para autores y creadores en una industria que está en constante evolución y transformación.

V. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

Convenio de Berna 1886, artículo 9.2 - Reproducción de obras en casos especiales.

ADPIC Ley 170 de 1994, artículo 13 - Limitaciones y excepciones. Casos especiales que no atenten contra la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado.

Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales.

Tratado OMPI sobre Derecho de Autor, Ley 565 de 2000, artículo 10- Casos especiales que no atenten contra la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado.

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3 - Definición obra.

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 11 literal b. – Derechos de autor.

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 21 – Regla de los tres pasos.

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 22 literal h. – Excepción (abierta al público).

Ley 23 de 1982, artículo 12 - Autorización, prohibición o realización de la reproducción de una obra.

Ley 23 de 1982, artículo 185 – No derecho de reproducción del adquirente.

Sentencia C-871 de 2010, Corte Constitucional - Regla de los tres pasos.

Doctrina. Rob H. Aft y Charles-Edouard Renault, “Del Guion a la Pantalla” - Uso de obra incidental.

¿EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL SE GARANTIZA A TRAVÉS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS OPERACIONES CIBERNÉTICAS DEL ESTADO?

JENNY PAOLA GÓMEZ PÉREZ ¹

I. INTRODUCCIÓN

“Un funcionario «no corrupto» presencia una ilegalidad en la que no participa. Calla, aunque se promete a sí mismo que si algún día aquello se destapa y le llaman a declarar dirá toda la verdad, pero «la verdad se corrompe tanto con la mentira como con el silencio”

Cicerón

Colombia es un país que en los últimos años se ha caracterizado por los sonados escándalos de corrupción, los cuales se han desarrollado en parte en escenarios como la contratación estatal. Toda vez que el grueso de los funcionarios públicos se sirve de este medio para favorecer a sus seguidores y patrocinadores o para lucrar sus arcas.

La figura de la contratación estatal se ha desfigurado que pese a contar con un marco legal - Ley 80 de 1993 - el cual se encuentra reglamentado y complementado por la Ley 1150 de 2007, las Leyes 1437 y 1474 de 2011 y los Decretos 19 y 734 de 2012 – como en la urgencia manifiesta declarada dentro del estado de emergencia por el COVID – 19, donde algunas entidades territoriales y el propio estado colombiano dilapidaron los recursos públicos dando al traste a los procesos de selección y a los principios de la contratación estatal.

¹ Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, Posgrados de Ciencias Jurídicas y Políticas, Maestría en Derecho Administrativo Misión Brasil

Colombia requiere más que un marco legal, dar a su conglomerado social la garantía de que el erario emergente de los tributos que pagamos los colombianos se invierta eficientemente en la satisfacción de las necesidades del Estado. Necesidades para un Estado que ante la crisis económica a consecuencia de la pandemia por el COVID – 19, la corrupción, la guerra y el narcotráfico, no puede seguirse dilapidando por quienes ejercen la función pública.

Es preciso abordar la contratación estatal como en la actualidad se concibe en Colombia, la guarda del principio de transparencia y la puesta en marcha del portal transaccional del Estado Colombiano – Colombia Compra Eficiente, como una modalidad de operación cibernética del Estado.

SUMARIO

La Corrupción es un flagelo que permea todas las esferas del poder público, la contratación estatal no se encuentra al margen. Y máxime que a través de ella se invierten los recursos públicos y se satisfacen las necesidades del Estado.

En una sociedad tan carente de valores y de sentido de pertenencia, el servidor público se sirve de su cargo para enriquecer sus arcas y empobrecer las del Estado.

Por tanto, el Estado debe blindarse a través de las normas y crear espacios para garantizar lo plasmado en esas normas. Es el caso del principio de transparencia, que busca brindar esa seguridad al conglomerado social, que los recursos públicos se invierten de manera proba y leal junto a todos los principios de la contratación estatal.

Esta situación no es una preocupación exclusiva de Colombia, sino que también del mundo entero, pero particularmente Brasil, donde como en nuestro terruño la administración pública en un esfuerzo ha dado apertura a canales digitales abiertos al público para realizar la contratación estatal y liberarla de los macabros intereses de los funcionarios públicos.

Tanto en Brasil como en Colombia, mientras el funcionario público no se enfoque en cumplir a cabalidad su misionalidad, no abra norma que erradique la corrupción.

II. ¿EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL SE GARANTIZA A TRAVÉS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS OPERACIONES CIBERNÉTICAS DEL ESTADO?

1. LA CONTRATACIÓN ESTATAL

La contratación estatal pretende regular los procedimientos adelantados por las entidades estatales para la satisfacción y cumplimiento de los fines misionales del Estado a través de la celebración de un contrato, conforme a lo establecido con la Ley 80 de 1993.

1.1 Principios de la contratación pública

De acuerdo con el Artículo 209 de la Constitución Política y los postulados de la Ley 80 de 1993, la contratación pública tiene como principales principios:

Transparencia: “Mediante este principio se ataca la corrupción; con él se busca garantizar la moralidad en la contratación, la imparcialidad de la Administración en la escogencia del contratista al exigir que se haga de acuerdo con unas reglas precisas, claras, completas y objetivas. En este principio se conjugan también los de igualdad, el de la publicidad, y de la libre concurrencia o competencia, que sirven de base a la forma más clara de selección del contratista, que es la licitación, pero que deben estar presentes en los otros mecanismos de selección del contratista cualquiera que sea la forma escogida, como se expresó en la exposición de motivos de la Ley, que debe existir “aun en los casos de contratación directa o urgencia” (Palacio Hincapié, 2010, pp. 56-57).

Economía: “Con el cumplimiento efectivo de este principio en la contratación estatal, se busca la eficiencia y celeridad en todas las actuaciones de la entidad y del contratista, lo que se concreta en la agilización de los trámites. “Con él se insta para que se lleven a cabo los procedimientos y etapas estrictamente necesarios para seleccionar la propuesta que resulte más afín a los intereses del estado objetivamente. Asimismo, se busca que toda actuación en la ejecución y cumplimiento de las obligaciones a cargo de cada parte se desarrolle optimizando costos y evitando dilaciones o perjuicios para el otro”

Buena fe: “Estriba en un comportamiento real y efectivamente ajustado al ordenamiento y al contrato (...) se trata aquí de una buena fe objetiva y “por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho” o conforme al contrato, pues tales convencimientos son irrelevantes porque, habida cuenta de la función social y económica del contrato, lo que en verdad cuenta son todos los actos reales y efectivos que procuran la cabal realización de estas funciones

dentro del ámbito de la legalidad y de la lealtad y corrección, esto es, ajustados en un todo al ordenamiento jurídico y a lo convenido” (Sentencia. Radicación número: 2500023-26-000-1998-00324-01, 2012)

Publicidad: “El principio de publicidad en el marco de los contratos estatales supone el conocimiento oportuno y efectivo de los actos jurídicos que la entidad pública contratante emita en los períodos de selección, ejecución y liquidación contractual. Los avances de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) han permitido que el Estado introduzca el uso de la Internet como instrumento” (La responsabilidad del Estado por la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) (Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2015, p.38)

Debido Proceso: “Las etapas que conforman el procedimiento de la contratación estatal están sustentadas en ese derecho fundamental, en razón a que el Artículo 29 de la Constitución Política obliga la aplicación de un debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas” (Chaves-Villada, 2015, pp. 91-134)

1.2 Principio de transparencia

“La transparencia es para quienes ejercen funciones públicas y ejercen el poder público. La privacidad es para todos los demás”
Greenwald Glenn

En virtud del principio de transparencia definido en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, la escogencia del contratista se efectuará siempre a través de licitación, y de manera excepcional en las demás modalidades de selección. El Principio de Transparencia, preside el procedimiento de selección o escogencia objetiva del contratista, instituido para garantizar el pleno desarrollo de los principios, entre otros de: Imparcialidad, contradicción, publicidad y moralidad. Esto implica, que la actividad contractual debe efectuarse de manera imparcial y objetiva, en igualdad de oportunidades y bajo el imperativo de la moralidad pública. De igual forma, bajo el numeral 8 del mismo artículo, prevé que las autoridades no actuarán con desviación o abuso de poder, para lo cual se deben ceñir a la ley y a la finalidad del interés público, prohibiendo eludir los procedimientos de selección objetiva y los demás procedimientos previstos en el presente estatuto.

El principio de transparencia busca que la contratación pública deje de ser un negocio para unos pocos, que son conocidos de los funcionarios públicos y que son elegidos por móviles diferentes al lleno de requisitos, para que en virtud de su aplicación se otorguen los contratos a los más probos dentro de un marco de igualdad de oportunidades en aras de seleccionar la mejor, conforme a la satisfacción de las necesidades del Estado.

El principio de transparencia implica establecer con anticipación el proceso de forma pública, así la contratación Estatal no se realiza en la penumbra sino bajo la mirada de los ciudadanos, para que estos pueden ser veedores de la inversión de los recursos públicos. La contratación estatal debe ceñirse al principio de transparencia, evidenciándose en los diferentes escenarios, a saber: licitación pública, contratación abreviada y contratación directa. Así las cosas, interpretando lo plasmado en la ley, el principio de transparencia en la contratación estatal corresponde al deber que tienen los funcionarios públicos de proceder con base en las reglas de imparcialidad, selección objetiva, la publicidad de las actuaciones, la igualdad de condiciones para los participantes, la motivación de los actos administrativos y el respeto por las reglas preestablecidas en cada uno de los procedimientos contractuales.

“Es, en el fondo, el principio que propende, principalmente, por el logro de una contratación pública impoluta en la escogencia del contratista (art. 29) a través del procedimiento reglado en los artículos 24 y 30, para evitar así las componendas, el tráfico de influencias, etc. en aras de preservar la moralidad y erradicar la corrupción administrativa en la etapa precontractual” (Franco Gutiérrez, 2000, p. 128).

“La nueva Ley de contratación colombiana determina, en ejercicio del principio de transparencia en ella instituido, que en todo contrato que se lleve a cabo por una entidad estatal, la escogencia del contratista se ejecutará siempre a través de licitaciones o concursos públicos. Se eliminó la licitación privada que permitía la contratación mediante la invitación a licitar de unos pocos, escogidos por la administración” (Franco Gutiérrez, 2000, p.128) . “El artículo 24 del proyecto contempla el principio de transparencia en virtud del cual se

garantiza en primer lugar la imparcialidad y por consiguiente la escogencia objetiva del contratista aún en los casos de contratación directa o urgente. También se prevé que los interesados pueden ejercer el derecho de contradicción en los procesos contractuales y por ello se dispone que las actuaciones de las autoridades sean públicas, permitiendo el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política” (Betancourt Cuartas, p.154).

En virtud del principio de transparencia en un proceso de contratación, según el artículo 24 de La ley 80 de 1993, las partes deberán actuar con los siguientes criterios:

1. La escogencia del contratista debe efectuarse siempre a través de licitación o concurso públicos, salvo en los casos en los que se podrá contratar directamente.
2. En los procesos contractuales los interesados tendrán oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o

adopten, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones.

3. Las actuaciones de las autoridades deben ser públicas y los expedientes que las contengan estarán abiertos al público, permitiendo en el caso de licitación el ejercicio del derecho a la contradicción entre otros.
4. Las autoridades deben expedir a costa de aquellas personas que demuestren interés legítimo, copias de las actuaciones y propuestas recibidas, respetando la reserva de que gocen legalmente las patentes, procedimientos y privilegios.
5. En los pliegos de condiciones o términos de referencia deben establecerse todas las condiciones, exigencias, fechas de entrega, mecanismos de calificación y todos los demás aspectos definidos para la expedición de estos documentos, de tal modo que todos los concursantes actúen en igualdad de condiciones.
6. En los avisos de publicación de apertura de la licitación o concurso y en los pliegos de condiciones o términos de referencia, se señalarán las reglas de adjudicación del contrato.
7. Los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia.
8. Las autoridades no actuarán con desviación o abuso de poder y ejercerán sus competencias exclusivamente para los fines previstos en la Ley. Igualmente les será prohibido eludir los procedimientos de selección objetiva y los demás requisitos previstos en la Ley 80 de 1993.
9. Los avisos de cualquier clase a través de los cuales se informe o anuncie la celebración o ejecución de contratos por parte de las entidades estatales, no podrán incluir referencia alguna al nombre o cargo de ningún servidor público”.

Teniendo presente lo expuesto en el epígrafe anterior, debemos contemplar aspectos relativos al principio de transparencia consagrados en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, los cuales son:

- La publicidad de las actividades que se desarrollan en los diferentes procesos contractuales.
- La igualdad de condiciones para los participantes en los procesos.

- Los requisitos, reglas y condiciones claras del proceso.
- La motivación de los actos administrativos que se expidan en desarrollo de la actividad contractual y cómo deben actuar las autoridades en el proceso contractual.

“Por lo que se refiere al principio de transparencia, el artículo 24 del Estatuto, norma parcialmente demandada en esta causa, garantiza la imparcialidad y por consiguiente la escogencia objetiva de contratistas. Implica que dicha escogencia se efectúe siempre a través de licitación o concurso, salvo las excepciones previstas en la misma norma y que en los procesos contractuales los interesados tengan oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se deben establecer etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones.

Las actuaciones de las autoridades deben ser públicas y los expedientes que las contengan igualmente deben estar abiertos al público, permitiendo, en el caso de licitación, el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política. En virtud del mencionado principio de transparencia, el artículo 24, ahora bajo examen, entre otros requerimientos exige que en los pliegos de condiciones o términos de referencia se indiquen los requisitos objetivos necesarios para participar en el correspondiente proceso de selección, y se definan reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación o concurso. Prohíbe, además, la inclusión de condiciones y exigencias de imposible cumplimiento, y finalmente, cabe también resaltar que, como otra garantía adicional, derivada del principio de transparencia, la norma dispone que toda actuación de las autoridades, derivada de la actividad contractual, deberá ser motivada” (Corte Constitucional, 1999).

Directriz reafirmada por la misma Corte, en otra providencia en los siguientes términos:

“Cabe recordar que el principio de transparencia, a que alude el artículo 24 de la Ley 80 de 1983, garantiza la imparcialidad de la administración y por consiguiente la escogencia objetiva de contratistas. La aplicación de dicho principio implica que dicha escogencia se efectúe siempre a través de licitación o concurso, salvo las excepciones previstas en la misma norma, y que en los procesos contractuales los interesados tengan oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se deben establecer etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones. En el mismo sentido, las actuaciones de las autoridades deben ser públicas y los expedientes que las contengan igualmente deben estar abiertos al público, permitiendo,

en el caso de licitación, el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política.

En virtud del mismo principio de transparencia, el artículo 24, exige que en los pliegos de condiciones o términos de referencia se indiquen los requisitos objetivos necesarios para participar en el correspondiente proceso de selección, y se definan reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación o concurso. Prohíbe, además, la inclusión de condiciones y exigencias de imposible cumplimiento, y finalmente, cabe también resaltar que como otra garantía adicional, derivada del principio de transparencia, la norma dispone que toda actuación de las autoridades, derivada de la actividad contractual, deberá ser motivada” (Corte Constitucional, 2003. M.P.: Dr. Álvaro Tafur Galvis).

Es preciso concluir que el principio de transparencia como principio rector de la contratación estatal, pretende garantizar la imparcialidad en los procesos contractuales, sirviéndose de modalidades de contratación plasmadas en la Ley 80 de 1993, dispuestas por cuantías y con la Ley 1150 de 2007, según la compra o el servicio que requiera, respetando la selección objetiva, mediante los procedimientos que dan igualdad de oportunidades, sin tener en cuenta otro tipo de consideraciones, que se hace palpable con la publicidad del proceso, otorgándole a los interesados la oportunidad de conocer y participar en el proceso, con el sistema único de información pública – SECOP-.

1.1.3 LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL COMO UNA HERRAMIENTA DE CONSOLIDACIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL

La inteligencia artificial (IA) se entiende como “la combinación de algoritmos planteados con el propósito de crear máquinas que presenten las mismas capacidades que el ser humano” (Iberdrola, 2022)².

El derecho no puede ser ajeno a la evolución tecnológica del mundo, que ofrece la inteligencia artificial como un medio novedoso y aparentemente incólume, para patentar la consecución de los fines del Estado a través de la contratación estatal. Es así como la administración pública a nuestros días está experimentando una modernización tecnológica, que abarca al uso de medios electrónicos en la gestión documental y en las comunicaciones de quienes participan en los procesos administrativos. La implementación de la tecnología en la administración pública no se realiza solo con la modernización, sino que implica una reforma sustancial de los criterios en los que se propugna la actuación de los poderes públicos. Puesto que no basta con cambiar el

² Tomado de: <https://www.iberdrola.com/innovacion/que-es-inteligencia-artificial>

papel por los medios electrónicos, sino que implica un requerimiento digital sirviéndose de la tecnología.

La Inteligencia Artificial (IA) no puede equipararse a la mera automatización de la actuación administrativa, sino que supone una mayor. Tal y como expone Lasse Rouhiainen en su libro *Inteligencia Artificial. 101 cosas que debes saber hoy sobre nuestro futuro* trata de la “capacidad de las máquinas para usar algoritmos, aprender de los datos y utilizar lo aprendido en la toma de decisiones”. Partiendo de esta definición, distingue varias manifestaciones de la IA:

Por una parte, nos encontramos con el denominado aprendizaje automático (*machine learning*), esto es, la habilidad de los ordenadores para aprender sin estar programados para ello, aprendizaje que puede ser, a su vez:

- a. “Supervisado: Se utilizan datos que previamente han sido categorizados, tal y como podría ser el caso de los códigos CPV o los campos del formato de una factura;
- b. “No Supervisado: En este caso es el propio algoritmo el que ha de encontrar la manera de organizar los datos, supuesto que se daría en el caso de que tenga que analizarse documentación no estructurada para extraerlos y ordenarlos, tal y como sucedería con imágenes no procesables o documentos escaneados;
- c. “Por Refuerzo: Supuesto en el que los algoritmos aprenden a partir de la experiencia, esto es, analizando actuaciones y decisiones anteriores.

Por otra parte, el aprendizaje puede ser profundo (*deep learning*), modalidad que estaría basada en el uso de redes neuronales y que, debido a su especial complejidad, precisa de una cantidad enorme de datos y una potente capacidad tecnológica para su eficaz funcionamiento” (OBCP, 27 enero 2020)³

Carles Ramió explica en su interesante libro *Inteligencia artificial y Administración Pública* que en una primera fase, la implantación de esta tecnología se refiere a la automatización de procesos, lo que requiere inexcusablemente la plena digitalización de la actividad que llevan a cabo las entidades públicas. Así pues, quedan incluso más lejanas las siguientes fases a las que alude Ramió:

La automatización cognitiva, que supone la aplicación real de la IA y que plantea como principales desafíos la estructuración de la información y los criterios utilizados para el diseño de los algoritmos

[...]

³ Tomado de: <https://www.obcp.es/opiniones/inteligencia-artificial-y-contratacion-del-sector-publico>

Y, finalmente, la aplicación de la IA en su máxima expresión por cuanto supone la implantación del análisis predictivo y la capacidad de aprendizaje, de ahí la especial relevancia del control de los sesgos en este nivel de evolución” (RAMIO, Carles. *Inteligencia Artificial y Administración Pública*, 2019, p. 25).

¿En qué actuaciones implementaríamos la IA en la Contratación Pública?

Para una mejor sistematización conviene distinguir en función de la fase en la que nos encontremos:

“En la preparación del contrato, esta tecnología podría ser de gran utilidad como instrumento de apoyo para la elaboración de los pliegos y, en particular, la determinación de los concretos criterios de selección, de manera que se tengan en cuenta las decisiones adoptadas por otras entidades en casos similares o, incluso, se pudiera realizar un análisis avanzado de las exigencias de selección y los requerimientos de solvencia a cumplir por los licitadores.

“Por lo que se refiere a la adjudicación, la IA podría tener un especial impacto en relación con:

- a. “La implementación de sistemas dinámicos, asegurando que la competencia no se vea obstaculizada, restringida o falseada, pero también para una más adecuada satisfacción del interés público relativo a la mejor ejecución posible del contrato;
- b. “La utilización de catálogos electrónicos, en particular teniendo en cuenta el potencial que ofrecen estos instrumentos desde la perspectiva de la normalización al facilitar la actuación automatizada;
- c. “La valoración comparativa de las ofertas, en particular para detectar posibles supuestos de precios anormalmente bajos en las ofertas presentadas;
- d. “La comprobación de los requisitos de solvencia técnica y económica de los licitadores.

“En la fase de ejecución, la IA simplificaría la tarea del seguimiento por parte de la entidad pública, permitiendo:

- a. “La generación automatizada de alertas a partir de parámetros anormales y, en su caso, la detección de eventuales desviaciones respecto de las premisas fijadas con antelación;

- b. “La realización de análisis avanzados de datos en orden a decidir cuándo y en qué condiciones sería procedente una modificación contractual o la actualización del precio.

“Finalmente, por lo que se refiere al control, permitiría poner en marcha modelos más avanzados y precisos que, además, fueran inmediatos y tuvieran naturaleza proactiva, compensando de este modo las limitaciones del actual modelo reactivo que, al menos en numerosas ocasiones, resulta excesivamente lento y formalizado. Incluso, la IA podría ayudar a detectar con antelación indicios relativos a prácticas colusorias, si bien en todo caso habrían de establecerse las oportunas garantías para asegurar el derecho a la defensa” (OBCP, 27 enero 2020).

2. OPERACIONES CIBERNÉTICAS DEL ESTADO COLOMBIANO PARA GARANTIZAR EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL

“Desde 2003, el Consejo Nacional de Política Económica y Social [CONPES], había recomendado al Gobierno Nacional, a través del Documento 3249, crear un sistema electrónico único de contratación pública tendiente a mejorar el control y visibilización de uso de los recursos públicos, así como también brindar al Estado mejoras en la identificación de las ofertas, y en consecuencia, optimizar el costo beneficio de las distintas ejecuciones presupuestales de las entidades nacionales y territoriales, centralizadas y descentralizadas del Estado” (Rodríguez, 2011).

“A partir de la recomendación, fue que para el año comenzó la operación de prueba, o fase informativa, del primer Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP), a través de la página www.contratos.gov.co, que luego pasaría a una fase transaccional, en la que ya se podía gestionar contractualmente contratos de varias entidades estatales en una sola página, ya que desde la expedición de la Directiva Presidencial 02 de 2000 y el Decreto 2170 de 2002, se estableció la condición de creación de un mecanismo virtual por entidad, para la actividad de contratación de las mismas” (González, 2008; Documento de información general del SECOP, Ministerio de Comunicaciones)

Así las cosas, Colombia en un esfuerzo por patentar el principio de transparencia en la contratación estatal ha creado plataformas electrónicas, en aras de que la ciudadanía tenga a su alcance lo concerniente a la contratación del Estado, para satisfacer sus necesidades, las cuales son:

“SECOP I: Es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – 1 SECOP- es el medio de información oficial del estado colombiano, del registro de toda la contratación realizada con dineros públicos. La plataforma SECOP es el punto único de ingreso de información para las entidades que contratan con

cargo a recursos públicos y todas ellas están obligadas a registrar estos procesos en dicho sistema.

“SECOP I registra procesos de contratación, cada registro tiene toda la trazabilidad de un proceso de contratación que se realiza de forma convencional y análoga, es decir, la entidad contratante publica desde las primeras instancias los borradores de los términos y documentos de apertura del proceso, la documentación se entrega de forma presencial ante la entidad contratante y la actualización del registro sigue durante el proceso de adjudicación, contratación hasta su final liquidación con cargas de documentación escaneada en formato PDF.

“Las consultas en SECOP I pueden realizarse a través del portal de consultas, que contiene filtros básicos o puede consultarse a partir de un buscador de texto, la consulta arroja resultados individuales que pueden ser visualizados en su totalidad al verificar la URL adjunta a cada proceso.

“La herramienta actual, sintetiza y facilita el tránsito de documentos; básicamente, en el SECOP I, si bien las solicitudes de bienes y servicios se podían consultar en la página, el radicado documental por lo general era en físico, ahora, todo este proceso se puede hacer vía electrónica, permitiendo ello un mejor manejo transaccional, en beneficio del cumplimiento del principio fundamental de la transparencia administrativa. (Sarmiento, Mariño y Forero, 2015)

La contratación administrativa electrónica. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*. pp. 31-58):

“SECOP II: Por su parte, es una plataforma transaccional de registro, evaluación, revisión, adjudicación y publicación de información de los procesos de contratación pública registrados desde el año 2015, A semejanza de SECOP I, cada entidad pública tiene acceso de cuenta con uno o varios usuarios a esta plataforma y allí se registran todos los hitos de cada Proceso de Contratación, La misma plataforma tiene una interfaz pública que permite la consulta de estos procesos con filtros de registros de cada proceso.

SECOP II permite el libre registro a personas naturales y/o jurídicas que quieran participar de los procesos SECOP II como proveedores.

“SECOP II en su naturaleza de transaccionalidad, no se limita a contener documentación de un proceso análogo, sino que el proceso de contratación se realiza a través de la propia plataforma, es decir, el proveedor interesado, previamente registrado en la plataforma, hace el proceso de oferta a través de la plataforma, a ella sube la documentación solicitada y puede seguir la trazabilidad del proceso de adjudicación.

“Las consultas en SECOP II, igualmente, pueden realizarse a través de su portal de consulta, no se requiere previo registro a menos que se requiera ser partícipe de un proceso activo, los resultados individuales también pueden ser extendidos en su consulta al verificar la URL adjunta a cada registro de proceso”. (Transparenciacolombia, s.f.)⁴

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE

“Colombia Compra Eficiente es una Entidad descentralizada de la rama ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera, adscrita al Departamento Nacional de Planeación (DNP) que es el rector del Sistema de Compra Pública de Colombia.

“Colombia Compra Eficiente ofrece a los partícipes del sistema de compra pública herramientas para facilitar los procesos y fortalecer sus capacidades para obtener mayor valor por el dinero público en el Sistema de Compra Pública colombiana.

“A partir de 2013 Colombia Compra Eficiente es el administrador del SECOP”. Las funciones de Colombia Compra Eficiente son:

- a. La formulación de políticas, planes y programas buscando optimizar la oferta y demanda en el mercado.
- b. La racionalización normativa para una mayor eficiencia de las operaciones.
- c. El desarrollo y difusión de las políticas, normas e instrumentos para facilitar las compras y promover la eficiencia.
- d. La coordinación con otras Entidades públicas para el cumplimiento de sus objetivos.
- e. La elaboración de estudios, diagnósticos y estadísticas para mejorar la efectividad del sistema.
- f. La absolución de consultas sobre la aplicación de las normas y expedir circulares sobre la materia.
- g. El apoyo al Gobierno Nacional en las negociaciones internacionales sobre el tema.

⁴ Véase en: <https://transparenciacolombia.org.co/Documentos/Publicaciones/cuidadopaz/contratacion/generalidades-uso-secop.pdf>

- h. El diseño, la organización y la celebración de instrumentos de agregación de demanda.
- i. El desarrollo del sistema de compras electrónicas.
- j. El apoyo a los oferentes para facilitar y mejorar su participación.
- k. La difusión de mejores prácticas y la coordinación de los programas de capacitación con otras Entidades Estatales.
- l. El apoyo a las Entidades territoriales en la gestión de compras” (Colombiacompra, s.f.)⁵.

Es importante resaltar que según el documento Conpes 3620 de 2009, el SECOP se creó como un incentivo para el uso del comercio electrónico, cuyo desarrollo se realizará a futuro una vez se de inicio a la Fase transaccional la cual permitirá “llevar a cabo la gestión pública contractual a través de medios electrónicos” (Ministerio de Tecnologías de la información, 2009).

El SECOP surge como respuesta a la adopción de medidas que garanticen los principios de eficiencia y transparencia en la contratación pública con miras a “alcanzar dos objetivos: pulcritud en la selección de contratistas y condiciones de contratación más favorables para el Estado” (Conpes, 2003). “Se tiene entonces, que el SECOP llevó a una mejor materialización del principio de publicidad en la actuación administrativa de la entidades estatales, en tanto como ya se mencionó, y en consecuente cumplimiento de lo dispuesto en el DUR, existe la obligatoriedad para las entidades de hacer públicos un mínimo número de documentos que guardan estrecha relación con la celebración de contratos, de modo que no se puede negar, que la implementación del SECOP I y II, ha llevado a una mejor aplicación, del principio de transparencia”. (Herreño, 2016, pp. 129-147.)

El SECOP en sus dos versiones y el Portal Colombia Compra Eficiente, ha dado lugar a que un número mayor de personas naturales y jurídicas participen en la contratación estatal, puesto que antes los procesos permanecían ocultos y solo un grupo minoritario conocían las licitaciones, ahora son más las personas las que participan, ya que todo se encuentra en la red. Todo esto lleva a la transparencia en la ejecución contractual: “El sistema de compras y contratación pública debe operar con la mayor economía y eficiencia posible garantizando que el Estado ofrezca oportunamente los bienes, obras y servicios que debe proveer lo cual genera mayor equidad, prosperidad y calidad de vida” (Observatorio Colombiano de Contratación Pública).

⁵ Véase en: <https://colombiacompra.gov.co/ciudadanos/preguntas-recuentes/colombia-compra-eficiente>

OPERACIONES CIBERNÉTICAS DEL ESTADO BRASILEÑO PARA GARANTIZAR EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL

“En Brasil, la licitación, como requisito para la realización de compras y contrataciones públicas, solo se reguló en una norma específica a partir de 1986, con el decreto 2.300/86, conocido como estatuto Jurídico de las Licitaciones y Contratos Administrativos (Aparecido et al., 2014, p.160).

“Anteriormente, este proceso se regía por normas que lo incluían junto con otros temas de la administración pública. Así, el decreto 2.926, de 1862, que era una regulación para adjudicaciones de los servicios del ministerio de Agricultura, Comercio y obras Públicas; o el decreto 4.536, de 1922, que trataba de la Contabilidad Pública (y que mencionaba la exigencia de «concurrencia» para la realización de las compras); la Ley 4.401, de 1964, que adopta por primera vez el término «licitación»; y, finalmente, el decreto-ley n. 200, de 1967, que contiene un título denominado «de las normas relativas a las licitaciones para compras, obras, servicios y enajenaciones» (Aparecido et al., 2014).

Nuevas perspectivas en la gestión de las administraciones públicas: Una Visión Comparada de la contratación pública electrónica, p. 162).

“La legislación brasileña en vigor para licitaciones y contratos públicos abarca un conjunto de normas (leyes, decretos, órdenes) cuyo pilar fundamental es la ley 8.666, de 1993, enmendada muy pronto por la ley 8.883, de 1994. en ella se crearon las modalidades de licitación que se utilizan actualmente: concurrencia, concurrencia internacional, concurso, invitación y fijación de precio; también fueron previstas situaciones para dispensa o inexigibilidad de licitaciones y las subastas para la enajenación de bienes pertenecientes a los gobiernos desde 1998, por la ley 9.648, estas modalidades se escogen en función de los valores financieros incluidos, de modo que las cantidades” (Aparecido et ál., 2014, pp. 164-165).

“El gobierno federal adoptó rápidamente la subasta a la baja y la subasta a la baja electrónica, en busca de agilidad, economía, mayor apoyo de potenciales proveedores, transparencia y combate a la corrupción (muy común en las licitaciones, no solo en Brasil, sino en todo el mundo). Para ello implementó una política permanente de innovación en este campo, cuyo núcleo central es el portal de compras del gobierno federal en internet, el Comprasnet⁶. Este se creó por el Decreto n° 1.094, de 1994, y en la actualidad es administrado por el ministerio de Planificación, Presupuesto y Gestión,

⁶ Véase en: <http://www.comprasnet.gov.br/>

a partir del Sistema Integrado de Administración de Servicios Generales (SIASG). el propio portal Comprasnet se define a sí mismo como «un conjunto informatizado de herramientas para hacer internamente operativo el funcionamiento sistémico de las actividades inherentes al Sistema de Servicios Generales - SISG, que son: la gestión de materiales, edificaciones públicas, vehículos oficiales, comunicaciones administrativas, licitaciones y contratos, de los cuales el ministerio de Planificación, Presupuesto y Gestión - MP es el órgano central normativo». (Aparecido et al., 2014, p. 167).

Según Fernandes (2002:3), el Comprasnet «se creó en 1997, para publicar electrónicamente los avisos y los pliegos de licitación (de todas las modalidades) y las actas de los contratos firmados por la Administración Pública Federal, más tarde, cuando el decreto n° 3.697, de diciembre de 2000, estableció la subasta a la baja electrónica, el Comprasnet pasó a ser utilizado para las adquisiciones en tiempo real, trabajando con este nuevo tipo de licitación en octubre de 2001, el Comprasnet sufrió una nueva transformación, convirtiéndose en un efectivo portal de compras.

La gran innovación que dio al Comprasnet el estatus de paradigma internacional en el campo de las compras electrónicas gubernamentales, fue la introducción de un modelo de negocios en el que el gobierno federal comparte con socios privados la gestión del portal». (Aparecido et al., 2014, p. 168).

III. CONCLUSIONES

“La conectividad permite la transparencia para un mejor gobierno, educación y salud”

Bill Gates

Tanto Brasil como Colombia en un esfuerzo contra el cáncer de la corrupción que flagela la administración pública, se ha intentado servirse de plataformas electrónicas para realizar la contratación estatal, para que ya no se realice en la penumbra de los escritorios de los servidores públicos sino ante la mirada vigilante de la sociedad a través de internet.

El concepto de corrupción aplicable al tema objeto de estudio, es definido por el diccionario de la real academia de la lengua española, de la siguiente manera: “En las organizaciones, especialmente en las públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores” (Pérez Cruz, 2013, p. 2).

“La corrupción se describe como toda aquella acción u omisión del servidor público que lo lleva a desviarse de los deberes formales de su cargo con el objeto de obtener beneficios pecuniarios, políticos, o de posición social, así como cualquier utilización en

beneficio personal o político de información privilegiada, influencias u oportunidades (Plan Transparencia, ‘Para Volver a Creer’). “La corrupción puede ser el obstáculo individual más devastador que se opone al desarrollo económico, social y político en países que carecen de sistemas políticos abiertos” (Peter Eigen, s.f.; Herrera, 2010).

Pero las operaciones cibernéticas se han quedado cortas tanto en Colombia como en Brasil, pues se ha evidenciado su ineficacia ya que tanto los particulares como los funcionarios públicos siguen evadiendo las normas y sacan provecho de la contratación estatal. Apreciación que se afirma por el artículo publicado por La Corporación Transparencia por Colombia, respecto de la corrupción en la Contratación, para Transparencia Internacional: “(...) La corrupción en la contratación pública es reconocida actualmente como el factor principal de desperdicio e ineficiencia en el manejo de los recursos en la región. Se estima que, en promedio, el 10% del gasto en contrataciones públicas se desperdicia en corrupción y soborno. Según estudios de la misión de contratación del 2002, la contratación pública en Colombia es una de las actividades económicas más importantes del país. Desde la década de los 90, el sistema de contratación estatal en Colombia ha tenido modificaciones con miras a lograr una gestión pública más moderna, eficiente y transparente. Sin embargo, según la Encuesta de Probidad 2006, el 84,4% de los empresarios se abstiene de participar en procesos de contratación con el Estado, porque considera que la competencia no es justa, ya que hay politización en el proceso de contratación y pagos no oficiales. La encuesta también revela que un 31,74% de los empresarios afirma que en un proceso de contratación con el Estado, los sobornos son solicitados por los funcionarios públicos; y un 16,92% considera que el empresario interesado es quien los ofrece. Así pues, la encuesta devela la influencia del soborno en procesos de contratación y la falta de denuncia. Según dice, el 28,4% de los empresarios colombianos fue víctima de algún tipo de solicitud de dinero, favores o regalos, a cambio de algún servicio por parte de un funcionario del Estado; y tan solo un 8,52% denunció efectivamente el caso” (Organización Transparencia por Colombia).

Acabar con la corrupción no es algo sencillo porque proviene del fuero interno del servidor público, es decir, desde su órbita moral. Así que una manera para dar al traste con la corrupción es que las personas que ejerzan la función pública lo hagan en virtud de la carrera administrativa, más no a selección burocrática del burgo maestro de turno. Por tanto, las operaciones cibernéticas del Estado por si solas no son una garantía del principio de transparencia en la contratación estatal, porque más que un marco normativo, se requiere de funcionarios públicos leales a la misión para la cual se vincularon con el Estado y no con su afán vertiginoso de apropiarse indebidamente de los recursos públicos.

El Estado colombiano busca transparencia en la celebración contractual de contratos con dineros del erario, para ello se ha servido de reformas normativas encaminadas

a endurecer la sanción punitiva y administrativa de los funcionarios corruptos. Un Estado incólume es el cimiento del que nace un mecanismo de control sobre los dineros públicos, la creación del SECOP es la respuesta a la necesidad de hacer un Gobierno más conectado con las TIC, como medio transparente la celebración de la contratación pública.

La inteligencia artificial será utilizada como consecuencia inmediata a los procesos de digitalización, por todas las organizaciones en el sector público y privado. La inteligencia artificial requiere tiempo y esfuerzo y contribuirá a la garantía del principio de transparencia en la contratación pública, puesto que permite mejor toma de decisiones en los diferentes escenarios de la contratación.

En la actualidad, las principales aplicaciones de sistemas de IA en contratación pública se localizan en actividades de la supervisión y de control de la integridad.

IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aparecido, Valdemir Pineda, Carmen. Romeau, Jordi. Juárez, Gregorio. (2014). Nuevas perspectivas en la gestión de las administraciones públicas: Una Visión Comparada de la contratación pública electrónica, p. 160.

Becerra, J., Cotino-Hueso L., García-Vargas C. y Sánchez-Acevedo (2015). La responsabilidad del Estado por la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC). Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2015, p. 38.

Betancourt Cuartas, Jaime. Nuevo Estatuto General de la Contratación estatal, p.154.

Chaves-Villada, Jaime Eduardo. El desarrollo del debido proceso en las actuaciones administrativas para la formación de contratos estatales, *Universitas* 64, núm. 130 (2015): pp. 91-134.

Colombia Compra. Preguntas frecuentes. <https://colombiacompra.gov.co/ciudadanos/preguntas-frecuentes/colombia-compraeficiente>

Corte Constitucional. Bogotá. Sentencia C-400 de junio 02 de 1999. Magistrado Ponente. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional. Bogotá. Sentencia C-218 de febrero 18 de 2003. Magistrado Ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis.

- Corte Constitucional. Bogotá. Sentencia C-400 de junio 02 de 1999. Magistrado Ponente. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.
- DLE. En: PÉREZ CRUZ, Xóchitl Raquel G. La ética frente a la corrupción. S.F. sin fecha, p. 2. (2013).
- Franco Gutiérrez, Omar. La Contratación estatal. Comentarios a la Ley 80 de 1993 y sus Decretos reglamentarios. Contiene apartes de la jurisprudencia nacional sobre la contratación (4 ed.) (2000), p. 128.
- Herrera, C. (2010). Contabilidad Forense: Fraude, desperdicio, corrupción. 2010. ORGANIZACIÓN TRANSPARENCIA POR COLOMBIA. La corrupción.
- Palacio Hincapié, Juan (2010). La contratación de las entidades estatales (Medellín: Librería Jurídica Sánchez, 2010, pp. 56-57.
- Sentencia. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-00324-01(22043). 2012. 19 de noviembre. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Jaime Orlando Santofimio Gamboa (M.P).
- Transparencia Colombia (s.f). Generalidades Uso SECOP. <https://transparenciacolombia.org.co/Documentos/Publicaciones/cuidadopaz/contratacion/generalidades-uso-secop.pdf>

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE MENORES TRANSEXUALES Y HOMOSEXUALES EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS¹

**ANGÉLICA JINETH ARIAS LESMES², FARID STEMBERG PARRA CARO³,
KAREN DAYANA MORA DUARTE⁴, RUBY LIZETH FONSECA QUINTERO⁵.**

Resumen

Este artículo es el resultado del análisis de la línea jurisprudencial desarrollada por la Corte Constitucional Colombiana en el escenario constitucional del derecho al libre desarrollo de la personalidad de personas pertenecientes a la comunidad LGTBI en entornos educativos, especialmente en menores de edad dentro de instituciones educativas. Se compone de una introducción al derecho al libre desarrollo de la personalidad y el escenario en que se estudia. Luego en los tres capítulos que conforman este trabajo, se realiza una clasificación y estudio de las sentencias más relevantes dentro y fuera del escenario constitucional. Finalmente, se desarrolla el análisis transversal tanto de los cambios en los argumentos de la Corte Constitucional a través de los años, como de conceptos desarrollados en otros escenarios constitucionales para llegar a unas conclusiones.

Palabras clave: Libre desarrollo de la personalidad, derecho a la educación, discriminación, instituciones educativas, autonomía.

1 Trabajo de investigación en el pregrado en Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja para el área de Derecho Constitucional.

2 Abogada no graduada de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo electrónico: angelica.ariasl@usantoto.edu.co angelicajal2002@gmail.com.

3 Candidato a Magíster en Seguridad Internacional por la Universidad Internacional de la Rioja. Abogado no graduado de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Ponente y Panelista en el Seminario Colombo-alemán en la ciudad de Kontanz, Alemania. Becario de Sociología en la Universidad Nacional Abierta y a Distancia. Investigador y columnista en temas de Vivienda y Derechos Humanos. Correo electrónico: farid.parra@usantoto.edu.co faridstemberg5@gmail.com ORCID: <https://0000-0002-3583-8781>

4 Abogada no graduada de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo electrónico: karen.mora@usantoto.edu.co karenmodu26@gmail.com

5 Abogada no graduada de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Correo electrónico: lizeth.fonseca@usantoto.edu.co

Abstract

This article is the result of the analysis of the jurisprudential line developed by the Colombian Constitutional Court in the constitutional scenario of the right to free development of the personality from LGTBI community members in educational environments, especially in minors within educational institutions. It starts with an introduction to the right to free development of personality and the scenario in which it is studied, then in the three chapters that make up this work, a classification and study of the most relevant sentences inside and outside the constitutional scenario is carried out. Finally, the article develops a cross-sectional analysis of the changes in the arguments of the Constitutional Court over the years, as well as concepts developed in other constitutional scenarios to reach final conclusions.

Key words: Free development of personality, right to education, discrimination, educational institutions, autonomy.

I. INTRODUCCIÓN

El libre desarrollo de la personalidad conocido también como el derecho a la autonomía e identidad personal, constituye un derecho fundamental consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política, el cual establece lo siguiente “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.” (Const, 1991, art. 16). Este derecho hace parte de los derechos de libertad interna, física y social y se traduce en la facultad de la persona de hacer u omitir lo que desee siempre que no esté prohibido constitucional o legalmente y no se afecten los derechos de los demás (límites de los derechos constitucionales sin que se afecte su núcleo esencial).

Lo anterior lo desarrolla la Corte Constitucional de la siguiente manera:

El derecho al libre desarrollo de la personalidad, conocido también como derecho a la autonomía e identidad personal, busca proteger la potestad del individuo para autodeterminarse; esto es, la posibilidad de adoptar, sin intromisiones ni presiones de ninguna clase, un modelo de vida acorde con sus propios intereses, convicciones, inclinaciones y deseos, siempre, claro está, que se respeten los derechos ajenos y el orden constitucional. Así, puede afirmarse que este derecho de opción comporta la libertad e independencia del individuo para gobernar su propia existencia y para diseñar un modelo de personalidad conforme a los dictados de su conciencia, con la única limitante de no causar un perjuicio social. (Corte Constitucional, Sala Plena, SC 336, 2008)

En el marco de un Estado social de Derecho se establece que la dignidad humana constituye uno de sus fundamentos, por consiguiente, se encuentra ligado al derecho del libre desarrollo de la personalidad “cuyo núcleo esencial protege la libertad general de acción, involucrando el derecho a la propia imagen y la libertad sexual, entre otras manifestaciones de la personalidad merecedoras de protección” (Corte Constitucional, Sala Plena, SC 336, 2008).

La carta política de manera expresa no señala una protección a los derechos de transexuales y homosexuales, pero se entiende que el Estado debe garantizar una protección especial a las minorías (como lo es la comunidad LGBT), ya que durante muchos años han estado en una condición de vulnerabilidad frente al resto de la sociedad.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad visto desde la identidad individual comprende “la posibilidad de autodefinirse desde la apariencia física, el modelo de vida que se quiera llevar, la determinación y de las preferencias sexuales...” (Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, ST 565, 2013), al ser temas que solo conciernen a la persona y que no generan una afectación a los derechos fundamentales de las demás personas no debe implicar la negación del acceso a las instituciones educativas en razón de la opción de género o sexual que se quiera adoptar, que es el tema que se analizará.

II. PROBLEMA JURÍDICO

El escenario constitucional sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad que hemos planteado es acerca del alcance que tiene el mismo cuando se trate de personas homosexuales o transexuales que quieran acceder o mantener su permanencia en instituciones educativas. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

La jurisprudencia constitucional ha tratado en múltiples oportunidades el tema relativo a los límites de los manuales de convivencia de los establecimientos educativos, en materia de imposición de sanciones y prohibiciones frente a la decisión de los educandos de optar por determinada apariencia física, particularmente a través de la elección de un corte de pelo específico mediante el uso de adornos y maquillaje. Esto debido a que, en la mayoría de los casos, las restricciones mencionadas entran en tensión, incluso al grado de vulneración, con los derechos fundamentales, en especial el libre desarrollo de la personalidad. (Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, ST 565, 2013).

Es decir que la autonomía que tienen las instituciones educativas respecto a sus manuales de convivencia tiene una limitación que es la Constitución, al consagrar el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Objetivo general: establecer cómo se garantiza el derecho al desarrollo de la personalidad en los espacios educativos de las personas homosexuales y transexuales.

Objetivo específico: analizar la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad en instituciones educativas, concretamente en homosexuales y transexuales.

NICHO CITACIONAL

Para el desarrollo del contenido del presente artículo que gira alrededor de un análisis del avance de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional Colombiana, primero presentaremos un *nicho citacional*. Este nicho se puede entender como el conjunto o red de sentencias que se estudiaron para la obtención de este artículo, el cual permite identificar las sentencias más relevantes analizadas por la Corte y que a su vez permite clasificarlas en categorías que más adelante se desarrollarán. En este sentido, la figura que se presenta a continuación es una graficación del nicho mencionado para que pueda hacerse una idea de la forma de análisis que se desarrolló en este artículo.

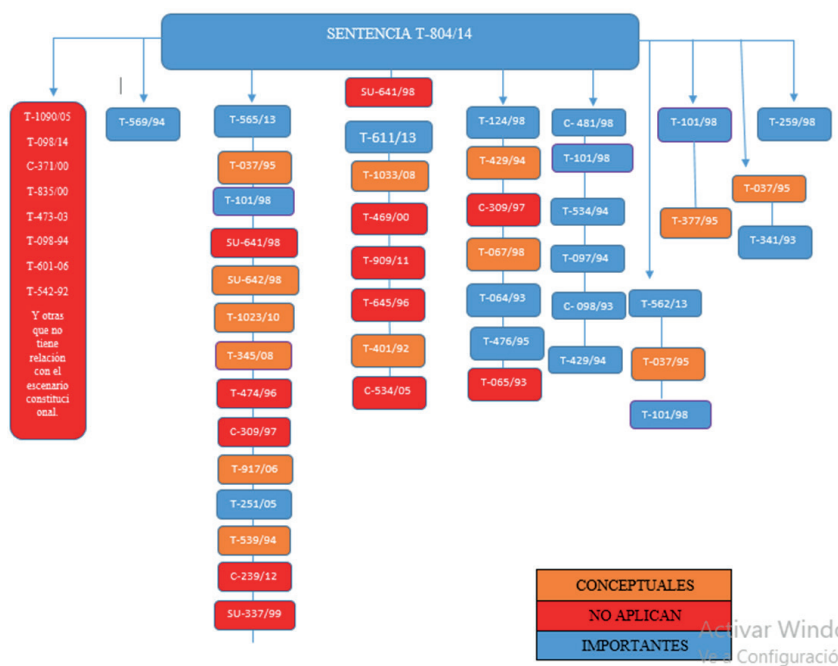


Figura 1.

Nicho citacional Sentencia T-804, 2014

Nota: Elaboración propia de los autores, 2022.

La anterior gráfica nos da una idea detallada del nicho citacional de la sentencia arquimédica, la cual arrojó como resultado un total de 48 sentencias de las cuales

16 son clasificadas como importantes, ya que son las que tienen mayor relevancia jurisprudencial, para el caso en concreto: (T-569/94, T-565/13, T-101/98, T-251/05, T-611/13, T-124/98, T-064/93, T-476/95, C-481/98, T-534/94, T-097/94, T-098/93, T-429/94, T-562/13, T-259/98, T-341/93). De las 32 sentencias restantes, a 12 de ellas se tomaron como sentencias conceptualizadoras, (T-037/95, SU-642/98, T-1023/10, T-345/08, T-917/06, T-534/94, T-1033/08, T-401/92, T-429/94, T-067/98, T-037/95, T-377/95) puesto que brindan al estudio argumentos y reiteraciones doctrinales sobre los derechos citados en la línea, tales como el libre desarrollo a la personalidad.

Por último, establecemos las sentencias que no tiene ningún tipo de conexión o relevancia con el presente estudio (T-1090/05, T-098/14, T-835/00, C-371/00, T-473/03, T-098/94, T-601/06, T-542/92, SU-641/98, T-474/96, C-534/05, C-309/97, T-065/93)

III. CAPÍTULO I. SENTENCIAS HITO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL CAMPO DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

I.I Clasificación de las sentencias hito dentro de la línea jurisprudencial

Conforme a lo planteado por López, D. (2008), para la construcción de las líneas jurisprudenciales se cuentan con diferentes clases de sentencias. Estas se pueden clasificar en 2 principales grupos: sentencias relevantes como las Hito, y las sentencias no determinantes. Las primeras reciben una subclasificación, pues de ellas se deriva:

La sentencia fundadora de línea, la sentencia consolidadora de línea, sentencia modificadora de línea, la sentencia modificadora de línea, y por último la sentencia dominante. Acorde a esa clasificación, enmarcamos en nuestro estudio cuáles sentencias pertenecen a cada grupo en específico, denotando de esta manera, aquellas que crean un nuevo concepto, lo modifican, lo aclaran o lo rectifican en su totalidad. (López, 2016)

Siguiendo esta línea de clasificación, a continuación se presentarán las sentencias relevantes en cada una de las clasificaciones propuestas por López D. (2008):

I.I.I SENTENCIA ARQUIMÉDICA O PUNTO DE APOYO

Producto de una búsqueda en un marco jurisprudencial detallado, hemos elegido como sentencia Arquimédica la sentencia T – 804 de 2014, conforme a que es el más reciente pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional frente el libre desarrollo de la

personalidad en menores de edad transexuales y homosexuales y los límites para con los establecimientos educativos respecto a las normas de dichas entidades que excluyan o violen los derechos de educación y libre desarrollo de la personalidad establecidos en la Constitución Política de Colombia de 1991; junto a esto, encontramos que de esta sentencia Arquimédica se desatan sentencias hito, donde estas últimas nos brindan información sobre el proceso argumentativo y doctrinal que ha realizado en la Corte Constitucional, empleando también, para la construcción y consolidación del precedente judicial firme acerca del asunto sub examine, el cual es el centro de la línea jurisprudencial presentada.

La sentencia de Tutela 804 de 2014, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, y referencia de expediente T-4428833, analiza las garantías al derecho a la Educación relacionadas con la identidad de género y la orientación sexual, primando siempre la garantía a la educación sobre la autonomía institucional. El caso en concreto ocurre en Casanare y refiere a una menor de edad transexual a la cual se le niegan cupo en institución educativa para cursar grado once. En los hechos se observa que la menor acude a una institución educativa para solicitar información sobre los requisitos necesarios para el ingreso a esa institución, cuando ella vuelve a realizar la debida inscripción el director (según lo argumenta la accionante) el director la mira mal y, a su vez, le rechaza la solicitud de ingreso a la institución educativa, argumentando que los plazos establecidos para la matrícula ya habían pasado, ella alega y menciona que esta respuesta alude a su condición sexual; según las versiones del director de esta institución educativa, la misma realizó el debido proceso, y conjuntamente alega que el director no aludía a su condición sexual, sino meramente a que no habían cupos para realizar el proceso de matrícula, junto con que los plazos establecidos de este ya habían caducado.

La Corte Constitucional hace una aclaración en esta sentencia (emite concepto) frente al concepto y condición de transexualidad y transgénero, ya que en las declaratorias de los testigos de la accionante se veía una confusión al respecto. La joven transexual deja la ciudad y es imposible contactarla por ningún medio, imposibilitando a la Corte notificar del fallo, por ende a la joven no se le puede informar sobre la decisión y la finalización del fallo respectivamente. Sin embargo, la Corte se pronuncia diciendo que si bien no se puede notificar, el caso debe ser resuelto garantizando el derecho a la educación a la joven.

En lo que respecta a la educación de las personas de la comunidad LGBT la corte señala en su sentencia de Tutela número 562 de 2013, con expediente T-3867025 y con ponencia del Magistrado Mauricio González Cuervo, que:

El derecho fundamental a la educación comprende cuatro dimensiones: (i) disponibilidad, que consiste en la existencia de los medios para que se satisfaga la demanda educativa de las personas, como por ejemplo escuelas, docentes calificados, materiales de enseñanza, entre otros; (ii) accesibilidad, que pone en cabeza del Estado el deber de garantizar en los niños el ingreso a la educación básica, de manera obligatoria y gratuita; (iii) permanencia en el sistema educativo, que protege el derecho a conservar la educación básica sin que existan criterios de exclusión irrazonables y finalmente, (iv) calidad, que consiste en brindarle a los estudiantes una educación que les permita adquirir y producir conocimientos suficientes para desarrollar sus planes de vida, sin importar el nivel socioeconómico. (Sentencia T-562, 2013)

En lo referente al libre desarrollo de la personalidad (comunidad LGBTI) la corte en su sentencia de Tutela número 565 de 2013, con expediente T-3875842 y con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, menciona que: Las decisiones que toman los educandos respecto de su propia apariencia, particularmente el corte del pelo o el uso de maquillaje y accesorios recae, a juicio de la Corte, en que solo concierne a la persona. Por ende, pertenecen al núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de modo que prima facie, no procede el establecimiento de restricciones, ni menos aún prohibiciones previstas en el manual de convivencia, acreedoras de sanción disciplinaria. Esto al menos por dos tipos de razones: (i) el vínculo innegable entre las decisiones sobre la propia apariencia y la construcción libre de la personalidad del sujeto; y (ii) la ausencia de vínculo entre dichas decisiones y los derechos de terceros o el normal funcionamiento del entorno académico. (Sentencia T-565, 2013)

Conforme a las anteriores sentencias mencionadas la corte reafirma su posición frente a los diferentes espacios de violación de los derechos a la educación y el libre desarrollo de la personalidad de las personas de la comunidad LGBTI en general; por ende la sentencia de Tutela 804 de 2014 se enmarca como sentencia Arquimédica con la que como investigadores nos permite dar solución a las relaciones estructurales entre varias sentencias, ayudándonos también a establecer un marco de las sentencias hito, como se demuestra a lo largo del análisis jurisprudencial.

I.I.I.I SENTENCIA FUNDADORA DE LÍNEA

Tabla 1.

Sentencia fundadora de línea; sentencia T-341 de 1993

1. Identificación	
Número	Sentencia No. T-341/93
Magistrado Ponente	JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
2. Sala de decisión	Sala Quinta de Revisión
3. Hechos	<p>Por medio de escrito presentado el día dos (2) de junio del año 1993 ante la Secretaría del Juzgado Promiscuo Municipal de Cáceres, la menor REINA MARÍA JIMÉNEZ MEJÍA ejerció acción de tutela, por considerar que las autoridades del I.D.E.M. de ese municipio, colegio donde cursaba el sexto año, habían vulnerado su derecho a la educación, protegido en virtud del artículo 27 de la Constitución Política.</p> <p>La menor fundamenta su acción indicando que, en el segundo período de estudio de 1993, la hermana JUANA BAUTISTA -rectora del plantel- la amenazó diciéndole que si perdía una materia la expulsaba. Que a raíz de esto, ella decidió ausentarse de los estudios por cuatro (4) días, al cabo de los cuales recapacitó y pensó volver al Colegio, pero se encontró con la negativa de la Hermana Bautista, quien le manifestó que estaba expulsada.</p> <p>Agrega la menor que la mencionada religiosa ha hecho averiguaciones sobre su vida íntima, violando así el artículo 15 de la Constitución y sostiene que el motivo real de la expulsión radica en que la rectora supone que ella está embarazada. Señala que por esta razón su madre fue llamada por la Hermana Bautista (no dice cuándo) para pedirle que cancelara la matrícula.</p> <p>El Juzgado de conocimiento profirió auto mediante el cual resolvió admitir la solicitud de tutela y ordenó la práctica de algunas pruebas, entre las cuales se destacan las declaraciones de la madre de la menor y la de una profesora del establecimiento educativo.</p>
4. Problema Jurídico enunciado por la Corte	¿Han sido vulnerados los Derechos Fundamentales a la Educación y a la Intimidad por la institución educativa, al momento de ser expulsada la Estudiante?

5. Normas Jurídicas relevantes para el Caso

Tutela intentada por menores. (Art. 86 CPC) “La Constitución ha conferido la acción de tutela a todas las personas, es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetos y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-459 del 15 de julio de 1992).

Derecho a la educación. Debido balance entre derechos y deberes del educando. (Art. 67 CPC) “Un derecho-deber, en cuanto no solamente otorga prerrogativas a favor del individuo, sino que comporta exigencias de cuyo cumplimiento depende en buena parte la subsistencia del derecho, pues quien no se somete a las condiciones para su ejercicio, como sucede con el discípulo que desatiende sus responsabilidades académicas o infringe el régimen disciplinario que se comprometió a observar, queda sujeto a las consecuencias propias de tales conductas.” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-492 del 12 de agosto de 1992).

6. Decisión

Primero. - REVOCAR en todas sus partes la Sentencia del 7 de junio de 1993 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Cáceres -Antioquia- al resolver sobre la tutela en referencia.

Segundo. - DENIEGASE la protección impetrada.

Tercero. - Líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

3. Comentario

De acuerdo con nuestro objeto de estudio, se puede vislumbrar que es la primera sentencia proferida por la Corte Constitucional en lo que respecta a la incoación de una acción de tutela por una menor de edad en dónde no solo se está violando el derecho al libre desarrollo de la personalidad, sino a su integridad física, intimidad y su educación, así como se evidencia en la sentencia. Si bien en primera instancia se le da la razón a la parte accionante la corte resuelve dársela al accionado. Lo anterior argumentando que la menor al no asistir a clase (así fuese en un lapso de tiempo corto), estaba incumpliendo con su responsabilidad ya que la educación es entendida en esta sentencia como un derecho-deber de acuerdo al cual se debe seguir lo establecido por la institución para que el derecho se pueda garantizar.

Esta sentencia se encuentra dentro las proferidas en los primeros años de la Corte Constitucional, es decir dentro de los años 1991 a 1993, y que aporta una doctrina amplia y específica acerca del tema sub examine, razón por la cual está considerada en este análisis como la sentencia fundadora de línea.

Nota: Elaboración propia de los autores, (2022)

I.II SENTENCIA CONSOLIDADORA DE LÍNEA

Tabla 2.

Sentencia consolidadora; sentencia T-341 de 1993

1. Identificación	
Número	T-037/95
Magistrado Ponente	Dr. José Gregorio Hernández Galindo
2. Salvan voto	
CARLOS GAVIRIA DÍAZ	
4. Hechos	
<p>MILTON ZAPATA BEDOYA ejerció la acción de tutela contra el director de la Escuela de Policía “Simón Bolívar” de Tuluá con la pretensión de que se dispusiera la revocatoria de la resolución por medio de la cual se ordenó su retiro, con nota de mala conducta, del establecimiento y de la Policía Nacional.</p> <p>La Dirección de la Escuela practicó una investigación disciplinaria, en donde a consideración del consejo, concluyó que el alumno había incurrido en la ejecución de prácticas relacionadas con la homosexualidad “lesionando gravemente la moral, el prestigio y la disciplina de la Policía Nacional”, motivo por el cual se ordenó su retiro de manera absoluta.</p> <p>Lo que dio lugar a esta investigación, fueron las acusaciones presentadas por Iván Ernesto Rodríguez Alsina en el sentido de que el 29 de octubre de 1993, durante un periodo de franquicia, se había hospedado junto con el accionante en la casa de un familiar de este, lugar en el cual Zapata Bedoya, durante la noche habría realizado actos como caricias y otros.</p> <p>Expresa que el Consejo Disciplinario no tuvo en cuenta las declaraciones a su favor ni amplió las pruebas; que se fundó en simples rumores y que no consideró el concepto de la psicóloga, con todo lo cual fue violado el artículo 29 de la Constitución</p>	
5. Problema Jurídico enunciado por la Corte	¿La disciplina es un elemento esencial de la educación y qué alcance tiene el derecho al libre desarrollo de la personalidad?
6. Normas Jurídicas relevantes para el Caso	<p>Artículo 67 de la Carta Política, de acuerdo con el cual el Estado ejerce la suprema inspección y vigilancia sobre los establecimientos educativos públicos y privados, “con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos” (Subraya la Corte).</p> <p>Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.</p>

7. Decisión	<p>1. CONFIRMAR en todas sus partes la Sentencia proferida el 26 de agosto de 1994 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga.</p> <p>2. LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.</p>
8. Salvamentos de voto	<ul style="list-style-type: none">· Homosexualidad en las fuerzas militares· Derecho a la igualdad del homosexual· Derecho a la educación del homosexual· Proceso disciplinario por conducta homosexual
9. Comentario	<p>En la presente sentencia se observa que en la normativa del momento referente instituciones educativas de policía se encontraba el homosexualismo como causal para destitución, la corte decide apoyar las decisiones de esta institución alegando que el el reglamento disciplinario aplicable a la institución y su alumnado no violaba la libertad de desarrollo de la personalidad del accionante porque esta está limitada dentro de las instituciones educativas y demás instituciones policiales.</p> <p>Esta sentencia confirma la posición inicial de la corte respecto de la limitación del derecho al libre desarrollo de la personalidad a lo que se considera dentro de la institución como deberes en instituciones educativas, principalmente en las de carácter militar.</p>

Nota: Elaboración propia de los autores, (2022)

I.I.III SENTENCIA MODIFICADORA DE LÍNEA

Tabla 3.

Sentencia modificadora de línea; sentencia T-341 de 1993

1. Identificación	
Número	T – 101 DE 1998
Magistrado Ponente	Dr. Fabio Morón Díaz
2. Sala de decisión	La Sala Número 8 de Revisión de tutelas, integrada por los H. Magistrados Jorge Arango Mejía, Vladimiro Naranjo Mesa y Fabio Morón Díaz.

3. Hechos

Dos jóvenes menores de edad, identificados como PABLO ENRIQUE TORRES GUTIÉRREZ y JOSÉ JULIÁN PRIETO RESTREPO, manifiestan haber sido estudiantes del Instituto Ginebra -La Salle, hasta el mes de octubre de 1996.

Señalan que debido a la difícil situación económica en la que se encontraban, y ante el repentino cambio de uniformes por parte del colegio, decidieron suspender sus estudios; para ello el primero de los actores procedió a cancelar la matrícula de acuerdo con las disposiciones del colegio, mientras el segundo simplemente dejó de asistir, lo que implicó que reprobará el curso y quedará “eliminado del sistema”.

Los accionantes disponen que su intención era trabajar durante un año y reintegrarse a la institución el año siguiente, pero a la jornada nocturna. Se dirigieron en varias ocasiones a la institución para solicitar la respectiva reserva de cupo, pero en cada una de ellas les prolongaban el tiempo para darles una respuesta.

Finalmente, el día 9 de septiembre se reunieron con el Rector de dicha institución, y este les manifestó que el consejo había decidido negarles el cupo por su condición de homosexualidad.

4. Problema Jurídico enunciado por la Corte

¿Han sido violados los Derechos fundamentales a la educación y al libre desarrollo de la personalidad a los accionantes?

5. Normas Jurídicas relevantes para el Caso

Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. (Const., 1991, art. 13)

Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico. (Const., 1991, art. 16)

6. Decisión

1. REVOCAR el fallo proferido el 23 de septiembre de 1997 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ginebra, Valle del Cauca, que negó la tutela interpuesta por los jóvenes PABLO ENRIQUE TORRES GUTIÉRREZ y JULIÁN PRIETO RESTREPO, a quienes se les tutelaró su derecho fundamental a la educación, ordenándose al Rector del Colegio Instituto Ginebra -La Salle- y a los miembros del consejo directivo del mismo, garantizarles para el próximo período escolar el cupo que habían solicitado para continuar sus estudios.

2. LIBRAR por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

La Corte Constitucional sostiene que la educación es un derecho-deber que “no solamente otorga prerrogativas a favor del individuo, sino que comporta exigencias de cuyo cumplimiento depende en buena parte la subsistencia del derecho”. (Sentencia T 101, 1998) Sin embargo, establece que los accionantes actuaron de acuerdo con lo establecido en el manual de convivencia de la institución. Y que en las instituciones educativas oficiales no se puede dar la imposición de un paradigma religioso que no acepta la condición de homosexuales pues esta no es razón para negar el cupo a los accionantes y es violatoria de sus derechos fundamentales a la educación y el libre desarrollo de la personalidad. Por tanto, decide garantizar estos derechos por sobre la autonomía de la institución educativa pues esta se ve limitada al ser de carácter público.

3. Comentario

En esta sentencia, se encontró una clara protección a los derechos fundamentales de libre desarrollo a la personalidad y a la educación, por medio de la ratificación y prevalencia de la Constitución Política. Así, esta sentencia es modificadora de línea pues a diferencia de los pronunciamientos anteriores a la fecha en los que se limitaba el derecho a la educación y el libre desarrollo de la personalidad a lo establecido por los reglamentos institucionales, a partir de esta sentencia se garantizan estos derechos por sobre la autonomía de las instituciones educativas señalando su prevalencia como derecho fundamental.

Nota: Elaboración propia de los autores (2022).

I.I.IV SENTENCIA RECONCEPTUALIZADORA DE LÍNEA

1. Identificación

Número T – 565-2013

Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva

2. Sala de decisión La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional.

3. Hechos

El menor de edad, José quien es estudiante de educación básica secundaria en un Colegio, se identifica como persona con una orientación sexual diversa y prefiere llevar su cabello largo, esta decisión no es aceptada por el rector de dicha institución quien se fundamenta en lo que estipula el manual de convivencia: corte clásico para los caballeros.

La actora quien es la mamá de José tuvo que presentarse en el Colegio por citación que había hecho el rector para advertir que el joven José debía presentarse acorde como lo establecía el Manual de Convivencia. Sin embargo, la madre considero que esto constituía una violación de los derechos de libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y la integridad física, por lo que interpuso en primer momento derecho de petición a la institución que negó la petición y posteriormente el 23 de enero de 2013 presentó acción de tutela.

4. Problema Jurídico enunciado por la Corte	¿Ha vulnerado la institución educativa los derechos fundamentales del libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y la integridad física del joven José al advertir que si no se cortaba el cabello conforme lo establecía el manual de convivencia se impondrán sanciones disciplinarias como la suspensión?
5. Normas Jurídicas relevantes para el Caso	Artículo 13 de la Constitución Política que consagra el libre desarrollo de la personalidad. Decreto 2591 de 1991. Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.
6. Decisión	Confirmar de manera parcial la sentencia adoptada por el Juzgado Civil del Circuito del Municipio, que falló en primera instancia. Tutelar los derechos fundamentales a la dignidad humana, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y la educación del joven José. Dejar sin efecto, las sanciones disciplinarias que se hubiesen impuesto al menor José, por parte del colegio, relativas al inadecuado porte del uniforme escolar y/o por mantener una apariencia física contraria a las reglas del manual de convivencia. Ordenar al Rector del Colegio, que adopte las siguientes medidas: No imponer sanciones o adelantar procesos por expresar su identidad u orientación sexual; permitir al joven José usar el pelo largo y un maquillaje discreto en tanto son actuaciones que permiten la exteriorización de su identidad personal; iniciar un proceso de adaptación del manual de convivencia a las normas constitucionales asociadas al respeto por las decisiones de los estudiantes en materia de orientación sexual; socializar la presente decisión entre los demás directivos y los profesores de la institución educativa, con el fin que conozcan las reglas sobre el respeto por la identidad u orientación sexual diversa en la protección de los derechos fundamentales de los y las estudiantes de identidad u orientación sexual diversa.
Comentario	Esta sentencia hace referencia no únicamente a los homosexuales sino que también incluye la transexualidad y otras orientaciones de manera general, determinándolo como orientación o identidad sexual diversa, esto es consecuencia de los avances en la jurisprudencia en referencia a la definición de estos términos; igualmente en la sentencia se plantea el tema de la apariencia de estas personas y su contradicción con lo estipulado en los manuales de convivencia, reiterando que en su jurisprudencia está prohibida la imposición de una apariencia física particular por parte de las instituciones educativas en general. A diferencia de la sentencia T-341/93 esta hace referencia a todas las instituciones públicas o privadas. Así en esta se garantizan los derechos bajo estudio de esta línea.

Nota: Elaboración propia de los autores (2022).

IV. CAPÍTULO II: SENTENCIAS DE IMPORTANCIA CONCEPTUAL FUERA DEL ESCENARIO CONSTITUCIONAL

II.I SENTENCIA T-611/13

En la presente sentencia se exponen los derechos a: la identidad, cambio del nombre, derecho a la personalidad jurídica y derecho a la orientación sexual, encontrando así una conexión con la línea jurisprudencial en lo que respecta a la concepción de estos derechos que suelen estar conexos a los del libre desarrollo de la personalidad en el contexto que es estudiado en el presente análisis, que es el de las personas con orientaciones sexuales diversas, específicamente el homosexualismo y la transexualidad. La Corte Constitucional lo describe de la siguiente manera:

(...) Así, la orientación sexual es reconocida como inherente a la personalidad, por lo que ninguna persona puede ser perseguida o discriminada por algo que es consustancial a sí misma. Para ello se han consagrado disposiciones protectoras y “conforme a lo establecido en la Constitución y en el propio Derecho internacional de los derechos humanos vinculante para el Estado. (Sentencia T 611, 2013)

II.II SENTENCIA T-124/98

En esta sentencia se expone el caso de un joven menor de edad a quien se le vulneran los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, buen nombre y educación, siendo vulnerados por parte de una entidad educativa debido a su presentación y apariencia personal, negando a su vez:

1. El derecho a la educación:

La educación, por lo tanto, se constituye en un derecho de la persona y en un servicio público que debe ser acorde a las necesidades e intereses individuales, familiares y sociales, y que por ende debe cumplir con unos fines que permitan el desarrollo de la personalidad de los individuos, el respeto a la vida y a los demás derechos humanos, la participación en las decisiones colectivas, el respeto de las autoridades, el acceso a las diferentes formas de conocimiento, y en general, la formación integral de las nuevas generaciones. (Sentencia, T 124, 1998)

2. El derecho al libre desarrollo de la personalidad:

Este derecho, protegido constitucionalmente y ligado sin duda alguna a los factores más internos de la persona y a su dignidad, se manifiesta singularmente en la definición consciente y responsable que cada persona puede hacer frente a sus propias opciones de vida y a su plan como ser humano, y colectivamente, en la pretensión de respeto de esas decisiones por parte de los demás miembros de la sociedad. (Sentencia, T 124, 1998)

Se encuentra que la presente sentencia tiene en gran medida conexión con el análisis jurisprudencial sin embargo no se encuentra dentro del escenario constitucional objeto de análisis. Cabe destacar el desarrollo dentro de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional respecto del cambio de línea frente a los reglamentos estudiantiles y el hecho de que en estos las instituciones educativas no pueden consignar normas contrarias a los principios constitucionales.

II.III SENTENCIA C- 481 DE 1998

En la sentencia el actor presenta una demanda contra el DECRETO 2277 DE 1979, POR EL CUAL SE ADOPTAN NORMAS SOBRE EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DOCENTE(...) “ARTÍCULO 46. Causales de mala conducta.” Los siguientes hechos debidamente comprobados, constituyen causales de mala conducta; específicamente “b- El homosexualismo, o la práctica de aberraciones sexuales; (Sentencia C 481, 1988) acusando que la expresión implementada va en contra de los artículos 13, 15, 16, 25 y 26 de la Constitución. Argumentando:

Por ende, el demandante considera que la disposición acusada, al señalar que es falta disciplinaria la condición de homosexual de los docentes e identificar esta opción con una aberración sexual, vulnera la igualdad y los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, al trabajo y a escoger libremente profesión u oficio. (Sentencia C 481, 1988)

La corte manifestó también:

El anterior análisis muestra que la expresión acusada se encuentra derogada, y que en principio no se deben realizar investigaciones disciplinarias contra docentes oficiales con base en esta causal. Con todo, el problema que subsiste es que puede haber personas que ya han sido castigadas en el pasado por “homosexualismo”, y por ende esa sanción se encuentra anotada en su hoja de vida, lo cual puede afectarles en su desarrollo laboral. (Sentencia C 481, 1988)

Y, por último, en cuanto a la discriminación por razones de orientación sexual:

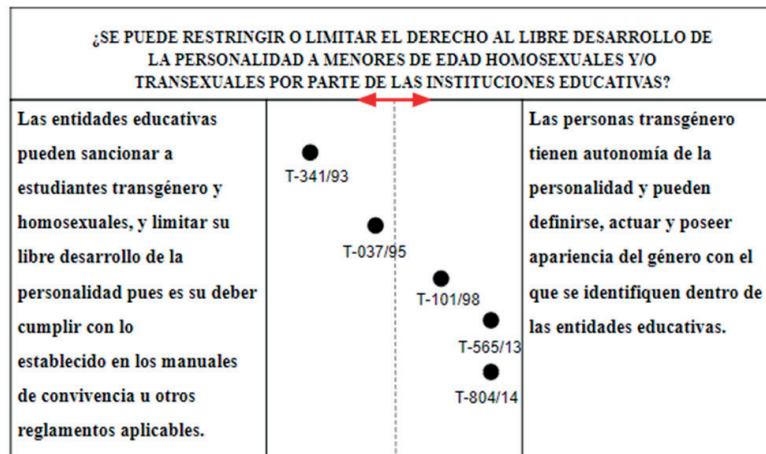
Esta situación resulta más intolerable y violatoria de la igualdad si se tiene en cuenta que un trato distinto fundado en la diferente orientación sexual rara vez cumple algún propósito constitucionalmente relevante, por cuanto la preferencia sexual no sólo es un asunto íntimo que sólo concierne a la persona, sino que, además, no se encuentra casi nunca relacionada con las capacidades que el individuo debe tener para adelantar un trabajo o cumplir una determinada función. Por ende, la marginación de los homosexuales denota usualmente una voluntad de segregar y estigmatizar a estas poblaciones minoritarias, por lo cual la diferencia de trato por razón de la orientación sexual resulta sospechosamente discriminatoria. (Sentencia C 481, 1988)

V. CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS CAMBIOS EN LÍNEA JURISPRUDENCIA Y SU RELACIÓN CON OTRAS SENTENCIAS

En este capítulo entraremos a analizar el cambio dentro de la línea jurisprudencial trazada por las sentencias hito estudiadas en capítulos anteriores y a través de una gráfica de puntos podremos determinar hacia qué posturas se ha inclinado la Corte. Igualmente se realizará un análisis en conjunto con otras sentencias estudiadas que no hacen parte del escenario constitucional específico pero que resultan relevantes para obtener una visión completa del avance jurisprudencial alrededor del derecho al libre desarrollo de la personalidad, así como la posición respecto de los derechos de la comunidad LGTBI.

III.I GRÁFICA LÍNEA JURISPRUDENCIAL

Figura 2.
Línea jurisprudencial



Nota: Elaboración propia de los autores, (2022).

De la gráfica presentada podemos concluir que la tendencia de la corte Constitucional, inicialmente se posó a favor de la autonomía de las instituciones educativas en la configuración de sus reglamentos y manuales de convivencia internos, sin embargo posteriormente, y a partir de 1995, la posición se inclinó hacia una más garantista de los derechos de estudiantes sobre la autonomía institucional, tomando una posición totalmente a favor de los intereses de los estudiantes y su derecho a la libertad de expresión por sobre lo que se dispusiese en reglamentos estudiantiles.

III.II ANÁLISIS TRANSVERSAL CONSTITUCIONAL DE SENTENCIAS AL CASO DE ESTUDIO

Las sentencias presentadas a continuación, son producto del caso de estudio, en dónde si bien algunas no están directamente relacionadas con el caso de estudio, son de prevalencia constitucional siendo sentencias Hito y Fundadoras en otros escenarios de estudio. Consideramos necesario realizar este análisis transversal a nuestro caso de estudio, en dónde se tomaron algunas sentencias anteriormente trabajadas en la línea jurisprudencial junto con otras en un marco de referencias de estas mismas, para analizar realmente el motivo por el cual han sido tomadas en consideración por la Corte. Ahora bien, lo que buscamos con estas sentencias es mostrar un marco constitucional transversal a nuestro tema de estudio, relatando y haciendo énfasis en que, si bien algunas sentencias no se relacionan, mencionan temas de gran importancia y que hemos tratado en nuestro caso y línea de estudio.

III.II.I SENTENCIA T 473 DE 2003

Esta sentencia habla principalmente del libre desarrollo a la personalidad en la situación de una persona en condición de discapacidad. Los hechos refieren a la violación de la garantía del derecho fundamental del derecho al sufragio, el cual tiene el carácter de ser secreto. La violación se configuró dada la situación de discapacidad visual del ciudadano (persona ciega) dado que los pliegos para ejercer su derecho al voto no estaban en lenguaje “braille” conforme a su discapacidad, sino unicamente en lenguaje legible por medio de la visión. La Corte en este caso estudia el derecho al libre desarrollo de la personalidad y como debe ser entendido en este caso:

DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD-
Reconocimiento de autonomía e individualización,

(...) El reconocimiento que el Estado debe hacer de la facultad natural de toda persona de ser como quiere ser de acuerdo con sus querencias, es decir, al reconocimiento de su individualidad y de su autonomía sin restricciones indebidas, hace parte de la esencia del derecho al libre desarrollo de la personalidad. El libre desarrollo de la personalidad implica la posibilidad que

tienen todas las personas desde el punto de vista físico y moral de una realización autónoma e individualizada, de tal manera que no sean aplicados por parte del Estado y de las demás personas, imposiciones y controles injustificados “a menos que exista una obligación legal o contractual legítima o un deber social o cuando las respectivas acciones atenten contra los derechos de las demás personas o quebranten el orden público o contraríen una disposición jurídica que tenga la virtualidad de poder limitar válidamente el ejercicio del derecho aludido. (Sentencia T 473, 2003)

Por lo anteriormente mencionado, la sentencia no se relaciona con la línea jurisprudencial en la cual se está trabajando, pero su estudio es relevante al ser sentencia hito en el avance del concepto del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el énfasis que hace en la prohibición de que ni el Estado, ni terceros, puedan imponer condiciones injustificadas.

III.II.II SENTENCIA T 098 DE 1994

Esta sentencia nos habla sobre la situación de discriminación. Si bien se constituye como una sentencia hito en temas de discriminación, no refiere al libre desarrollo de la personalidad en materia de orientación sexual, o género u otros. Sobre el concepto de discriminación, la corte lo establece de la siguiente manera:

Un acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o prejuicios sociales, por lo general ajenos a la voluntad del individuo, como son el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, o por razones irrelevantes para hacerse acreedor de un perjuicio o beneficio como la lengua, la religión o la opinión política o filosófica (...) El acto discriminatorio es la conducta, actitud o trato que pretende ... anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales. || Constituye un acto discriminatorio, el trato desigual e injustificado que, por lo común, se presenta en el lenguaje de las normas o en las prácticas institucionales o sociales, de forma generalizada (...) siendo contrario a los valores constitucionales de la dignidad humana y la igualdad, por imponer una carga, no exigible jurídica ni moralmente, a la persona. (Sentencia T 098, 1994)

Como se menciona al inicio, si bien la sentencia no se relaciona con la línea jurisprudencial que se está trabajando, sí desarrolla el concepto de discriminación, la cual, como se vio en los fundamentos fácticos de las sentencias analizadas en el capítulo primero, suele darse dentro del escenario de vulneración del libre desarrollo de la personalidad, siendo estos actos los que permiten evidenciar en la práctica la vulneración del derecho señalado.

III.II.III SENTENCIA T 542 DE 1992

Esta sentencia desarrolla el concepto del libre desarrollo de la personalidad, transversal al derecho de asociación. Si bien podemos resaltar de la sentencia que se debe entender el libre desarrollo de la personalidad o de autonomía e identidad personal como un mecanismo que busca proteger la potestad del individuo y su autodeterminación, el caso no trata sobre personas pertenecientes a la comunidad LGTBI. La sentencia nos menciona lo siguiente: “Una de las manifestaciones del derecho al libre desarrollo de la personalidad es el derecho de asociación pues toda persona puede optar por asociarse o no asociarse y en esa medida lograr los fines de su desarrollo en sociedad.” (Sentencia T 542, 1992)

Por lo anteriormente mencionado, la sentencia se relaciona parcialmente con la línea jurisprudencial la cual se está trabajando en lo que corresponde al libre desarrollo de la personalidad y el desarrollo que da la corte sobre este mismo, pero respecto del escenario constitucional de personas de la comunidad LGTBI en instituciones educativas.

III.II. IV SENTENCIA T 565 DE 2013

Esta sentencia nos habla sobre el libre desarrollo de la personalidad en una persona de orientación sexual diversa. Los hechos del caso se transcriben a continuación:

El hijo de la accionante se identifica con una orientación sexual diversa, usa el cabello largo y usa maquillaje. Por estas conductas el colegio le ha impuesto sanciones disciplinarias argumentando que se trata de una violación del manual de convivencia. Para la accionante estas sanciones violan el derecho a la igualdad, a la dignidad humana, a la educación y al libre desarrollo de la personalidad. (Sentencia T 565, 2013)

Así, la corte nos expone lo siguiente conforme al libre desarrollo de la personalidad:

Las decisiones que toman los educandos respecto de su propia apariencia, particularmente el corte del pelo o el uso de maquillaje y accesorios recae, a juicio de la Corte, en que solo concierne a la persona. Por ende, pertenecen al núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de modo que prima facie, no procede el establecimiento de restricciones, ni menos aún prohibiciones previstas en el manual de convivencia, acreedoras de sanción disciplinaria. Esto al menos por dos tipos de razones: (i) el vínculo innegable entre las decisiones sobre la propia apariencia y la construcción libre de la personalidad del sujeto; y (ii) la ausencia de vínculo entre dichas decisiones y los derechos de terceros o el normal funcionamiento del entorno académico. (Sentencia T 565, 2013)

También hace referencia al derecho a la identidad sexual y género diciendo:

(...) Las decisiones que toma el sujeto respecto a su reconocimiento en la identidad y orientación sexual hacen parte del núcleo esencial de su dignidad, libertad y autonomía. Debe tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Corte ha contemplado que la regla de prohibición de discriminación fundada en la opción sexual resulta aplicable, de manera específica, en el ámbito educativo. Aquellos tópicos relativos a la decisión sobre la opción sexual, entendida en su doble condición de identidad u orientación, son asuntos que competen a la esfera íntima del individuo y que ejerce bajo su completa autonomía. Esto trae como consecuencia que resulten contrarios a la Constitución, particularmente a los derechos a la dignidad humana, el libre desarrollo personalidad y la igualdad, aquellos comportamientos de terceros que estén dirigidos a (i) privilegiar determinada identidad u orientación sexuales como preferibles o sujeto de promoción respecto de otras; (ii) imponer, sugerir o conducir a otros hacia determinada opción sexual; y (iii) disponer sanciones en razón que el individuo no siga un patrón mayoritario de identidad u orientación sexual. Esta prohibición incluye la inconstitucionalidad de la fijación de sanciones que impidan que el sujeto ejerza acciones que le permitan autoidentificarse dentro de dicha identidad u orientación que ha determinado para sí, en ejercicio de su irrestricta libertad y autonomía para ello. Adicionalmente, estas reglas resultan particularmente aplicables al ámbito educativo, en la medida en que está concebido como un espacio que promueve el pluralismo, el respeto a la diferencia y, en particular, los valores democráticos que informan al Estado Constitucional. Esto implica que el hecho que los estudiantes opten, en ejercicio de su autonomía y con plena conciencia, por una opción sexual diversa, no puede constituir una falta disciplinaria, ni menos aún un fundamento constitucionalmente válido para la imposición de sanciones en el ámbito educativo, particularmente la suspensión. (Sentencia T 565, 2013)

Esta es una sentencia de referencia en el derecho al libre desarrollo de la personalidad en Instituciones Educativas, al prohibir la vulneración de este derecho por medio del manual de convivencia, indicando así la corte que los manuales de convivencia en las instituciones educativas (públicas y privadas) no pueden en su contenido contener actos que cohiben el libre desarrollo de la personalidad y que contengan vicios discriminatorios, porque si bien estas instituciones educativas tienen cierta autonomía, esta no puede sobreponerse, exceder, o contrarias la Constitución Política de Colombia como norma de normas. Por lo anteriormente mencionado, la sentencia se relaciona con la línea jurisprudencial que se está trabajando en lo que corresponde al libre desarrollo de la personalidad y el desarrollo que da la Corte sobre este mismo; junto con que se hace referencia a las Instituciones Educativas y la regulación en las mismas que afecten

directamente a las personas de orientación sexual diferente, pudiendo entenderse como una sentencia rectificadora de línea y que la amplía.

III.II.V SENTENCIA C 131 DE 2014

Esta sentencia es uno de los precedentes en lo concerniente a la posibilidad de que menores de edad entre 14 y 18 años decidan por sí o por medio de sus representantes legales el someterse a la anticoncepción quirúrgica, con fundamento en el libre desarrollo de la personalidad diciendo:

El derecho a fundar una familia también es una manifestación del libre desarrollo de la personalidad y de los derechos reproductivos. Por este motivo, la jurisprudencia no ha dudado en considerar el derecho a conformar una familia como fundamental. Así, ha señalado, con respecto a la familia que esta es “una manifestación del libre desarrollo de la personalidad y, en concreto, de la libre expresión de afectos y emociones”, ya que “su origen se encuentra en el derecho de la persona de elegir libremente entre las distintas opciones y proyectos de vida que, según sus propios anhelos, valores, expectativas y esperanzas, puedan construir y desarrollar durante su existencia. (Sentencia C 131, 2014)

A pesar de hacer referencia al libre desarrollo de la personalidad, dado el amplio abanico de escenarios en los que este derecho puede verse involucrado, no se encuentra dentro de nuestro escenario constitucional pero sí coincide con el grupo etario que estamos tratando, generalmente menores de edad quienes se encuentran en instituciones educativas. Por ello cabe observar cómo tanto en el campo de la decisión de conformar una familia, como en el campo de la autodeterminación de la imagen propia dentro del ámbito escolar, la Corte garantiza este derecho.

III.II.VI SENTENCIA T-101 DE 1998

En esta sentencia se presentan la controversia por la protección de los derechos constitucionales de la educación entendiéndose en un ámbito de igualdad, pluralismo y libre desarrollo de la personalidad; derechos que se encuentran regulados en la Carta Política, siendo estos de carácter fundamental; es aquí en donde se exige la defensa de estos derechos en el entorno escolar a dos menores de edad, por medio de prácticas que de ninguna manera transgreden o vulneren a los actores que participan en el mismo, tal como lo expresan en la sentencia:

Uno de los principales objetivos del proceso educativo es lograr que el educando, al tiempo que se desarrolla como individuo único y diferenciable, autónomo y libre, aprenda a socializar y armonizar sus comportamientos en relación con

los demás, teniendo como presupuesto básico el reconocimiento y el respeto del “otro” en cuanto sujeto que detenta los mismos derechos. La ley general de educación, Ley 115 de 1994, señala en su artículo quinto como uno de los fines de la misma, “el pleno desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico...”; (Sentencia T 101, 1998)

Y, en especial, como se presenta en este caso, ya que las causales de la violación a estos derechos tienen como fundamento la orientación sexual, específicamente homosexuales de los dos jóvenes, en donde la corte la define como:

La homosexualidad es una condición de la persona humana que implica la elección de una opción de vida tan respetable y válida como cualquiera, en la cual el sujeto que la adopta es titular, como cualquier persona, de intereses que se encuentran jurídicamente protegidos, y que no pueden ser objeto de restricción por el hecho de que otras personas no compartan su específico estilo de vida. (Sentencia T 101, 1998)

Por ello encontramos que la sentencia se relaciona con la línea jurisprudencial.

III.II.VII SENTENCIA T-881/02

En la sentencia se señalan como derechos fundamentales violados: El derecho a la vida (artículo 11). El derecho a ser protegido por el Estado por la indefensión física derivada de la privación de la libertad (artículo 13). El derecho a la salud (artículo 49). El derecho a gozar de un ambiente sano (artículo 79); Los cuales no tienen algún tipo de conexión con el caso; sin embargo, la corte utiliza un pequeño argumento para definir la dignidad humana, indicando que,

La Sala concluye que el referente concreto de la dignidad humana está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida calificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida). (Sentencia T 881, 2002)

Haciendo referencia a la relación que hay entre la dignidad humana y la autonomía individual que se expresa a su vez a través del ejercicio del libre desarrollo de la personalidad.

VI. CONCLUSIONES

La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el derecho de los homosexuales y transexuales de acceder a institutos educativos basado en el libre desarrollo de la personalidad no ha sido uniforme, ya que la Corte en sus primeras sentencias sobre el tema, que datan de 1992 establecía que el manual de convivencia de la institución y las normas que la misma fijaba prevalecían sobre el derecho en cuestión, en el entendido que estas medidas se tomaban para que hubiese una formación integral del estudiante.

La corte, en ese momento (1993) desarrolló no solo jurisprudencia frente a homosexuales y demás inicios de precedentes para con la comunidad LGBT, en dónde si bien sabemos eran situaciones tensas para esta comunidad, de una u otra manera también para la corte, porque aún con diferentes mecanismos para obtener información respecto de esta comunidad, ocasionalmente se negaba a solicitarla, quedando en una paradoja si realmente se hizo por desconocimiento o por un ámbito social de discriminación. Entrando en la era de los 2.000 y empezando nuevo siglo, múltiples eran las situaciones acontecidas sobre el libre desarrollo de la personalidad, educación e intimidad, que no solo era un auge de afectación para las personas de la comunidad LGBT, sino para diferentes miembros de la sociedad colombiana, las garantías constitucionales si bien existían, no habían sido divulgadas de la mejor manera, para toda la población.

Cuando hablamos del derecho a la educación, en este años (2010-2019) datamos que no solo ha sido un avance jurisprudencial, sino que las garantías constitucionales divulgadas han permitido que se pueda exponer esta problemática y que por ende sea conocida por la Corte y por diferentes situaciones realice el desarrollo constitucional-jurisprudencial pertinente, conforme a que no solo han cambiado diferentes perspectivas en un ámbito social, sino también se ha venido naturalizando a la comunidad LGBT en el paso de los años, y no satanizando como bien se había hecho en determinados tiempos.

Este trabajo jurisprudencial nos permite evidenciar que los procesos constitucionales frente a los derechos a la educación ha sido muy bien manejado por la corte, en dónde su jurisprudencia es extensa, empero si hablamos de los derechos de educación de las personas transexuales y homosexuales en Colombia, no solo vamos a datar que su jurisprudencia fue un poco lenta, sino que en ocasiones primó los “derechos” de la institución, negándole indirectamente esta última a la comunidad que ha sido bastante marginada por mucho tiempo, quedando en la paradoja como bien lo mencioné en el acápite de esta paradoja.

Actualmente encontramos que gracias no solo a una constante evolución social, y posturas neutras y garantistas de la corte, ha permitido que el desarrollo constitucional para con las personas transexuales y homosexuales en torno a su derecho a la educación y libre desarrollo de la personalidad, ha sido eficiente, sin embargo queda en la incógnita si realmente todas las personas que han sido afectadas y violentados sus derechos han recibido el mismo trato como los casos de estudio, porque si bien ha sido un desarrollo jurisprudencial corto pero claro, no todos y todas tienen el mismo conocimiento de las garantías constitucionales, y más cuando hablamos de menores de edad, y aún más cuando estos menores de edad no tienen la confianza en sus familiares para comentarles no solo su género u orientación sexual, sino que están pasando por diferentes escenarios de discriminación, y por temor no solo a dar a luz su vida íntima, sino a generar aún más agravantes y motivos de discriminación. Simplemente deciden guardar silencio, y no permitir ser escuchados.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución política de Colombia [Const.]. (1991) 2da. Ed. Legis
- Corte Constitucional Colombiana, Sala Cuarta de Revisión. (25 de septiembre de 1992). Sentencia T-542 [M.P Martínez, A.] <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-542-92.htm>
- Corte Constitucional Colombiana, Sala Novena de Revisión. (23 de agosto de 2013). Sentencia T-565. [M.P. Vargas, S.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-565-13.htm>
- Corte Constitucional Colombiana, Sala Octava de revisión. (24 de marzo de 1998). Sentencia T-101. [M.P. Morón, F.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-101-98.htm>
- Corte Constitucional Colombiana, Sala plena. (09 de septiembre de 1998). Sentencia C-481. [M.P. Martínez, A.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-481-98.htm>
- Corte Constitucional Colombiana, Sala Plena. (16 de abril de 2008). Sentencia C-336. [M.P. Vargas, H.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-336-08.htm>
- Corte Constitucional Colombiana, Sala primera de revisión. (09 de junio de 2003). Sentencia T-473. [M.P. Araújo, J.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-473-03.htm>

Corte Constitucional Colombiana, Sala segunda de Revisión. (11 de marzo de 2014). Sentencia C-131. [M.P. González, M.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-131-14.htm>

Corte Constitucional Colombiana, Sala séptima de revisión. (17 de octubre de 2002). Sentencia T-881. [M.P. Montealegre, E.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-881-02.htm>

Corte Constitucional Colombiana, Sala séptima de revisión. (31 de marzo de 1998). Sentencia T 124. [M.P. Martínez, A.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-124-98.htm#:~:text=T%2D124%2D98%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Vivir%20en%20comunidad%20y%20experimental,aspiraciones%20y%20a%20la%20autodeterminaci%C3%B3n%20personal.>

Corte Constitucional Colombiana, Sala sexta de revisión. (02 de septiembre de 2013). Sentencia T 611. [M.P. Pinilla, N.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-611-13.htm#:~:text=Toda%20persona%20tiene%20derecho%20a,formalidades%20se%C3%B1aladas%20en%20la%20ley.>

Corte Constitucional Colombiana, Sala Tercera de Revisión. (07 de marzo de 1994). Sentencia T-098. [M.P. Cifuentes, M.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1994/T-098-94.htm>

Corte Constitucional Colombiana, Sala Tercera de Revisión. (15 de julio de 1992). Sentencia T-459. [M.P. Hernández, G.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-459-92.htm>

Corte Constitucional Colombiana, Segunda sala de revisión. (23 de agosto de 2013). Sentencia T-562. [M.P. González, M.]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-562-13.htm>

López, D. (2008). El derecho de los jueces.

DERECHO Y CULTURA

HANNAH ARENDT PELÍCULA (2012)



Dirigida por Margarethe Von Trotta

PAOLA ANDREA PULIDO MALAGÓN¹

Esta película estrenó el 11 de septiembre del año 2012 en el marco de la edición 37 del Festival Internacional de Cine de Toronto, para la comunidad de habla hispana se estrenó el 21 de junio de 2013. Es considerada como “especialmente valioso” por la institución alemana Deutsche Film- und Medienbewertung. Con la presentación de esta película se invita al ejercicio de debate producto de las controversias que tuvieron lugar entre los años 1960 y 1964. El filme se centra en la vida de la filósofa y maestra Hannah Arendt, a sus 55 años viviendo en Nueva York, como docente de filosofía política, rodeada de intelectuales de la época con marcadas posiciones alrededor de lo ocurrido en la Segunda Guerra Mundial.

¹ Abogada Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. Estudiante Especialización en Derecho Administrativo, Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, Embajadora para Colombia del International Council Agenda 2030 From Society. Coordinadora de Juventudes de Va Por la Tierra (CDMX). Miembro de la Alianza Jurídica Interamericana. Miembro de RED SI. Estudiante Investigadora de los Semilleros Derecho Contemporáneo, Teoría del Estado y La Constitución y Sostenibilidad Jurídica y Territorial. Ponente y Activista Nacional e Internacional en Temáticas de ODS, Medio Ambiente y Minería.

Lo que nos ocupa en este breve comentario a este filme es hacer eco de las críticas que hace Hannan al desarrollo del juicio, debido a que el mismo se centra en las dimensiones históricas del antisemitismo y no en el papel que desarrolló Eichmann en el Holocausto nazi. Lejos de ser una investigación de los hechos o las actuaciones en el asesinato de los judíos, se buscaba únicamente la verificación de las ideas que mantenía Hausner (Procurador General de Israel); asumiendo que Eichmann mentía y siempre faltó a la verdad.

Lo anterior es un error dado que no se otorgó la posibilidad historiográfica de aclarar los hechos por parte de los actores de los sucesos.

Se debe tener en cuenta que el holocausto nazi, no fue en la línea del antisemitismo una continuidad, no fue un anexo en la historia del judaísmo, por ello Hannan Arendt nuestra protagonista refiere “La ‘Solución Final’ no correspondería en primer lugar a la continuidad de las corrientes antisemitas sino a las necesidades internas del régimen totalitario de desarrollar una imagen de enemigo, para lo cual los judíos eran considerados los más adecuados porque nunca había sido un sector de la población bien integrado”.

Corresponde ahora abordar la tesis central de Hannan Arendt frente al Juicio de Eichmann.

BEFORE THE FLOOD DOCUMENTAL (2016)

Dirigida por Fisher Stevens

Por: Jennifer Lulieth Díaz¹



El documental “Antes de que sea tarde” se estrenó el 30 de octubre de 2016 en el canal NatGeo, dirigido por Fisher Stevens y producido por Martin Scorsese y Leonardo DiCaprio, donde se evidencia el producto increíble de tres años de trabajo, ya que se busca transmitir los efectos del cambio climático y las acciones que se pueden ejecutar para prevenir la destrucción de nuestra casa común.

El documental pretende generar una conciencia reflexiva en torno al cambio climático y lo importante de la prevención y mitigación de la destrucción de comunidades,

1 Ingeniera Civil de la Universidad Santo Tomás. Estudiante de la Especialización en Gestión Ambiental de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Miembro de RIM Colombia. Activista de Va por la Tierra México. Investigadora y Promotora del H2V Para la Transición Energética en Colombia.

especies y ecosistemas. A su vez, propone un impuesto al carbono y hace la invitación a la promoción y ejecución de energías renovables. Simplemente lo que aborda este documental, a pesar de haberse estrenado en 2016, son problemáticas que actualmente nos tocan de cerca a los colombianos, ya que como sociedad debemos permitir la transición energética, que, si bien nos queda un largo camino por recorrer, los cambios se deben generar desde ahora; como por ejemplo la sustentabilidad y la incorporación de las inteligencias verdes en las profesiones y en el campo laboral, con el fin de hacer más dinámicos los procesos ambientales.

Finalmente, se hace el llamado de atención a todos los humanos, como ciudadanos del mundo, instando a que la única solución está en nuestras manos.

PINTURA EL JUICIO DE SALOMÓN DE GIORGIONE (1500-1501)

Por: Estefany Pallares Guarnizo



Esta hermosa pintura renacentista hecha al óleo sobre tabla se encuentra actualmente ubicada en una ciudad llamada Florencia en Italia, representa la sabiduría y justicia de Salomón, quien era el Rey de Israel, al decidir en ese entonces quién era la madre verdadera de un niño, ya que las dos mujeres se proclamaban madres del menor, para lo cual el Rey Salomón ordena partir el niño en dos y de esta manera repartirlo a las dos madres en partes equivalentes; decisión para el caso judicial con la cual refleja su inteligencia, justicia y sabiduría, pues suponía que la madre verdadera cedería a su derecho y permitiría a su hijo vivir, aun sin ella a su lado.

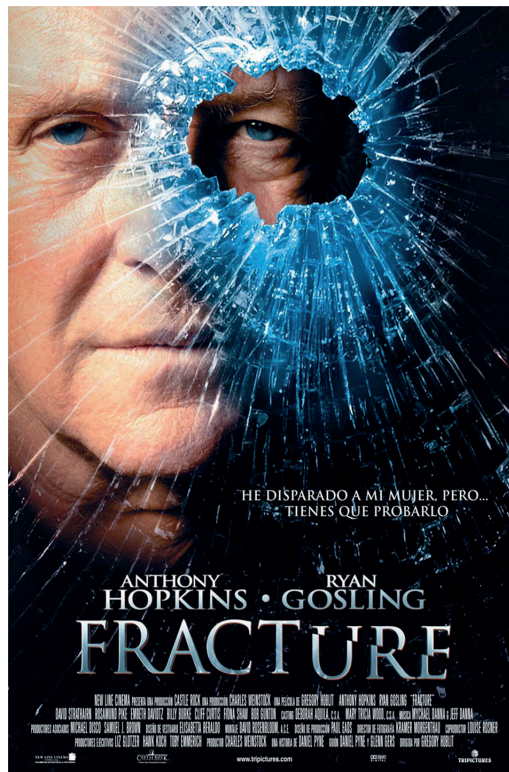
Podemos establecer que esta apreciada obra, además de demostrar la sabiduría y el amor maternal, realiza además una gran exaltación de la justicia de quien ejerce el poder divino que deviene de Dios, en este caso el Rey Salomón, pero de esta manera surge la pregunta ¿qué es la justicia? Aunque muchos filósofos han tratado de dar su definición, por ejemplo: para Santo Tomás la justicia significa dar a cada uno lo suyo, pero como lo señalaría Kelsen ¿Cómo se determina lo suyo?, Para Kelsen la Justicia

“es ante todo una característica posible pero no necesaria en el orden social”²; por el contrario, para Platón todas las virtudes se basan en la justicia, por lo tanto la justicia se basa en la idea del bien. Así pues, como podemos observar varios filósofos y escritores han intentado definirla y describirla; sin embargo, este concepto es tan amplio y abarca tantos significados desde diferentes perspectivas que intentar realizar un único concepto de justicia quedaría corto; empero podemos trasladar el caso salomónico a nuestra actualidad en donde observamos que muchas personas buscan el acceso a la administración de justicia para la solución de sus conflictos y lo que se espera es que el caso sea resuelto de manera justa, equitativa, sin contratiempos y sobre todo que los que aplican el derecho garanticen la justicia.

2 Kelsen, H. (2001) ¿Qué es la justicia? Traducción de Ernesto Garzón Valdés, México, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, Distribuciones Fontamara S.A., décima tercera edición.

CRIMEN PERFECTO FRACTURE

Por: Juan Sebastián Murthe Cárdenas



Película estadounidense del año 2007. Dirigida por Gregory Hoblit. Producida por Charles Weinstock, con guion escrito por Daniel Pyne y Glenn Gers. Protagonizada por el reconocido y laureado actor Anthony Hopkins, con la participación de reconocidas figuras del séptimo arte como Ryan Gosling, David Strathairn, Rosamund Pike, y Embeth Davidtz.

Alguna vez, Herbert Marcuse fue cuestionado acerca del entretenimiento y el aprendizaje, dejando para la posteridad, la siguiente frase:

“El entretenimiento y el aprendizaje no se oponen; el entretenimiento puede ser el modo más efectivo de aprender”.

Interesante pensamiento, que revive el debate sobre los diferentes modos de aprender, parece ser que el conocimiento y la reflexión en la actualidad, pueden adquirirse a

partir de libros, películas, documentales y otra serie de elementos o producciones. *Fracture* es una película clásica del género del entretenimiento, con un particular tinte jurídico, sobre todo en lo referente al Derecho Penal y concretamente a la tipicidad de los delitos y la diferenciación por apenas pequeños detalles.

El espectador atento se encontrará no solo con un filme entretenido, sino con diferentes lecciones en torno a la rama del Derecho previamente mencionada, que, sin temor a equívocos, parece ser la más mediática y la que más despierta emociones en todo tipo de público y profesionales.

Por demás, es un filme que deja entrever que el sistema judicial está sujeto a errores, que en ocasiones se reducen a pequeños detalles que distancian la verdad procesal de la verdad real, cuando lo cierto es que la verdad solo es una (por más utópico que esto pueda ser). De tal suerte, que implícitamente reabre un debate sobre el ideal abstracto de Justicia y de cómo lo que para los profesionales y estudiantes del Derecho, es justificable por disposición normativa sustancial o por una forma procesal, es inentendible e injustificable para las personas del común que pues evidentemente no están en la obligación de conocer sobre las especificidades técnicas de nuestra profesión, que muchas veces obstaculizan la administración de una justicia real, ya sea por la prevalencia de las formas sobre la sustancia (así el principio dicte lo contrario) y por la maleabilidad constante del sistema de administración de justicia, donde en ocasiones, cada caso es apenas una parte del trabajo, como si de autómatas se tratase.

Así pues, *Fracture* es un filme ideal para todos aquellos estudiosos del Derecho que en primera medida quieran profundizar sobre aspectos del Derecho Procesal Penal, Derecho Criminal y Forense, así como sobre el sistema legal estadounidense, que tan interesante resulta alrededor del mundo, por la transmisión que del mismo se ha hecho en material bibliográfico y audiovisual.

Reste decir que, con esta película, así como con muchas más, se puede ejemplificar la coadyuvancia descrita entre el aprendizaje y el entretenimiento que nos propuso Herbert Marcuse.

RESEÑAS

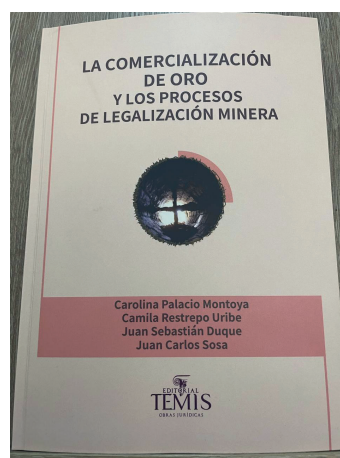
LA COMERCIALIZACIÓN DEL ORO Y LOS PROCESOS DE LEGALIZACIÓN MINERA

AUTOR: JUAN CARLOS SOSA; CAMILA RESTREPO; JUAN SEBASTIÁN DUQUE; CAROLINA PALACIO MONTOYA

Editorial: TEMIS

Año: 2022

Por: Camila Restrepo



La comercialización de oro y los procesos de legalización minera es el resultado de una investigación que se hizo reconociendo la importancia que tienen los comercializadores de minerales en la cadena de suministro de oro, pues sólo cuando dicho mineral es comercializado, se genera un intercambio por dinero, concretando así los beneficios económicos esperados por los explotadores mineros (quienes conforman el primer eslabón de la cadena de suministro) en el desarrollo de su actividad, lo que permite que sea fuente de sustento económico y desarrollo social.

El primer capítulo aborda el contexto social de la minería, a partir de un análisis de lo que ocurre en América Latina, El Caribe y Colombia, para luego describir el contexto social minero en el Departamento del Chocó (el que se constituye en un referente de una comunidad minera tradicional -que ha desarrollado actividades mineras de manera ilegal e informal por largos periodos de tiempo) y la situación que viven los actores en la cadena de suministro, para lo cual se presenta al finalizar, el resultado de un importante análisis de trabajo de campo, que incluye a mineros de subsistencia, explotadores mineros autorizados o en proceso de formalización, comercializadores de minerales, público en general y entes territoriales.

Se inicia el planteamiento abordando la problemática generada por la confusión que existe en las diferentes autoridades del Gobierno y la Rama Judicial, sobre el significado de minería legal y la minería informal de cara a los procesos de legalización y formalización minera, conceptos utilizados muchas veces de manera indistinta, equiparándolos incluso a la minería delictiva o criminal. Se detalla a cabalidad la diferencia normativa entre la minería informal (sin registros contables, financieros, técnicos y demás), y la minería ilegal (desarrollada al amparo o no de un título minero), y es por esto que se propone una nueva de clasificación que permita generar políticas públicas acertadas, partiendo de un contexto social y económico acorde con la realidad del país, pues no se puede pasar por alto que ambas definiciones parten de aspectos completamente diferentes, si se tiene en cuenta que un minero podría trabajar sin contar con registros contables, pero bajo el amparo de un título minero debidamente registrado. Eso sí, ambas figuras, sin que puedan en un sentido lógico del término, equipararse a la criminalidad, o la comisión de un delito, pues la ilegalidad comprende las conductas ejecutadas al margen de la ley, pero esto no implica necesariamente que se encuentren tipificadas como delitos en el código penal.

Así se da paso a un análisis que los investigadores hacen sobre la comercialización como eslabón de la cadena de suministro de minerales, que facilita la materialización de diversas conductas ilegales, como lavado de activos, financiamiento del terrorismo, fraude al fisco por el pago indebido de regalías, legalización de mineral de procedencia ilícita, evasión de impuestos, exportaciones ficticias, entre otras, con la que se relaciona desafortunadamente la comercialización, con una errónea y equivocada presunción, de que toda actividad minera ilegal, informal o de subsistencia no sólo es minería ilegal, sino que está relacionada con las mencionadas actividades al margen de la ley.

A partir de esta realidad, se hace un análisis normativo de los efectos antes de la entrada en vigencia de la Ley 1450 de 2011 y después; se desarrolla las acciones ejecutadas por los comercializadores, las obligaciones, controles y responsabilidades que le son atribuibles legalmente, y cuales se están exigiendo arbitrariamente por las autoridades gubernamentales y judiciales, ofreciendo un muy interesante y aterrizado análisis acerca de esta problemática que pretende alcanzar un conocimiento suficiente, real y adecuado,

visto desde la realidad de quienes hacen parte de este eslabón dejando en evidencia las inconsistencias hoy existentes y la falta de coherencia en las acciones del Gobierno Nacional que generan la violación de la confianza legítima de los comercializadores de minerales, imponiéndoles cargas desproporcionadas para el desarrollo de su actividad.

Por último, se ofrece una descripción con respecto al delito de lavado de activos con el fin de conocer cuáles son las características objetivas que le atribuyen los altos tribunales, para luego abordar algunas prácticas que las autoridades administrativas y judiciales han considerado como inusuales, sospechosas o indicativas de lavado de activos en el sector minero, tema de la mayor trascendencia en los últimos años, fruto de acciones desplegadas por la Fiscalía General de la Nación. Adicionalmente, se aborda el tema del lavado de activos en el sector minero, relacionado con el delito de explotación ilícita de yacimientos mineros y la diferencia con la minería ilegal así como el enriquecimiento ilícito como delito subyacente de lavado de activos, las transacciones en efectivo y la falta de trazabilidad, la financiación de grupos armados al margen de la ley y otras conductas sospechosas frente al lavado de activos en el sector minero, incluyendo la creación y liquidación de personas jurídicas. Para llegar a la conclusión por parte de las investigadoras, luego de un estudio normativo, doctrinario y jurisprudencial serio, ponderado y riguroso, que no todas las conductas ilegales que se cometen en desarrollo de la actividad minera informal pueden ser calificadas como delictiva, ni toda actividad de minería ilegal supone la comisión de una conducta delictiva.

Con esta nueva perspectiva, la investigación ofrece una serie de conclusiones particulares a cada capítulo y unas recomendaciones con el fin de mejorar las políticas públicas, no solo mineras, sino fiscales, penales, ambientales y demás que permitan unas buenas prácticas en el sector, abordando los verdaderos retos a los que se enfrenta la actividad minera en el día a día.

ARGUMENTACIÓN E INVESTIGACIÓN JURÍDICA: PERSPECTIVAS CONTEMPORÁNEAS

Autor: Erick Valdés Edmer Leandro López-Peña Giovanni Alcides Monguí-Merchán
Nubia Catalina Monguí-Merchán Catherine Díaz-Sanabria Mady Juliana Montaña
Juan Carlos Sosa-Ruiz
Editorial: EDICIONES USTA
Año: 2020



Resulta relevante, novedoso y pertinente como precedente académico que desde el módulo de investigación surja un primer producto a partir de las experiencias propias de sus autores, docentes de investigación que en cada uno de sus espacios académicos desarrollan clase tras clase y de forma paralela los contenidos propios de la investigación como ciencia y sus conceptos particulares frente a determinadas temáticas. Para el caso de las temáticas socio-jurídicas, debe el módulo de investigación proponerse ejecutar como criterios parametrizados nuevas obras tendientes a contextualizar a los alumnos que son un público objetivo prioritario a los cuales debe infundírsele el animus investigativo, como se verá en cada uno de los capítulos desarrollados dentro del presente texto, los antecedentes de cada una de las temáticas abordadas, contextualizarán al lector en la estructura propia de una investigación que parte por dar a entender precisamente los precedentes contextuales temáticos tanto de la argumentación jurídica como de la investigación científica y académica. Los temas abordados dentro de esta obra, son una muestra de los avances investigativos en temáticas contemporáneas y muy ajustadas a la realidad actual, que podrán incentivar aún más la investigación, para

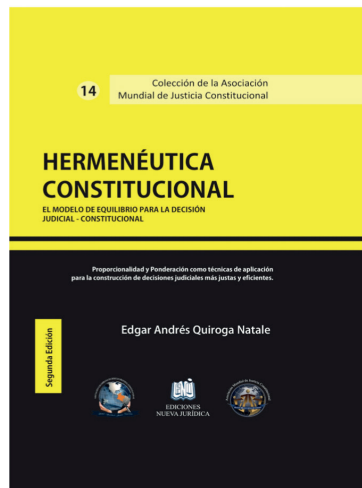
el caso desde el derecho, del cual se entiende su evolución y movilidad acorde con el desarrollo propio de la sociedad y de la raza humana como tal, generando un alcance práctico en proyectos de investigaciones que partirán por lo menos de un marco general argumentativo e interpretativo, tal vez como el principal objetivo de este manuscrito.

En seguimiento de lo anterior, las problemáticas que incentivan las distintas temáticas abordadas a lo largo de los capítulos, no pueden analizarse desde la aparente dificultad que detentan cada una de ellas, de hecho es a partir de su debate justificativo que se presenta una oportunidad inequívoca de propiciar campos de investigación para generar propuestas que formen productos desde lo básico hasta lo aplicado, es por esta razón que el significado de esta obra respecto de sus dos materias generales como lo son la argumentación jurídica y la investigación nos sumerge en temáticas como la del bioderecho, la argumentación e interpretación probatoria desde los métodos y escuelas, la investigación y su relación con la bioética y derechos de la comunicación, información y habeas data, el pluralismo jurídico y protección constitucional de la población indígena en Colombia y el medio ambiente, dándose aplicación como se indicara inicialmente a la actividad paralela de propiciar e inducir a la investigación con la aprehensión de conocimientos particulares.

Hermenéutica Constitucional. El modelo de equilibrio para la decisión judicial-constitucional. Proporcionalidad y ponderación como técnicas de aplicación para la construcción de decisiones judiciales más justas y eficientes.

Autor: Edgar Andrés Quiroga Natale
Editorial: NUEVA JURÍDICA * 2 edición
Año: 2019

Por: Edmer Leandro López Peña



La obra *Hermenéutica Constitucional. El modelo de equilibrio para la decisión judicial-constitucional*, escrita por el jurista Edgar Andrés Quiroga Natale, es una obra en la cual el autor establece una armoniosa relación entre Economía y Derecho, en torno a la decisión judicial constitucional.

A partir de las instituciones de eficacia y eficiencia, el maestro Quiroga se propone crear un modelo de equilibrio cuya finalidad es mejorar las técnicas proporcionalidad y ponderación usadas por los jueces al momento de decidir asuntos constitucionales.

La obra resulta determinante tanto para los estudiosos del Derecho como litigantes y operadores jurídicos, pues, el autor estudia la proporcionalidad y la ponderación como técnicas y metodologías de aplicación jurídico-económicas, propendiendo porque el método de equilibrio permita obtener decisiones constitucionales más eficientes en términos de asignación y justas en términos de distribución.

De modo que el lector de esta obra encontrará en ella una herramienta mejorada según entiende el profesor Quiroga, mejorado en cuanto que el modelo de equilibrio, puesto a prueba como se rescata en análisis de algunos casos (Cap. 4), conlleva a una distribución de justicia más eficiente.

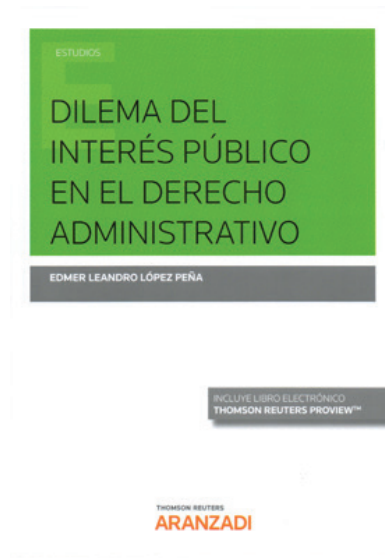
El autor es un jurista entregado al estudio del derecho constitucional, así lo refleja sus estudios de posgrados, entre los cuales se encuentran, estudios de Post doctorado en derecho y justicia Constitucional de la Universidad de Bolonia, Post doctorado en derecho Universidad Nacional de Colombia, y doctor en derecho Universidad Santo Tomás, magíster en Derecho Económico Universidad Externado, y especialista en justicia constitucional y tutela jurisdiccional de las derechos Fundamentales de la Universidad de Pisa Italia.

La obra *Hermenéutica Constitucional* del maestro Quiroga Natale, es una obra importante, que contribuye a los estudios teóricos y prácticos del derecho constitucional, en especial, de la labor de los jueces en su acto de emitir justicia de nivel constitucional.

Dilema del interés público en el derecho administrativo

Autor: Edmer Leandro López Peña
Editorial: Thomson Reuters –Aranzadi- España.
Año: 2019

Por: Linna Patricia Angela Vargas.



La obra *Dilema del interés público en el derecho administrativo*, escrita por el estudioso del derecho administrativo, investigador y docente Universitario, Ph.D. Edmer Leandro López Peña, es una obra enriquecida tanto de elementos teóricos como de un sentido crítico sobre la situación de constitucional de muchos países enfrascados en la corrupción.

El autor inicia su reflexión teórica desde una crítica a la idea establecida respecto de los conceptos jurídicos indeterminados, en particular el concepto de interés general, tan emblemático y fundamental al momento de motivar y controlar las decisiones administrativas. Las problemáticas de indeterminación de este concepto en particular, conducirán al doctor López a concebir que en la ambigüedad e implicación de la

indeterminación esta la necesidad de promover otro tipo de conceptos jurídicos, por ello, propone como tesis fundamental del libro, entender el interés público como concepto jurídico de determinaciones sentido general, pero para ello se deberá incorporar en la constitución un enunciado no estipulado en las constituciones actuales, y que a razón de esa falta permite un margen amplio de volitividad de la administración en nombre del interés general lo que conduce a esquemas amplios de corrupción.

El autor, cuenta con estudios de derecho de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia UPTC, y estudios de posgrados, hasta llegar a nivel de Doctor en derecho administrativo Iberoamericano, título otorgado por la Universidad de la Coruña España.

La prestigiosa editorial internacional Thomson Reuters Aranzadi ha decidido publicar la obra. Estoy segura de que será un insumo de lectura y crítica jurídica de importantes condiciones, infaltable en la biblioteca de los estudios del derecho público.

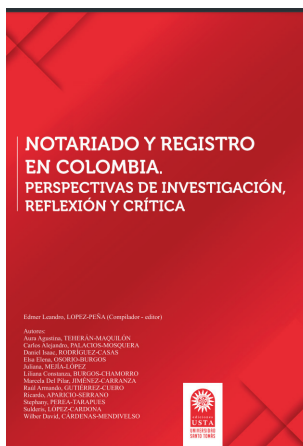
Notariado y registro en Colombia. Perspectivas de investigación, reflexión y crítica

Autor: Edmer Leandro, López-Peña Aura Agustina, Teherán-Maquilón Carlos Alejandro, Palacios-Mosquera Daniel Isaac, Rodríguez-Casas Elsa Elena, Osorio-Burgos Juliana, Mejía-López Liliana Constanza, Burgos-Chamorro Marcela Del Pilar, Jiménez-Carranza Raúl Armando, Gutiérrez-Cuero Ricardo, Aparicio-Serrano Stephany, Perea-Tarapues Sulderis, López-Cardona Wilber David, Cárdenas-Mendivelso

Editorial: EDICIONES USTA

Año: 2020

Autor: extracto tomado de la presentación del libro.



La presente obra es el resultado de un trabajo y esfuerzo de investigación, reflexión y crítica, que han puesto los autores en la redacción de cada uno de los capítulos. La experiencia de los autores en el campo notarial, registral, académico y litigioso es una importante conjugación de factores que creemos hacen no solo interesante el texto sino útil y práctico. En cada uno de los cinco capítulos que constituyen la obra, se abordan temáticas bien del sistema notarial o bien del sistema de registro de instrumentos públicos a partir de una mirada del derecho público; este es, precisamente, el criterio que hace especial el escrito, se abordan cinco temas centrales del notariado y registros propios del estudio del Derecho Público, con lo que la obra es un importante aporte que complementa la cardinal doctrina que existe de la materia pero en el campo del Derecho Privado. La obra se formula como tipo de investigación jurídica apoyándose

cada uno de los capítulos de manera homogénea en la metodología analítico –descriptiva con enfoque propositivo, esto en la medida, tal como podrá apreciar el lector, que en cada uno de los apartados los autores acuden a la dimensión doctrinal, normativa y jurisprudencial del objeto de estudio, estableciendo a partir de allí premisas de las cuales se forjan las inferencias que dan cuerpo teórico al texto en general; por su parte, cada uno de los capítulos no descansan en una somera descripción del estado del arte sino se extiende al campo propositivo conduciendo a una reflexión teórica en sede del derecho público de las temáticas escogidas, que por regla general han sido reservadas al campo del derecho privado, esto en lo relacionado con los cuatro capítulos finales; pues, en tanto el capítulo primero posee como esencia proponer un análisis poco tratado por la doctrina nacional en torno a la implementación de tipos de tecnología disruptivas como es el caso del *blockchain* en el sistema notarial. La intención de los autores fue crear un producto de categoría nuevo conocimiento, por tal motivo se ha cumplido con los parámetros de existencia y calidad que ha fijado el marco normativo de Colciencias.

Como producto de investigación, este libro constituye un aporte a la producción general del grupo de investigaciones jurídicas y socio-jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Tunja, actualmente en categoría A de Colciencias. La creación de una obra colectiva tiene características que son disímiles, obviamente, a la creación de un texto con un único autor, siendo conscientes de ello, los autores desean que el lector advierta las distintas perspectivas temáticas en su propia naturaleza, esperado con ello que el lector no se encuentre con un proceso de lectura tedioso, sino, por el contrario, multidimensional y ameno. Tenemos confianza los aquí investigadores de haber logrado un texto que promueve un avance en el estudio teórico del sistema notarial y registral. Que la obra se titule *Notariado y registro en Colombia. Perspectivas de investigación, reflexión y crítica*, no es una mera subjetividad, todo lo contrario, desde la fijación del título los autores han querido evidenciar que los temas tratados son de interés de estudio; que son relevantes para ser tratados en líneas de investigación; que la sustancialidad de los temas exige siempre un método no solo descriptivo sino reflexivo y por supuesto crítico. Fieles a ese sentir, se abordan y se fija posición reflexiva y crítica por cada uno de los autores en los capítulos desarrollados. Así, en el capítulo primero titulado “Blockchain (cadena de bloques) y actividad notarial en Colombia”. El tema de investigación es la relación existente de las tecnologías disruptivas, especialmente, el *Blockchain*, con la actividad notarial en Colombia. La reflexión y crítica recaerán sobre la posible transformación o sustitución del notario debido a la innovación tecnológica. El capítulo segundo titulado “La nota devolutiva como acto administrativo”. Enfoque registral. Toma como objeto de investigación y estudio la naturaleza jurídica de la nota devolutiva en el sistema registral. A partir de allí, se fija posición reflexiva y crítica apoyado en el estudio de la jurisprudencia y la normatividad para decantar la “verdadera” naturaleza de la nota devolutiva y los alcances que se tienen por concebirla acto administrativo

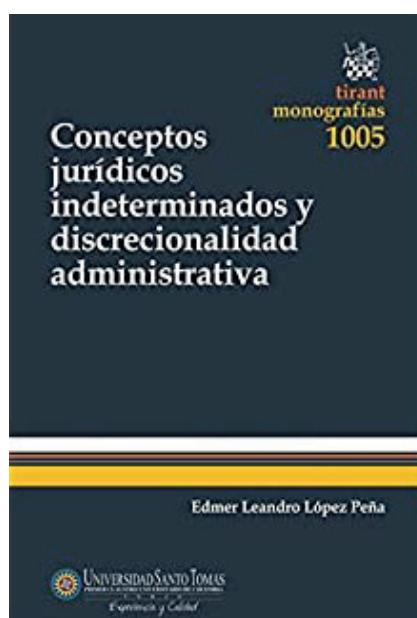
En el capítulo tercero denominado “La responsabilidad por errores en el registro de instrumentos públicos”, el objeto de investigación parte de la base constitucional establecida en el artículo 90 de la norma superior, a partir de allí, en tono reflexivo y crítico, se aborda el estudio de las jurisprudencias del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo detallando con ello la tesis de responsabilidad del Estado por falla en el servicio registral. El capítulo cuarto titulado “Responsabilidad disciplinaria del notario por los dineros que recauda y administra en el ejercicio de su función”, su objeto de investigación será el notario como sujeto de reproche de responsabilidad disciplinaria; mientras, el criterio reflexivo y crítico se orienta a evaluar la instancia de responsabilidad del notario en los casos de recaudo y administración de recursos que recibe en cumplimiento de la actividad notarial. El quinto y último capítulo, denominado “Panorama actual de la falsa tradición y los baldíos en Colombia”, toma como objeto de investigación la problemática en torno a la titulación, desde una mirada de la ley 1561 de 2012; en tono reflexivo y crítico, los autores, expresaran conclusiones en torno a las problemáticas presentadas en el acto de registro. Se agradece de antemano la recepción y aprobación para su publicación a las autoridades académicas y administrativas de la Universidad Santo Tomás Tunja, en particular a las directivas de la Facultad de Derecho y a cada uno de los miembros del comité editorial. Esta obra espera cumplir con las expectativas académicas y documentales, al igual que sea del interés al lector, como fue para los autores su redacción.

Conceptos jurídicos indeterminados y discrecionalidad administrativa

Autor: Edmer Leandro López Peña

Editorial: Tirant Lo Blanch-España

Año: 2015



El profesor López Peña, nos entrega otra obra de teoría jurídica desde la corriente del derecho positivo, en la obra: *Conceptos jurídicos indeterminados y discrecionalidad administrativa*, pretende el profesor, fijar una postura contraria a la célebremente expuesta por el maestro Español Eduardo García de Enterría, en su obra capital *la lucha contra las inmunidades del poder*, respecto de la relación que se da entre los conceptos jurídicos indeterminados y las potestades discrecionales.

Parte el profesor López fijando una dualidad de posiciones que llamara divergente y convergente, situando en la primera al maestro Enterría y en la segunda su posición.

Tratar la relación entre los conceptos jurídicos indeterminados y la discrecionalidad administrativa desde la dimensión divergente y convergente, permitirá en tanto a esta última detallar las debilidades teóricas del criterio divergente, así como promover

una nueva tipología de discrecionalidad administrativa, la que denomina el profesor López Peña, Discrecionalidad Aumentada, entendiéndolo por tal, la potestad que nace a la vida jurídica debido al efecto de aumento de conceptos indeterminados sobre las potestades naturalmente discrecionales.

Resulta interesante esta nueva tipología, pues con ella se reviven las problemáticas planteadas del profesor Enterría respecto de la existencia de zonas de inmunidad jurisdiccional que deberán ser reducidas a través de técnicas de control de fondo.

Esta idea central se desarrolla en el libro a partir de una estructura, dividida en dos grandes capítulos que a la vez se subdividen en secciones 1 y 2 y apartados. A y B. El capítulo primero desarrolla el *desvanecimiento de la dicotomía: entre la discrecionalidad administrativa y el concepto jurídico indeterminado*. Para ello se describe las divergencias (sección 1) y convergencias (sección 2) entre ambas instituciones.

El capítulo segundo contiene la tesis central de la convergencia, allí se establece los presupuestos de construcción de la discrecionalidad aumentada. Fijando en la sección 1 las piezas claves para la edificación teórica y en la sección 2, los criterios para adelantar el control judicial sobre este nuevo tipo de discrecionalidad.

En la sección 1 apartado B, el profesor López dedica un capítulo especial a demostrar lo que él concibe como un mal entendimiento de la doctrina de la divergencia de Enterría en un grupo importante de sentencias emitidas por el Consejo de Estado Colombiano, para ello, acude a la postura del profesor Diego López Medida, tomando el concepto de teoría pop.

El profesor Edmer Leandro López Peña, es abogado de la UPTC, especialista y magíster en derecho administrativo de la Universidad Libre de Colombia sede Bogotá y Ph-D en derecho administrativo iberoamericano de la Universidad de la Coruña España. En la presente obra refleja el profesor López su compromiso con la ciencia jurídica positiva y en particular con el derecho Administrativo, lo que nos permite señalar que es una obra de referencia a los estudiosos del derecho público y en particular del derecho administrativo que quisieran adentrarse al fascinante y a veces impreciso mundo de la discrecionalidad y la indeterminación jurídica.

EL DEBIDO PROCESO Y LA MATERIALIZACIÓN EN EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

AUTOR: Deiby Alberto Sáenz Rodríguez

PUBLICADO POR: Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja – Centro de Investigaciones y Centro de Investigaciones Sociojurídica.

AÑO: 2010.

ISBN: 978 – 958 – 8561 – 29 – 5.

Reseña por: Juan Sebastián Murthe Cárdenas.¹



El debido proceso (Art. 29 C.N) es uno de los derechos fundamentales y postulados constitucionales que probablemente más situaciones o escenarios fácticos y problemas jurídicos genera. Lo anterior, por causa de la naturaleza misma de cada acción y trámite procesal para una determinada rama del Derecho, que concomitantemente atiende a determinadas situaciones fácticas, lo que diferencia sus dimensiones y aplicabilidad. En el marco de esta multiplicidad de situaciones que tienen como “punto arquimédico”

¹ NOTA DEL ESTUDIANTE: Como estudiante, tengo el orgullo de participar activamente en esta sección, comentando los libros de mis docentes y de aquellos que, a pesar de no serlo por el momento, hacen parte de la extensa comunidad académica de nuestra alma mater. Esta nota es apenas un intento de aproximarme a mis compañeros estudiantes e invitarlos a apoyar el material que endogámicamente produce nuestra universidad. Hay libros de nuestros docentes al alcance de nuestras manos, situación que debemos aprovechar para fortalecer la recíproca cooperación con el equipo universitario PROFESOR – ALUMNO, el cual es de tomo y lomo para la óptima aprehensión de conocimiento.

la garantía constitucional del Debido Proceso, sería inoficioso querer dar un punto de vista genérico de su ámbito de aplicación porque probablemente el ambicioso escritor generaría un océano de conocimiento, pero con una profundidad no superior a 1 cm. Así pues, por el poco manejo teórico del tema y su gran trascendencia desde el inicio del presente siglo, el profesor SÁENZ RODRÍGUEZ, decide compartirnos sus aportes al conocimiento sobre la garantía reiteradamente mencionada, pero en el contexto práctico y específico del Derecho Disciplinario. Así pues, ante la poca doctrina al respecto (si se compara con las estadísticas atinentes a escritos sobre debido proceso en Derecho Civil, Penal, Administrativo o Constitucional) este autor y docente de la Universidad Santo Tomás nos brinda un mar profundo de conocimiento, que converge con el gran océano al que pertenece la temática del Debido Proceso.

Pues bien, en apenas 3 capítulos y no más de 276 páginas de contenido, el autor esgrime respectivamente las generalidades del Debido Proceso desde su clara dimensión y origen constitucional, para posteriormente hacer una profundización sobre todos los aspectos procesales del trámite disciplinario, que como es bien sabido, se encuentra sujeto a los componentes esenciales del cumplimiento al Debido Proceso, como si aquel fuera un eslabón de este. Finaliza con un análisis jurisprudencial de esta garantía constitucional, de tal suerte que como se advierte en el prólogo y en la presentación, la obra es una herramienta o un instrumento para el funcionario judicial y para el servidor público, en el cual se encuentran de forma sucinta pero clara, los componentes más importantes del Derecho Disciplinario y su respectiva sujeción al debido proceso, junto con el conocido sometimiento de los servidores públicos al principio de legalidad.

El profesor Deiby Alberto Sáenz Rodríguez es abogado de la Universidad Santo Tomás, Magíster en Derechos Humanos de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, Doctor en Ciencias Jurídicas de la Universidad Internacional del Caribe, en Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en Ciencias de la Educación de la Universidad Pedagógica experimental – Instituto Pedagógico de Caracas y en Derecho Público de la Universidad Santo Tomás. Por demás, es Postdoctor en Derechos Humanos de la American Andragogy University.

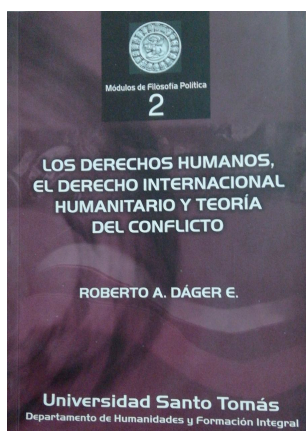
Como es notorio, esta obra constituye una materialización del conocimiento gradualmente adquirido por el profesor SÁENZ durante su vida académica. A título propio, considero que también es una obra práctica, no solo para servidores públicos, sino para estudiantes de Derecho que quieran conocer sobre esta rama cuya aplicabilidad en la vida jurídica nacional es más frecuente que su enseñanza en el planeamiento académico universitario.

Reste decir que la obra dentro del análisis y la reflexión que realiza del Debido Proceso concluye que esta no es solo un objeto de discurso jurídico para el fortalecimiento del Estado social de Derecho, es un pilar al que en algunos casos concretos no se le ha dado la debida observancia en el trámite o procedimiento disciplinario.

Los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y teoría del conflicto

Autor: Roberto A. Dánger E.
Editorial: Universidad Santo Tomás.
Año: 2008.

Por: Diana Camila Caro Martínez



El doctor Roberto, escribe una magnífica obra sobre el estudio de estas ramas del Derecho y sus distintos escenarios de aplicación, este libro es una primera luz para la complementación de cátedras tales como Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

El Dr. Roberto señala la importancia de los aportes de organismos internacionales y de igual manera sectores de la sociedad como partidos políticos, pensadores, entre otros, los cuales tienen una gran incidencia en la proyección e importancia de los derechos humanos bajo la luz de la evolución de esta área, haciendo énfasis en los aspectos generales, evolución histórica y en complementación con el Derecho Internacional Humanitaria.

Esta obra es excelente para el manejo del aula debido a que adicionalmente del contenido del libro, se encuentran talleres que magnifican la práctica y retienen la información que el estudiante adquiere en el aula.

Adicionalmente se encuentra una sección del libro que hace alusión a la Teoría del Conflicto donde se plantea la definición, estructura, formas de abordar y finalmente alternativas de resolución de conflictos.

HEAVY METAL Y POLÍTICA

AUTOR: Edmer Leandro López Peña.

EDITORIAL:

ISBN:

POR HUGO



Hoy en día el género musical Heavy metal ha sido dejado a un lado paulatinamente, a lo mejor por diferencias culturales y las tradiciones de cada familia en nuestra comunidad, pero en lo que me interesa indagar es en el costo de oportunidad que no se tiene en cuenta al momento de elegir un género musical, me refiero a que comúnmente las personas se pierden de una gran oportunidad por egoísmos culturales, es decir, se apegan a una cultura y no dan la oportunidad de conocer una nueva y en este caso me refiero específicamente al heavy metal, pero no como un género musical explícitamente, sino como una cultura que tiene un gran contenido político.

En el marco de este contexto ya descrito nos encontramos con un libro denominado “heavy metal y política” el cual en primera medida nos da a entender que cada miembro

de nuestra sociedad es un ser político, pues participa y es afectado por cada decisión que concierne a nuestra sociedad, el concepto de “el yo político” nos adentra en el tema evidenciando que en la política participamos todos.

Pero lo anterior es tan solo el abrebocas, pues cuando llega el plato fuerte, empezamos a entender el sentido de este título literario el cual a mi apreciación abre una nueva forma de relacionar política y cultura (heavy metal no es el único género musical que nos habla sobre política, es un término que generaliza a todos aquellos géneros con un sonido fuerte y violento), relación que radica en el contenido literario de estas canciones cuyos argumentos evidencian grandes críticas a los sistemas gubernamentales, siendo esto una herramienta de protesta masiva y pacífica.

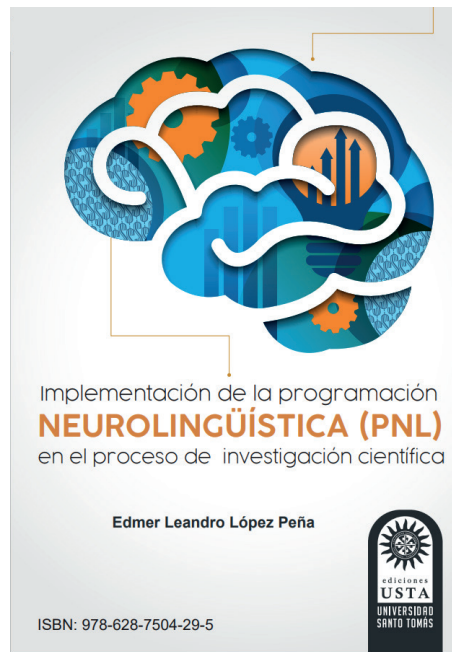
Finalmente, nos encontramos con un postre cuyos ingredientes se componen de algunos ejemplos de bandas y canciones más populares que evidencian esta relación de metal y política, aunque no es solo mostrar la relación, es dar a conocer a aquellos quienes están abiertos a ello, a escuchar una nueva canción o cultura y sumergirse en esto que denominamos música.

El profesor Edmer Leandro López está capacitado con un doctorado en derecho administrativo iberoamericano de la universidad de la Coruña (España), Maestría en derecho administrativo en la Universidad libre de Colombia, especialización en derecho administrativo de la misma institución y su pregrado en la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Sin duda alguna Tiene grandes conocimientos que usó como herramientas para elaborar un libro solido en argumentos e ideas que tienen un enfoque cultural y social.

Implementación de la programación neurolingüística (PNL) en el proceso de investigación científica

Autor: Edmer Leandro López Peña
Editorial: EDICIONES USTA
Año: 2021

Por: Estefany Pallares Guarnizo



El maestro Leandro López Peña, nos brinda una maravillosa obra que pretende incentivar a todos los lectores a desarrollar y colocar en práctica la investigación, sin imponer un método de pensamiento clásico o de las diversas formas y sistemas de pensamiento existentes, sino por el contrario pretende por medio de la programación neurolingüística (PNL) lograr activar el chip investigativo de nuestro cerebro, toda vez que, según expresa, el autor “la automotivación es el secreto mejor escondido al interior de nosotros” y de esta manera crear un trabajo dirigido a incrementar el potencial y re direccionarlo hacia diferentes ámbitos en nuestra vida.

Además, es un libro escrito en un lenguaje sencillo y con una extensión mínima, con el fin de que cualquier persona puede acceder y entender el objetivo principal que abarca el libro, como señalar la capacidad bidimensional: pensar y expresar las ideas que finalmente se convierte en un proceso del lenguaje, en palabras de nuestro autor “investigar es un acto de lenguaje” siendo en esta parte esencial la programación neurolingüística para enmarcar lo que se piensa y lo que se dice en consonancia y coherencia, es decir el mensaje.

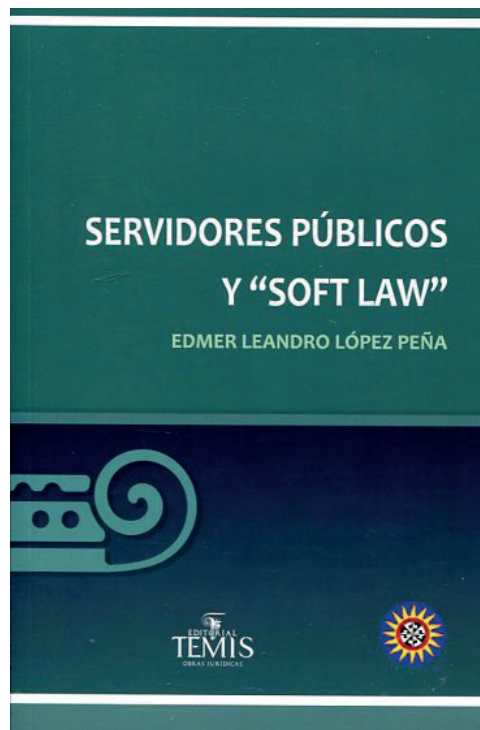
Para lograr su objetivo, el profesor divide su obra en cuatro capítulos. En el capítulo primero establece que el acto de investigar es un acto que realizamos de manera cotidiana y que es algo inherente a nuestra condición de seres humanos. El capítulo segundo señala a manera de orientación las competencias básicas las cuales se deben tener en cuenta para el proceso investigativo: leer, escribir y argumentar. En el tercer capítulo define de manera clara la programación neurolingüística, la construcción del mensaje inicial o meta- afirmación, anticipado del planteamiento del problema e hipótesis. Y por último en el cuarto capítulo identifica el mensaje inicial como columna esencial que permite el proceso de investigación.

Nuestro autor es abogado de la Universidad Pedagógica y tecnológica de Colombia. Especialista y Magister en Derecho Administrativo de la Universidad Libre de Colombia y obtuvo el título de doctor en Derecho Administrativo en la Universidad de Coruña, España, además se desempeña como docente en la Universidad Santo Tomás, Tunja en donde enseña las asignaturas de teoría del Estado, Responsabilidad del Estado, Derecho Disciplinario, Investigación, entre otras.

Servidores públicos y soft law

Autor: Edmer Leandro López Peña
Editorial: Temis-Colombia
Año: 2016

Por: Linna Patricia Angela Vargas



En la obra *Servidores Públicos y Soft law*, se resuelve una temática concreta en relación con la fundamentación del reproche disciplinario desde la implementación de las normas de derecho blanco o soft law.

En esta obra el autor, Ph-D Edmer Leandro López Peña, orienta una interesante argumentación en dos líneas de estudio, por un lado, una crítica a la posibilidad de fundamentar sanciones disciplinarias en el caso de incumplimiento de normas de derecho blando, en la medida que éstas no cuentan con la condición de ser vinculantes ni obligatorias y debido también a que en ocasiones este tipo de normas no son objeto

de control jurisdiccional, lo que entiende el profesor Sánchez Pérez¹ un tipo de zona de inmunidad jurisdiccional que es resuelta a partir del test de ductilidad.

Por el otro lado, López Peña, eleva un interesante cuestionamiento en torno a la razón elemental que conlleva a que los servidores públicos acaten una norma de derecho blando cuando esta no es obligatoria, en especial que se acate normas de derecho blando emitidas por los entes de control. La respuesta a la que llega el autor es interesante: La intimidación.

A partir de la intimidación el segundo campo de estudio de la obra, nos conduce, el autor, a la relación de intimidación validez y eficacia de las normas. Fijando como tesis de trabajo la siguiente: Las soft law son un escenario irregular de intimidación y con ello a un campo de validez de cumplimiento de condiciones.

Conocer cómo despliega tal relación deberá descubrirla el lector al momento de adentrarse en la lectura de los seis capítulos que conforman tan interesante e inquietante obra del jurista Edmer López P.

El autor, cuenta con estudios de derecho de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia UPTC, y estudios de posgrados, hasta llegar a nivel de Doctor en derecho administrativo Iberoamericano, título otorgado por la Universidad de la Coruña España.

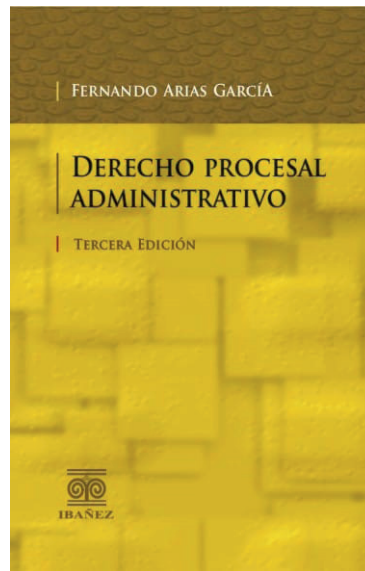
La prestigiosa editorial Temis ha decidido publicar la obra. Estoy segura que será un insumo de lectura y crítica jurídica de importantes condiciones, infaltable en la biblioteca de los estudios del derecho público.

1 SÁNCHEZ PÉREZ, Alexander. Las normas de derecho blando. Un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012.

Derecho Procesal Administrativo

Autor: Fernando Arias García
Editorial: Ibañez
Año: 2018

Por: Estefany Pallares Guarnizo



El maestro Fernando Arias en este majestuoso libro, no solo brinda instrucciones al usuario y a los profesionales en derecho que desean acceder a la administración de justicia, sino que también le presenta herramientas al operador de la justicia Contencioso Administrativa a través de un gran extenso material constitucional, legal, jurisprudencial y doctrinal y por supuesto todo lo anterior basado en la experiencia que ha logrado obtener con el transcurrir de los años y las diferentes facetas en las cuales se ha desempeñado. Esta obra trae consigo un compilado de comentarios de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), además de la comparación que realiza con el Código anterior ya derogado.

El control judicial para el autor en un Estado democrático se hace necesario por la legalidad y la supremacía que detenta el mismo gracias al poder soberano y a las potestades que se le atribuye con el fin de cumplir su cometido, es así como este se debe enmarcar dentro de unos parámetros establecidos por el legislador e interpretados por el aplicador en cada caso o en cada problema jurídico que se le presenta en el desarrollo

de su profesión, con el fin de evitar el autoritarismo y el despotismo y cumplir con el objetivo principal que es el acceso a la administración de justicia, como lo menciona el autor de manera “ordenada, abierta, oportuna, válida, acorde a derecho y eficaz”.

En su tercera edición, el autor desarrolla su obra en seis capítulos, en los cuales cada uno cuenta con su introducción, metodología, resultados, conclusiones y bibliografía. El primer capítulo lo dedica a señalar el procedimiento administrativo en la Ley 1437 de 2011, brindando un espacio en el cual hace énfasis en el derecho de petición, procedimiento administrativo sancionatorio, recursos, silencio administrativo, revocatoria directa y demás. En el segundo capítulo desarrolla los presupuestos procesales en la Jurisdicción Contencioso Administrativa como: capacidad, conciliación judicial y extrajudicial, competencia, caducidad, recursos, demanda en forma y demás presupuestos. En el capítulo tres identifica la estructura del proceso Contencioso Administrativo y trata sobre la descongestión. En el capítulo cuarto realiza un importante recorrido donde explica y señala los diferentes medios de control en la Contencioso Administrativo. En el capítulo quinto realiza un análisis del valor vinculante de las sentencias de unificación del Consejo de Estado y por último en el capítulo sexto nos ofrece una explicación de las medidas cautelares en el proceso, teniendo en cuenta sus características, además de establecer los requisitos para la procedencia frente a los actos administrativos.

Nuestro admirable maestro es abogado, egresado de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, sede Tunja, además es especialista en Derecho Procesal del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, igualmente especialista en Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia y Magíster en derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia, actualmente se desempeña como procurador y docente de nuestra Universidad Santo Tomás, seccional Tunja.

Este gran compilado del conocimiento y sabiduría fue publicado por la editorial Ibáñez, es un libro que te sumerge en todo lo concerniente al procedimiento administrativo, explicado de manera sencilla y con gran variedad de ejemplos cotidianos y de la realidad de la aplicación y la práctica de esta rama del derecho, es un libro que merece ser leído, debiendo convertirse en una parte esencial de todo abogado.

Enseñanza y Aprendizaje del Derecho Disciplinario

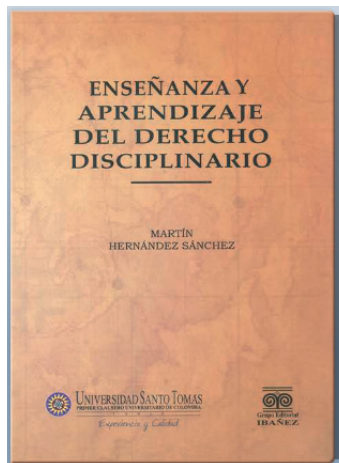
AUTOR: Martín Hernández Sánchez.

PUBLICADO POR: GRUPO EDITORIAL IBÁÑEZ.

AÑO: 2012.

ISBN: 978 – 958 – 749 – 173 – 9.

Reseña Por: Juan Sebastián Murthe Cárdenas.¹



Esta obra parece ser una de aquellas cuya vigencia se extiende como si de una norma jurídica se tratase (de forma indeterminada la mayoría de las veces). Generalmente, quienes escriben, lo hacen para dar una reflexión sobre un tema determinado y su desarrollo pragmático en una época y situación fáctica igualmente determinados, con unos componentes jurídicos delimitados (leyes existentes, jurisprudencia proferida, doctrina previa) y con un análisis que se dirige hacia una expectativa a futuro de la temática a tratar (potenciales leyes, escenarios fácticos no regulados por la norma, etc.). Particularmente, este libro del profesor Hernández Sánchez, es de aquellos que

¹ NOTA DEL ESTUDIANTE: Como estudiante, tengo el orgullo de participar activamente en esta sección, comentando los libros de mis docentes y de aquellos que, a pesar de no serlo por el momento, hacen parte de la extensa comunidad académica de nuestra alma mater. Esta nota es apenas un intento de aproximarme a mis compañeros estudiantes e invitarlos a apoyar el material que endogámicamente produce nuestra universidad. Hay libros de nuestros docentes al alcance de nuestras manos, situación que debemos aprovechar para fortalecer la recíproca cooperación en el equipo universitario PROFESOR – ALUMNO, el cual es de tomo y lomo para la óptima aprehensión de conocimiento.

con el paso de los años conservan plena vigencia; ya en el 2012, nos expuso sobre el Derecho Disciplinario y su potencialidad como rama autónoma de las Ciencias Jurídicas y el tiempo le ha dado la razón de forma gradual, considerando que la enseñanza de esta rama del Derecho, se hace cada vez más indispensable, cuando la lucha por la corrupción y la vigilancia del cumplimiento de los servidores públicos al principio de legalidad, parece obtener cada vez más relevancia.

Pues bien, el autor sintetiza y analiza en 8 capítulos todo lo relacionado con el Derecho Disciplinario en cuanto sus aspectos sustanciales, abstractos y sus formas procesales; síntesis que cristalinamente realiza este académico tomasino en poco menos de 226 páginas de contenido.

Es enfático el profesor Martín en la enseñanza de los principios rectores del proceso Disciplinario, así como sobre aspectos referentes a las dimensiones constitucional, internacional, penal y administrativista que irradian sistemáticamente esta rama que aboga por una independencia tanto en su enseñanza como en su práctica.

El académico Martín Hernández Sánchez, es abogado de la Universidad Santo Tomás, es especialista en Derecho Administrativo de la misma institución, en instituciones jurídicas – penales y jurídicas procesales de la Universidad Nacional de Colombia. Así mismo es Magíster en Derecho Penal, en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Universidad Santo Tomás.

Su recorrido académico multidisciplinar, se materializa en esta obra, por las dimensiones ya referidas que se analizan en el libro, el cual concomitantemente, también puede ser una invitación implícita del autor para la inclusión de esta Rama del Derecho como cátedra independiente dentro de nuestra facultad, para la cual el profesor Hernández ha fabricado una hoja de ruta.

Habrá que ver si con la reciente llegada de la Ley 1952 de 2019, nos espera una segunda edición en la cual se analice la transición de la Ley 732 de 2002 (esgrimida en el libro) a la nueva disposición normativa en materia de régimen disciplinario; solo el tiempo nos dará esta respuesta.

Solo reste decir, que la obra académica del docente Hernández Sánchez, además de ser una contribución al conocimiento de profesionales y estudiantes del Derecho, también es una invitación hacia una esperada transición que de una vez por todas nos conduzca a una óptima *“Enseñanza y Aprendizaje del Derecho Disciplinario”*.

VÍCTIMA –ESTADO –AGRESOR: análisis del fenómeno criminal

Autor: Fabio Iván Rey Navas
Editorial: Universidad Santo Tomás
Año: 2012

Por: Diana Camila Caro Martínez



A modo general, el libro tiene una temática muy interesante, por el simple hecho de que da un vistazo muy exhaustivo de la criminología como ciencia del derecho y del acto en sí, es interesante la forma en la cual es tan profundo el estudio que se realiza, ya que se ofrecen varias perspectivas en torno a este tópico en un marco de antecedentes.

La que más genera curiosidad es un vistazo a la parte biológica, al realizarse una comparación con aportes de grandes científicos como lo fue Darwin en relación con estudio y análisis del crimen.

Otro aspecto que de igual forma llama la atención es cómo se realiza una descripción fisiológica de un supuesto criminal que de igual forma relacionado con trastornos como esquizofrenia o locura o como también se evidencia, la genética juega un papel muy

fundamental en el desenvolvimiento de la persona en su vida adulta o en el caso más crítico como un criminal, de tal forma que hasta el orden y el número de cromosomas integrados en el cuerpo humano podrían llegar a generar consecuencias drásticas y en el peor de los casos encaminarse a una vida criminal.

Finalmente, para concluir con la reseña, es un aporte bastante interesante el cual realiza el autor en este libro, ya que al hacer ese estudio teórico muy bien aplicado, nos da un vistazo histórico encaminado al tema fundamental del cual habla este libro “del fenómeno criminal” como tantos aspectos que rodean a una persona pueden llegar a afectar su forma de pensar y actuar en el marco de una sociedad o una convivencia.

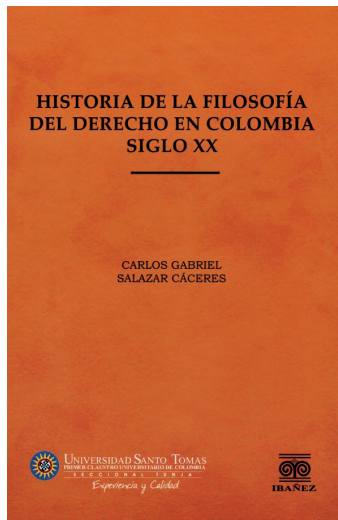
HISTORIA DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN COLOMBIA SIGLO XX

AUTOR: Carlos Gabriel Salazar Cáceres

EDITORIAL: Grupo Editorial Ibáñez

ISBN: 978-958-749-105-0

POR HUGO



En este libro de suma importancia, El doctor Salazar hace un recorrido muy profundo desde los conceptos filosóficos introducidos desde la época de la colonia y los primeros 100 años de la existencia de la república, resaltando la importancia de esta ciencia del conocimiento y cómo evolucionó hasta configurar nuestra sociedad actual, aunque esto no se limita a la influencia que tuvo en nuestro país, sino, también a influencia de estos pensamientos filosóficos en toda Iberoamérica.

Cuando el estudiante está terminando su bachillerato, así mismo como el estudiante universitario, generalmente se pregunta respecto de la filosofía “¿y esto para qué me sirve?” En esta obra literaria se responde a esta pregunta, pues se explica su importancia, no solo en la educación superior si no el ejercicio de la profesión, aunque en mi humilde concepto no solo está dirigido al estudiante o al profesional, sino, también a aquella

persona del común que quiere interesarse en los pensamientos más importantes de los exponentes de la filosofía colombiana más destacables.

Lo más importante de este libro consiste en dar una línea del tiempo, mas no indagar sobre conceptos específicos de la filosofía, es decir, conceptos historiográficos, los cuales dan una visión más clara de cómo se ha venido desarrollando y evolucionando la filosofía en nuestro país, y sus respectivas influencias socio jurídicas a lo largo del tiempo.

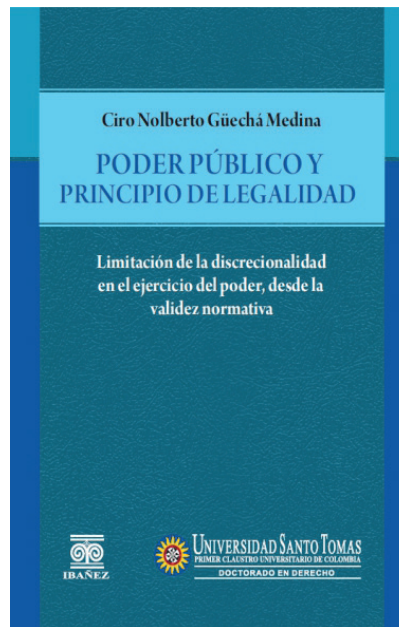
El profesor Salazar describe un periodo de olvido de la filosofía en nuestro país, así como el periodo en donde vuelve a un auge muy importante, dando las razones del porqué de esta “época triste y de la época del renacimiento”.

El profesor CARLOS GABRIEL SALAZAR CÁCERES, es abogado de la Universidad Santo Tomás y Filósofo de la misma alma mater. Además, es especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Libre de Colombia, y Ciencia Política de la Universidad de Boyacá, en Derechos Humanos de la Escuela Superior de Administración Pública y Magíster en Historia de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Como dato no menor, es miembro activo de la academia boyacense de historia, así pues, el profesor SALAZAR, es uno de los profesores tomasinos con más autoridad en lo que a temas históricos y jurídicos se refiere, no solo por su formación académica, sino por su experiencia profesional de más de 4 décadas.

Poder público y principio de legalidad. Limitación de la Discrecionalidad en el ejercicio del poder, desde la validez normativa

Autor: Ciro Nolberto Güecha Medina
Editorial: Ibáñez- Universidad Santo Tomás, Bogotá.
Año: 2019

Por: Edmer Leandro López Peña



El maestro de derecho público, Dr. Ciro Nolberto Guecha Medina, en esta ocasión entrega al mundo jurídico un libro resultado de investigación, fruto de los estudios adelantados en su tercer Doctorado, esta vez en la Universidad de Salamanca España, donde obtuvo el título de Doctor en Filosofía, con las más altas exaltaciones, como no era de extrañar en tan excelso investigador y jurista.

En su obra Poder público y principio de legalidad el Maestro Güecha Medina, desarrolla la siguiente tesis: el poder público se ve en todo momento limitado por el principio de legalidad, de modo que a partir de esta concepción lleva a cabo de forma estructurada

una defensa del principio de legalidad, del que reconoce su total vitalidad en el estado moderno y bajo la institución el Estado social de Derecho.

Propone como eje central de su argumentación que existe una relación cíclica entre el poder público y el principio de legalidad. Esta relación cíclica se expresa en: 1) la necesidad de reconocer la siempre obligación de obediencia normativa; 2) la comprensión de la constante idea de sometimiento de la creación de la ley por la ley, 3) la fortaleza de la institución de la validez y su importancia en el campo de la supremacía normativa y 4) la existencia del campo de garantía representada por la existencia del control de poder público.

Resulta vital de la obra del maestro Güecha Médina, la tesis siempre latente, en gran parte de sus últimos escritos, de la inevitable reductividad de la discrecionalidad a gracia del principio de legalidad.

Estamos ante una obra que perfectamente produce comunicación armónica del pensamiento filosófico jurídico-político, con instituciones marcadas del derecho positivo público y administrativo.

Las calidades académicas profesionales e investigativas de nuestro decano emérito de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás son plenamente conocidas, de modo que solo resta, referir a los futuros lectores de esta obra, que estamos ante una pieza de literatura jurídica que nos invita, a título tal como lo haría otro de los grandes maestros del derecho administrativo, Eduardo García de Enterría, a luchar contra las inmunidades del poder, en este caso, a partir de las palabras de Guecha Medina desde la dimensión del principio de legalidad.

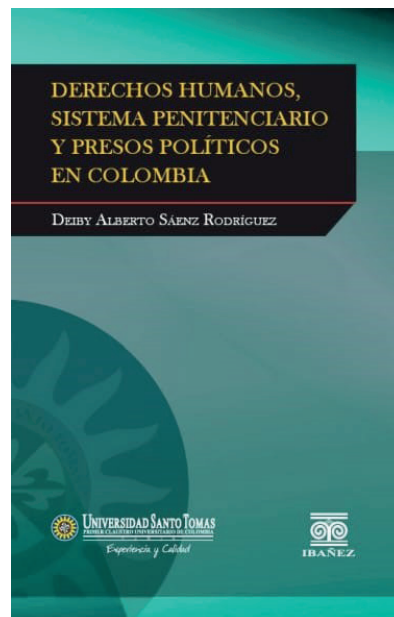
Derechos Humanos, Sistema Penitenciario y Presos Políticos en Colombia

Autor: Deiby Alberto Sáenz Rodríguez

Editorial: Ibáñez

Año: 2018

Por: Estefany Pallares Guarnizo



Con esta prestigiosa obra, el doctor Deiby Sáenz, a través de su experiencia plasma de alguna manera la realidad del sistema penitenciario en Colombia, el cual debe proteger y salvaguardar la vida de las personas que fueran detenidas o condenadas, además de asegurar a toda costa el proceso de resocialización como objetivo principal de este sistema, nuestro autor motivado por el gran número de nuevas denuncias de casos por violación, desacato e inobservancia de lo estipulado por el Gobierno en sus leyes, enfoca la investigación sobre las personas detenidas, denominados presos políticos como sector minoritario, para lo cual establece que le corresponde al Estado brindar y asegurar su debido proceso y el cumplimiento de las garantías judiciales, es decir que se considera al ser humano como parte esencial del sistema, y es en este plano donde

los Derechos Humanos juegan un papel fundamental para la lucha y custodia de la dignidad de los presos políticos.

Al caso al cual le aplica lo indagado es al Centro Penitenciario y Carcelario de Cóbbita, en donde surge el resultado de aceptable, toda vez que a pesar de que se han aplicado algunas garantías, para el autor es evidente la vulneración de otras como: la salud, la dignidad y beneficios administrativos, entre otras. Este libro es realizado para todas las personas interesadas, tanto para entidades judiciales como servidores públicos, ya que puede ser utilizado como una herramienta que facilite y sirva como base o guía de consulta de la administración del sistema penitenciario en el territorio nacional.

Es por ello, que en su obra prima lo fundamentado en la Constitución Política de Colombia sobre Derechos Humanos, igualmente es una recopilación de gran cantidad de jurisprudencia, doctrina y sobre todo juicios críticos que buscan establecer de alguna manera el valor que le corresponde a la garantía de los Derechos Humanos, brindando como una posible solución a la problemática una inclusión positiva de políticas públicas, las cuales reflejen la realidad social y económica con la que la política criminal nacional vigente sobrevive.

Para cumplir con el objetivo planteado el autor desarrolla el libro en cuatro capítulos. El primer capítulo realiza un estudio sobre el régimen penitenciario, derechos humanos y presos políticos y un acercamiento a un estado del arte. En el segundo capítulo brinda unas orientaciones teóricas de los sistemas penitenciarios. En el capítulo tercero establece una estructura del sistema penitenciario y por último, en el capítulo número cuatro señala los resultados de la investigación: los presos políticos y la situación de los derechos humanos en la penitenciaría de alta seguridad de Cóbbita Boyacá.

El autor de esta maravillosa obra del conocimiento es abogado, egresado de la Universidad Santo Tomás, seccional Tunja, magíster en Derechos Humanos, doctor en Derecho de la Universidad de Buenos Aires Argentina, doctor en ciencias jurídicas de la Universidad Internacional del Caribe, doctor en Derecho Administrativo de la Universidad Santo Tomás, doctor en Ciencias de la Educación de la Universidad Pedagógica Experimental, postdoctor en Derechos Humanos de la Universidad American University, doctor en Derecho Público de la Universidad Santo Tomás, actualmente es docente de la Universidad Santo Tomás.

El libro fue publicado por la prestigiosa editorial Ibáñez, además, debemos resaltar el extraordinario e interesante trabajo del maestro al encontrarse sumergido en gran parte del transcurso de su vida en estos temas. Por todo lo anterior, es un libro que vale la pena leer, dado que el tema es de gran importancia en la sociedad, siendo una muestra de aplicación práctica de la realidad que enfrenta nuestro país.

FLEXIBILIZACIÓN LABORAL Y JUSTICIA DISTRIBUTIVA

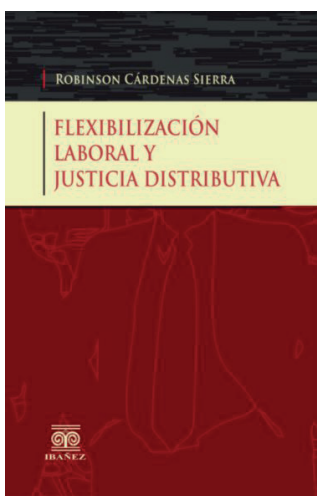
Autor: Robinson Arí Cárdenas Sierra.

Editorial: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

Año: 2017.

ISBN: 978 – 958 – 749 – 790 – 8.

Reseña por: Juan Sebastián Murthe Cárdenas.¹



En este libro que surge de una investigación realizada por el Profesor Robinson, este se cuestiona sobre un aspecto en particular que a nivel práctico es objeto de discursos y piedra angular de la vida de cada persona de la sociedad moderna: el trabajo. Pero concretamente el doctor Cárdenas en esta obra analiza de manera cristalina el fenómeno de la precarización laboral, que tanto nos atormenta sobre todo por el inconmensurable privatismo trasnacional, con el cual es imposible competir en el ámbito interno, lo que consecencialmente deriva en una subsunción al mismo. A su vez, esta situación

¹ NOTA DEL ESTUDIANTE: Como estudiante, tengo el orgullo de participar activamente en esta sección, comentando los libros de mis docentes y de aquellos que a pesar de no serlo por el momento, hacen parte de la extensa comunidad académica de nuestra alma mater. Esta nota es apenas un intento de aproximarme a mis compañeros estudiantes e invitarlos a apoyar el material que endogámicamente produce nuestra universidad. Hay libros de nuestros docentes al alcance de nuestras manos, situación que debemos aprovechar para fortalecer la recíproca cooperación en el equipo universitario PROFESOR – ALUMNO, el cual, es de tomo y lomo para la óptima aprehensión de conocimiento.

genera incertidumbre tanto para los que ya están inmersos en la jungla laboral, como para los que lo estaremos en algunos años.

A la luz de esta problemática el autor contempla la posibilidad de una reducción de las formas de exclusión y de precarización laboral, a la luz de los postulados de la Justicia Distributiva. Manifiesta el Ph.D. Cárdenas que su investigación se fundamenta por el paulatino deterioro de la fuerza productiva y de las condiciones laborales que propenden por mejorar la calidad de vida de las personas, lo que paradójicamente en el contexto ya descrito, no solo no se puede ejecutar en la mayoría de los casos, sino que, por demás, ha logrado un fin totalmente inverso: *la precarización de la calidad de vida de las personas*.

Para el desarrollo de su obra, la divide en tres partes. Una primera en la que realiza un contexto sobre el trabajo, desde la pragmática, la filosofía y la historia. Ya en la segunda, empieza a desarrollar de forma cristalina su idea sobre la “desregulación y flexibilización” en aras de promover la competencia entre lo nacional y lo transnacional, una relación de coadyuvancia más que de absoluta subsunción. Por último, hace un análisis entorno a la justicia y su aplicación en el marco del respeto a los Derechos Humanos.

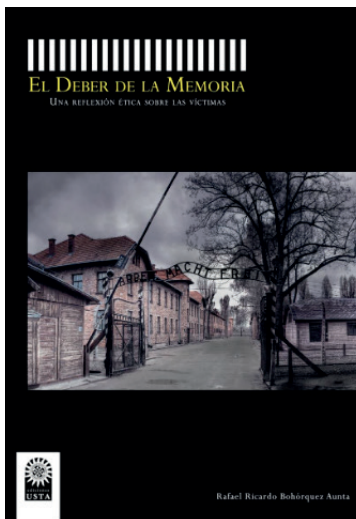
El profesor Robinson Arí Cárdenas Sierra es Filósofo de la Universidad Santo Tomás. Además, es Magíster en Filosofía y Doctor en Derecho de la misma alma mater. En ocasiones reiteradas ha sido reconocido por la misma institución por la calidad de su desempeño como docente, no solo como académico, sino como persona.

Sin dudas, me atrevo a decir que la obra del estimado profesor Robinson, es una clara materialización del complemento entre la filosofía, el Derecho y la sociedad, como una triada de relación interdisciplinar constante. Así pues, la obra del maestro Cárdenas es para todos aquellos estudiosos del Derecho, que quieran ver los postulados de justicia, más allá de los pensamientos idealistas; en un contexto social, con una problemática concreta y real.

El deber de la memoria

Autor: Rafael Ricardo Bohórquez Aunta
Una Reflexión Ética sobre las Víctimas
Editorial: Universidad Santo Tomás
Año: Julio de 2015

Por: Diana Camila Caro Martínez



A lo largo del tiempo, la historia siempre ha sido contada por los ganadores, en este libro se trae una idea que rompe ese paradigma y nos muestra la historia vista a través de las experiencias y situaciones que han vivido las víctimas los que no han alzado su voz en son de protesta, aquellas personas que se han visto vulneradas a causa de un conflicto de intereses, que acoge problemáticas armada y que estas víctimas siempre han pagado con creces estos problemas sin saber el porqué.

Además de este vistazo histórico que nos proporciona el libro, nos intenta dar una aproximación a un contexto filosófico, del cual se ve muy inmersa la memoria como una perspectiva ética.

En el libro se citan a autores los cuales relacionan mucho en torno a este tema de las víctimas, alrededor del tiempo la humanidad ha sufrido grandes conflictos armados, en los cuales de los que más mencionan en este libro es el holocausto, como tanta

gente inocente sufrió consecuencias tan drásticas, como toda una población, una cultura, tuvo temor al ser eliminada de la sociedad por razones políticas o sociales razones de las cuales no se tenía la plena certeza del porqué se generaban, también se trae el tema de las bombas de Hiroshima y Nagasaki y de varios atentados terroristas, incluso de los conflictos armados en Colombia, que en resumidas cuentas lo que se hace es poner como perspectiva esa cara del conflicto, no netamente lo que sucedió en cuanto a datos muy estrictos, sino de parte de las víctimas cómo es esa historia vista desde su perspectiva en un ámbito filosófico, cómo día a día se vive con ese recuerdo de la guerra y violencia y cómo todo ese daño ha llegado a afectar la manera en que se desenvuelve en una sociedad.

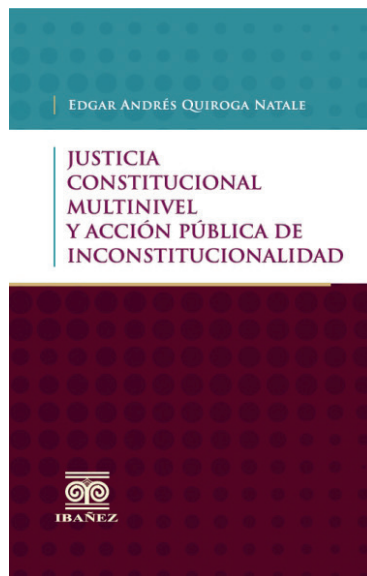
Otro tema de gran relevancia que se evidencia en este libro es la parte ética, tomando como perspectiva el respeto por la memoria y el dolor de aquella personas que han sufrido, como se mencionó anteriormente tantas situaciones dolorosas, que se han vivido, han servido para conocer ese punto de vista crítico en la sociedad, funciona de cierta forma para sensibilizar a un público el cual ya de alguna forma se encuentra acostumbrado a este tipo de eventos dolorosos, tal vez por el simple hecho de que esa gran cantidad de la población no se ha visto inmerso en una confrontación armada o en un evento catastrófico a nivel bélico y, finalmente, busca esa concientización y esa sensibilización por intermedio de los ojos que han estado de frente a una guerra.

JUSTICIA CONSTITUCIONAL MULTINIVEL Y ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Autor: Edgar Andrés Quiroga Natale.

Editorial: Grupo Editorial Ibáñez.

ISBN: 978 – 958 – 749 – 963 – 6.



A menudo cuando un grupo de estudiantes o profesionales del Derecho, es cuestionado sobre el concepto de Constitución, las respuestas son divergentes, pero en medio de todo se dirigen a un punto angular común: *La Supremacía de la Constitución*. Para tal fin, muchos como si de una oración se tratara, repiten sin cesar el artículo 14 de la Carta Política colombiana de 1991 para sustentar su respuesta, otros agregan que la Constitución es la materialización de la soberanía del pueblo y así, las respuestas a preguntas que parecen simples resultan ser tan distintas y con una serie de implicaciones conceptuales, que producen una cierta limitación en nuestro hablar y trasegar jurídico.

Pues bien, parece ser que lo apropiado es afirmar que en efecto la Constitución es la norma fundamental de todo ordenamiento jurídico, de la cual se desprenden los principios de jerarquía normativa o supremacía constitucional, validez normativa y control constitucional. De tal suerte que una tesis o una norma jurídica, para ser completamente eficaz, debe someterse en cierta forma a estos principios.

El Ph.D. Edgar Quiroga, en este libro profundiza sobre todo en el último principio destacado en estas líneas: *El control constitucional*, que funciona como una herramienta en aras de garantizar el cumplimiento a cabalidad de los dos primeros; es decir, en la medida que una norma (abstracto) o unos hechos (concreto) cuando se someten a un control realizado por el órgano constitucionalmente establecido, concomitantemente se introducen a un estudio que responde a probar si la norma o la solución jurídica dada a la situación fáctica, responden a criterios constitucionales válidos y si además, respetan esa supremacía de la Carta Política.

De lo anterior, se sigue que esta acción del Derecho Constitucional se dirige hacia el ciudadano con el claro objetivo de que este goce de la titularidad para advertir una vulneración o afrenta contra estos principios tan jurídicamente estables como si de una viga de hierro se tratase. En poco menos de 163 páginas, el profesor Quiroga logra aglutinar las nociones generales de la Constitución, así como sus concepciones multidisciplinarias (Carta política, carta económica, norma jurídica), para posteriormente ahondar en los sistemas de control de constitucionalidad y los mecanismos para acceder al mismo que nos son dados en nuestro ordenamiento jurídico colombiano, junto con los aspectos procesales que ocurren una vez impetrada la *Acción Pública de Inconstitucionalidad*.

Es claro que el Derecho Constitucional, es como ese personaje de una película que unos aman y que en simultáneo otros le guardan cierto recelo, pero independientemente de este sentimiento, existe el reconocimiento de que, sin ese personaje, la película perdería todos sus fundamentos y soportes que la complementan y que en palabras algo románticas: *le dan vida*. Así es esta rama del Derecho y así es la Constitución misma, un conjunto de principios, valores y normas que irradian escalonadamente el ordenamiento jurídico, tal como aquella fuente que derrama agua sobre cada una de sus piedras en forma descendente. De tal suerte, que el libro que aquí recomendamos es una gran obra académica en aras de ampliar el conocimiento sobre esta bella rama de nuestro Derecho, que cada día se renueva.

El profesor Edgar Andrés Quiroga Natale es abogado de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Además, es especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Santo Tomás – Seccional Bucaramanga, en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Colombia, en resolución de conflictos y estrategias de negociación de la Universidad de Castilla, así como en pedagogía del aprendizaje de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia y en Justicia Constitucional de la Universidad de Pisa. También es Magister en Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia, Doctor (Ph.D) en Derecho de la Universidad Santo Tomás y Post – Doctor en Derecho Constitucional de la Universidad de Bologna.

Así pues, salta a la vista con cristalina claridad que este docente tomasino es ya una autoridad en el tema. En consecuencia, la lectura de este libro es provechosa para todos aquellos estudiantes y profesionales del Derecho, interesados en las nociones profundas de la Teoría de la Constitución y el Derecho Procesal Constitucional, en lo competente a la Acción Pública de Inconstitucionalidad, como medio también de procurar por la permanencia de las normas del ordenamiento en los lineamientos de la supremacía de la Carta Política y de la Seguridad Jurídica de los asociados.

Historia del derecho colombiano para principiantes

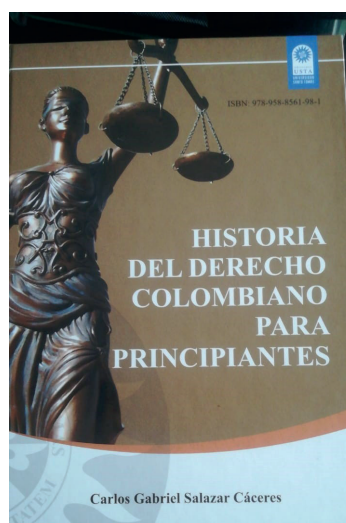
Autor: Carlos Gabriel Salazar Cáceres.

Publicado por: Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja – Centro de Investigaciones y Centro de Investigaciones Sociojurídica.

AÑO: 2018.

ISBN: 978 – 958 – 8561 – 98 – 1.

Reseña por: Juan Sebastián Murthe Cárdenas.¹



En algún momento de la existencia del mundo, el periodista jamaicano Marcus Garvey, pronunció las siguientes palabras: “*Las personas sin conocimientos de su pasado, su origen y su cultura, son como un árbol sin raíces*”. Cuánta razón tenía el señor Garvey al pronunciar estas palabras, que sin duda alguna toman más fuerza cuando se está ante una obra como la que comento hoy. Cuando se habla del Derecho Colombiano

¹ NOTA DEL ESTUDIANTE: Como estudiante, tengo el orgullo de participar activamente en esta sección, comentando los libros de mis docentes y de aquellos que a pesar de no serlo por el momento, hacen parte de la extensa comunidad académica de nuestra alma mater. Esta nota es apenas un intento de aproximarme a mis compañeros estudiantes e invitarlos a apoyar el material que endogámicamente produce nuestra universidad. Hay libros de nuestros docentes al alcance de nuestras manos, situación que debemos aprovechar para fortalecer la recíproca cooperación en el equipo universitario PROFESOR – ALUMNO, el cual, es de tomo y lomo para la óptima aprehensión de conocimiento.

y su historia, por lo general los docentes y estudiantes de Derecho solo repetimos con una limitada certeza que el postulado o rama del Derecho “X” proviene del antiguo Derecho Francés acuñado en el siglo XIX o que por otro lado la rama del Derecho “Y” que practicamos en Colombia, proviene de la reinención de las ciencias jurídicas, por parte de los españoles. Pues bien, en la realidad, en esta obra del profesor Cáceres, ocurren dos situaciones de manera constante y simultánea:

En efecto, se aprende sobre la historia y origen de las ramas más tradicionales y constantes del Derecho conocido²

De igual manera, quedamos absortos ante toda esa gran serie de datos de antaño que no conocíamos sobre la carrera o profesión que nos acompañara como nuestra sombra misma, toda la vida.

Así pues, la sensación con esta lectura es de doble impacto, lo que la hace aún más interesante, concomitantemente con el aprendizaje, llegan los deseos de seguir aprendiendo, lo que genera una inexorable aventura ¿paradójico no? a medida que pensamos más sobre determinado tema, sentimos que nos alejamos más del mismo, lo que consecuentemente nos insta a seguir obteniendo información, es un ciclo que no parece tener un final concreto³. Sin duda alguna, la obra del profesor Cáceres es un paso de elefante en este camino por el conocimiento de la historia y la filosofía del Derecho.

De ahí que este es un libro que para el estudioso y curioso de las Ciencias Jurídicas, resultará de gran utilidad y generará gran satisfacción en la medida que la lectura avanza, ya que en apenas 7 capítulos y poco menos de 130 páginas de contenido, el autor narra de forma concreta aspectos históricos atinentes al Derecho Constitucional, Penal, Civil, Laboral, Administrativo, los Derechos Humanos, y finaliza con un breve recorrido por la filosofía del Derecho, para atribuirle una cereza a este pastel con una gruesa cobertura de historia.

El profesor Carlos Gabriel Salazar Cáceres es abogado de la Universidad Santo Tomás y Filósofo de la misma alma mater. Además, es especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Libre de Colombia, y Ciencia Política de la Universidad de Boyacá, en Derechos Humanos de la Escuela Superior de Administración Pública y Magíster en Historia de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Como dato no menor, es miembro activo de la academia boyacense de historia, así pues, el profesor Salazar es uno de los profesores tomasinos con más autoridad en lo

2 Ante la actualización constante de nuestra profesión, no sabemos en un futuro qué Derecho lleguemos a conocer. Vgr, los juristas del siglo XVIII seguramente nunca pensaron que en el siglo XXI hablaríamos del Derecho de las TIC'S, así que el futuro es un grande y constante signo de interrogación.

3 Heidegger, M. (1952). ¿Qué significa pensar? Berlín, Alemania: Editorial Trotta.

que a temas históricos y jurídicos se refiere, no solo por su formación académica, sino por su experiencia profesional de más de 4 décadas.

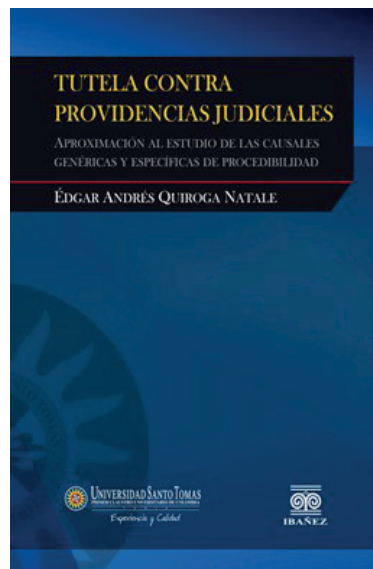
Todos los libros del profesor Carlos son de gran contribución al aprendizaje; sin embargo, en este corto y agradable libro recoge todo su conocimiento para compartirlo con sus lectores.

Concluyo mencionando una invitación que implícitamente contiene la mera creación del libro (con riesgo de interpretar erróneamente la voluntad del autor), y es la de instar al lector a interesarse en la historia y a no olvidar que las instituciones jurídicas que hoy estudiamos y en las que próximamente desempeñaremos nuestra labor profesional, tienen varios antecedentes que no deben olvidarse y que en la medida que los años pasen, se debe reproducir; he aquí la invitación: *Memoria y Reproducción*.

Tutela contra Providencias Judiciales, aproximación al estudio de las causales genéricas y específicas de procedibilidad.

Autor: Édgar Andrés Quiroga Natale
Título: Editorial: Ibáñez
Año: 2015

Por: Estefany Pallares Guarnizo



La Acción de tutela, hija de la Constitución Política de Colombia de 1991 como lo establece el autor, es un mecanismo de protección con la cual se hace efectiva la garantía y defensa de derechos constitucionales Fundamentales y la misma se convierte en el objetivo primordial de estudio del prestigioso libro del maestro Edgar Andrés Quiroga en el ordenamiento jurídico colombiano. Con la creación y puesta en escena de la Acción de Tutela se ha creado la posibilidad de utilizar el amparo frente a providencias judiciales, tema que se ha venido construyendo de manera paulatina, siendo la acción de tutela en estos casos utilizada de manera excepcional y con el cumplimiento de ciertas causales más exigentes.

Así pues, se identifican diversas fases como la de ingreso, posicionamiento y consolidación, que permitieron la evolución histórica de esta gran figura, además de los diversos debates caracterizados por la estrecha relación entre la dimensión normativa como la consagración de derechos y la dimensión práctica, es decir la realidad. Estas causales mencionadas anteriormente, son la razón de ser y en lo que se basa la procedencia y el estudio de la acción de tutela ya que, con el mero cumplimiento de las causales genéricas se asegura simplemente la viabilidad de la acción, por el contrario, las causales específicas de procedibilidad permiten que el análisis de la providencia.

El libro es desarrollado a través de tres capítulos. En el primer capítulo se establece la dimensión sustancial de la acción de tutela, en donde se tiene en cuenta la definición características y objeto. En el capítulo segundo señala la dimensión procesal de la acción de tutela, como titularidad, legitimidad, competencia, caducidad, subsidiariedad, informalidad, entre otras y por último en el tercer capítulo y más importante realiza un estudio muy interesante sobre las causales genéricas y específicas de procedibilidad sobre tutelas contra providencias judiciales, en donde tiene en cuenta las diferentes fases desarrolladas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

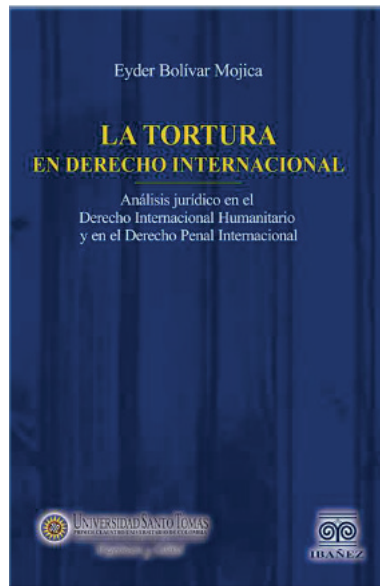
Nuestro autor es abogado, egresado de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, especialista en Derecho administrativo de la Universidad Santo Tomás, Seccional Bucaramanga, especialista en Justicia Constitucional y Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Universidad de Pisa Italia, especialista en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Colombia, especialista en resolución de conflictos y estrategias de negociación de la Universidad de Castilla-la Mancha, especialización en Pedagogía del Aprendizaje autónomo de la Universidad Abierta y a Distancia, magíster en Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia, doctor en Derecho en la Universidad Santo Tomás y Postdoctor en Derecho Constitucional de la Universidad de Bologna, además actualmente es docente en la Universidad Santo Tomás, seccional Tunja, además es docente de la Universidad Santo Tomás, seccional Tunja.

El libro fue publicado por la Editorial Ibáñez, es un libro recomendado, que merece ser leído por el tema base y esencial que maneja como es la acción de tutela, mecanismo que todo abogado debe conocer en el desarrollo de su profesión, y posteriormente enfocado a providencias judiciales. Además, nos encontramos ante una obra que ofrece y propone un estudio serio de la realidad a través de la experiencia.

La tortura en el derecho internacional

Autor: Eyder Bolívar Mojica
Editorial: Universidad Santo Tomás
Año: 2013

Por: Diana Camila Caro Martínez



La obra titulada *La tortura en el derecho internacional*, escrita por el docente investigador y especialista en Derechos Humanos, el Dr. Eyder, es una obra que ejemplifica el proceso histórico y evolución que se ha llevado a cabo con respecto a la tortura. Se puede identificar a esta obra del Derecho como una línea histórica que representa a la tortura en sus distintas facetas, desde su legalidad como prueba pertinente en un proceso judicial hasta la actualidad.

El Dr. Eyder nos ayuda a identificar y crear conciencia de esta desbastadora práctica, a tal punto que para el día de hoy tenemos toda un tratado internacional que se dedica a especificar este tema.

A través de jurisprudencia internacional, identificación de la tortura como crimen de lesa humanidad y lo más interesante que se puede señalar en esta obra, los instrumentos

de protección que tiene el ser humana al encontrarse en esta situación de lesión, todos estos acápites le permiten al lector señalar los aspectos más importantes que se tienen sobre este tema.

El Dr. Eyder permite ver su compromiso con la investigación y el aporte académico al lograr citar este texto y permitir su divulgación en la comunidad académica y estudiantil, gracias a su redacción y su amplio conocimiento sobre esta área del derecho.

