

# Justicia y Derecho

---

Volumen 7 | Enero – Diciembre de 2019

ISSN 2323-0533

E-ISSN 2711-2470

Universidad del Cauca

Popayán - Colombia



Título: Justicia y Derecho

Título abreviado: Just. & Der.

Editorial: Universidad del Cauca

Diseño: Universidad del Cauca

ISSN 2323-0533 – E-ISSN 2711-2470

Periodicidad: anual

Correo electrónico: [justiciayderecho@unicauca.edu.co](mailto:justiciayderecho@unicauca.edu.co)

Página web: <https://revistas.unicauca.edu.co/index.php/justder>

Hecho el depósito legal

Popayán, Colombia, 31 de enero de 2021

Impresión financiada por estudiantes y exalumnos de la Universidad del Cauca



Atribución-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-SA 4.0)

# Justicia y Derecho

Revista de la Facultad de Derecho,  
Ciencias Políticas y Sociales

ISSN 2323-0533  
Versión impresa



Universidad  
del Cauca®  
Vigilada Mineducación

E-ISSN 27112470  
Versión digital

Volumen 7. Enero – Diciembre de 2019

## Comité editorial

### EDITOR EN JEFE

*Víctor Hugo López Zemanate, LL.B., LL.M.*  
Universidad del Cauca | Colombia

### EDITORES

*Carlos Andrés Pérez-Garzón, LL.B., LL.M.*  
Harvard University | Estados Unidos de América

*María Camila Alzate Castrillón, LL.B.*  
Universidad del Cauca | Colombia

*Diego Fernando Ardila Plazas, LL.B., LL.M.*  
Universidad Nacional de Colombia | Colombia

*Sebastian Portilla Parra, LL.B.*  
Universidad Cooperativa de Colombia | Colombia

*Gloria Fabiana Andrade Montenegro*  
Universidad del Cauca | Colombia

## Comité científico

*Emmer Antonio Hernández Ávila, LL.B., LL.M., LL.M.*  
Universidad Nacional Autónoma de México | México

*Miguel Angel Sevilla Duro, LL.B., LL.M.*  
Universidad de Castilla-La Mancha | España

*Mauro Grandío Buzaleh, B.A., LL.M.*  
Universidad de Buenos Aires | Argentina



# Contenido

## Editoriales

Justicia y Derecho, ganadora de la convocatoria para revistas digitales 2020 .....	7
<i>Víctor Hugo López Zemanate*</i>	
Una nueva etapa en la historia de Justicia y Derecho .....	8
<i>Carlos Andrés Pérez-Garzón*</i>	

## Artículos de reflexión

Régimen de seguridad social en pensiones para la población campesina en Colombia y Ecuador .....	10
<i>Heimi Katherine Álvarez Tupaz*</i> <i>Juan Felipe Rosero González**</i>	
SIMORE, avance multiforme para el seguimiento de recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre personas con discapacidad .....	45
<i>Sebastian Portilla Parra*</i>	
Análisis sobre el federalismo mexicano y la figura de los delegados estatales .....	57
<i>Emmer Antonio Hernández Ávila*</i> <i>Michael Rolla Negrete Cárdenas**</i>	

## Retracciones

¿Por qué solo por excepción los delitos contra el patrimonio económico generan un daño distinto meramente al objetivo o material, es decir, un perjuicio moral, en Colombia? .....	67
El llamamiento en garantía y la denuncia del pleito en el Código de Procedimiento Civil Colombiano .....	68
Los límites morales del mercado: justicia como dignidad humana .....	69
El valor del trabajo en el neoliberalismo y la post-modernidad .....	70

Breve comparación de los sistemas judiciales de Colombia y Haití .....	71
La perención y el desistimiento tácito como formas anormales de terminación del proceso en el derecho procesal civil colombiano .....	72
Aspectos generales sobre la carga de la prueba en el derecho probatorio colombiano .....	73
El trasplante de los principios de justicia de John Rawls en la Constitución colombiana de 1991 y su aplicación por la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 1992 .....	74
The transplant of John Rawls' Principles of Justice into the Colombian Constitution of 1991 and their influence to overcome the traditional legal formalism in Colombia .....	75
What is the most important factor in a society for it to work correctly? .....	76

## Justicia y Derecho, ganadora de la convocatoria para revistas digitales 2020

*Víctor Hugo López Zemanate\**

La Revista Justicia y Derecho publica el volumen 7. En esta oportunidad, el lector encuentra tres artículos: “Régimen de seguridad social en pensiones para la población campesina Colombia y Ecuador”, “SIMORE, avance multiforme para el seguimiento de recomendaciones de la CIDH sobre personas con discapacidad” y “Análisis sobre el federalismo mexicano y la figura de los delegados estatales”. Los artículos han superado el proceso definido por el Comité Editorial de la revista. Como editor en jefe, felicito a los autores por su maravilloso logro y los invito a seguir postulando sus documentos para los próximos volúmenes. Agradezco de forma especial a los autores que participaron en la convocatoria del volumen 7 de la Revista Justicia y Derecho.

Por otra parte, el presente volumen de la revista se presenta como la primera publicación desde

que la revista adoptó el sistema OJS. El Comité Editorial de la Revista, con el apoyo de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, decidió participar en la convocatoria del año 2020 de la Vicerrectoría de Investigaciones – VRI de la Universidad del Cauca para revistas digitales. A partir de ahora, la publicación digital de Justicia y Derecho puede ser consultada en el portal de revistas virtuales de la Universidad del Cauca, lo cual permitirá seguir creciendo en el escenario de la publicación de revistas académicas.

Como editor en jefe, invito a la comunidad académica para leer los artículos que contienen un valioso aporte al desarrollo de la investigación jurídica en Colombia.

---

\* Director del Centro de Investigación Socio-jurídica y Política – CISJUP de la Universidad del Cauca y editor en jefe de la revista Justicia y Derecho.



# Una nueva etapa en la historia de Justicia y Derecho

*Carlos Andrés Pérez-Garzón\**

Justicia y Derecho ha entrado en una nueva fase de su historia. Esta publicación vio la luz en Popayán en el año 2013 como la primera revista estudiantil en derecho del Departamento del Cauca y el sur de Colombia. Sin embargo, a partir de ahora, será un espacio donde profesionales y estudiantes se encontrarán para proponer a la académica jurídica y de áreas afines soluciones y alternativas a los problemas más importantes que aquejan nuestra realidad social, para lo cual el derecho puede ser una herramienta útil en su consecución. Así pues, esta nueva etapa le permitirá a Justicia y Derecho avanzar en la consolidación de los objetivos originales con los que fue fundada. Pero ¿cuáles son estos? Y antes que todo ¿cómo surgió Justicia y Derecho? Como fundador de la revista, considero pertinente contextualizar al lector sobre su origen y evolución en tres etapas, y así develar ante él la constancia, dedicación y emprendimiento de todas aquellas personas que han hecho que esta publicación sea posible y continúe con pie derecho su misión de la mano de la Universidad del Cauca.

El antecedente inmediato de la revista se encuentra en una serie de volantes titulados "Justicia y Derecho" que recogían opiniones jurídico-políticas del fundador. Estos eran repartidos por él mismo a algunos profesores y estudiantes en el claustro de Santo Domingo de la Universidad del Cauca, intermitentemente durante los años 2011 y 2012. El motivo que lo llevó a hacer este ejercicio fue su entusiasmo por las labores editoriales inculcado en su colegio, pero también la ausencia de medios en la Facultad de Derecho como carteleras o periódicos estudiantiles para que los estudiantes dieran a conocer sus ideas por escrito. Fue precisamente a lo largo del 2012 cuando el fundador empezó a dar

forma a la idea de fundar una revista estudiantil de derecho que supliera no solo ese interés y necesidad, sino también inculcara la investigación jurídica en los estudiantes de pregrado de la región. Así, después de juntar tanto algunas de esas reflexiones escritas que repartía como trabajos propios presentados en las asignaturas del pregrado, el fundador editó en diciembre de 2012 el número 1 del volumen 1 de la "Revista Científico-Estudiantil Justicia y Derecho".

El primer número fue publicado oficialmente el 7 de enero de 2013, inaugurando así la primera etapa. Desde sus inicios, la revista no tuvo vinculación formal con la Universidad del Cauca más que la pertenencia de su fundador y editor como estudiante de la institución. Como sucedería con los siguientes cinco volúmenes, la impresión de los ejemplares obligatorios para cumplir con el depósito legal y su difusión web fueron patrocinadas con recursos de la familia del fundador y personas cercanas. Durante esta etapa, la revista contó con la participación de diversos autores, principalmente del círculo universitario y profesional del fundador, pertenecientes a universidades del centro y sur del país. Si bien toda la labor editorial recaía en el fundador, este modelo unipersonal empezó a ser insostenible con el aumento de los artículos recibidos para cada edición y la necesidad de consolidar la revista en espacios académicos de mayor impacto -como las bases de datos-, los cuales requerían una gestión profesional (por ejemplo: revisión de pares, un equipo editorial, aval institucional, etc.). Después de cinco años, el cambio de modelo era inminente.

---

\* Fundador y editor director de la revista Justicia y Derecho.

La segunda fase inició en el año 2018 con la introducción del Comité Editorial y la revisión por pares académicos para el volumen 5 de 2017. El primer comité fue escogido por el fundador atendiendo a las calidades de los interesados, entre los que se encontraban estudiantes destacados de pregrado y autores que ya habían publicado en la revista, afiliados a diferentes universidades del país. Bajo esta organización, se publicaron dos volúmenes entre 2019 e inicios de 2020. Y es con este ímpetu de mejora que, a mediados del año 2019, el fundador decidió donar la revista a una institución que pudiera acogerla y potenciar su misión y visión editoriales. Finalmente, la Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca fue la elegida y Camila Alzate, como integrante del Comité Editorial y estudiante activa de esta institución, fue la encargada de coordinar todos los detalles de la donación. Gracias a las gestiones internas del actual editor en jefe, Víctor López, y de la disposición del decano, Edgar Camacho, la donación fue aceptada por el Consejo de Facultad mediante oficio 8.1.1.-52.5/171 del 27 de septiembre de 2019, y oficializada ante el Centro Internacional de ISSN el 25 de abril de 2020.

De esta forma, Justicia y Derecho entró a su tercera fase, más fortalecida y con un futuro prometedor. Todavía como revista estudiantil de la Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca, la publicación fue seleccionada en abril de 2020 por la Vicerrectoría de Investigaciones – VRI

para ser incluida en el portal web de revistas de la Universidad del Cauca. Desde entonces, el Comité Editorial ha implementado cambios importantes que robustecen este proyecto institucional entre los que pueden mencionarse: la inclusión de un comité científico joven, la reorganización de la política editorial, la implementación de convocatorias públicas como mecanismo para la selección del equipo editorial, la actualización de la presentación y estilo del formato de la revista, entre otros. Como consecuencia de todos estos procesos, Justicia y Derecho llega a la década de los 2020 con mayores herramientas para suplir esas dos falencias identificadas hace ya ocho años. A partir de ahora, existe un medio de divulgación académica para la comunidad de derecho de la Universidad del Cauca que incentive la investigación jurídica no solo de estudiantes sino también de profesionales de la región.

Así pues, agradezco a todas las personas que me acompañaron los últimos siete años en este proyecto que hoy entrego protocolariamente a la Universidad del Cauca. Doy las gracias de forma especial a todos los autores por su confianza y porque siempre mostraron un gran entusiasmo por investigar y presentar a la comunidad académica mundial sus trabajos de reflexión a través de Justicia y Derecho. Estoy seguro de que esta nueva edición será la semilla de fructuosas reflexiones para el desarrollo de la investigación jurídica y de soluciones para algunos de los problemas más apremiantes de la actualidad.

# Régimen de seguridad social en pensiones para la población campesina en Colombia y Ecuador

## The pension regime of social security for the rural population in Colombia and Ecuador

Heimi Katherine Álvarez Tupaz\*  
Juan Felipe Rosero González\*\*

### *Abstract*

The present paper analyzes the Colombian legal regime applicable to the peasant population in the pension system. Then, it analyses the Ecuadorian legal regime and the figure of the Rural Social Security. Finally, it draws a reflection about whether there is a protection for the rural people in Colombia regarding the new concept of social protection.

---

**Keywords:** social security, peasant, rural work, pension, healthcare

### *Historial del artículo:*

Recibido: 31 de diciembre de 2019

Aceptado: 22 de marzo de 2020

### *Cómo citar este artículo:*

Heimi Álvarez & Juan Rosero, Régimen de seguridad social en pensiones para la población campesina en Colombia y Ecuador, 7 Just. & Der. 10 (2019).

### *Resumen*

El presente trabajo analiza el régimen jurídico colombiano aplicable para la población campesina en el régimen de pensiones. De manera seguida, se estudiará el régimen jurídico ecuatoriano y la figura particular del Seguro Social Campesino. Por último, se reflexionará sobre la cuestión planteada de si en Colombia existe una protección particular al campesino en torno al nuevo concepto de protección social.

---

**Palabras claves:** seguridad social, campesino, trabajo rural, pensión, salud

---

\* Abogada, Universidad Mariana de Pasto (Colombia); candidato a Magíster en Relaciones Internacionales, Universidad de Buenos Aires (Argentina). Correo electrónico: alvarez406@gra.derecho.uba.ar

\*\* Abogado, Universidad Mariana de Pasto (Colombia); candidato a Magíster en Relaciones Internacionales, Universidad de Buenos Aires (Argentina). Correo electrónico: rosero416@gra.derecho.uba.ar

## I. Introducción

La seguridad social es una institución jurídica que protege principalmente la vejez, la salud y los riesgos derivados del trabajo. En especial, la seguridad social en materia de pensiones se ocupa de la protección de las personas que han llegado a una edad de retiro con el fin de brindar una calidad de vida y una cobertura a las contingencias establecidas por la Ley. En este sentido, la evolución histórico-jurídica de la seguridad social ha logrado consolidar sistemas integrales por medio de instituciones, normas y procedimientos que protegen al individuo y a su familia a través de una prestación -principalmente- de tipo económico.

En el presente artículo, se reflexiona en torno a los sistemas de seguridad social en Colombia y Ecuador. En especial, se hace énfasis en la protección a las personas campesinas, comprendidas en este trabajo como aquellas personas que, además de vivir en la ruralidad, tienen su actividad principal en la agricultura. De igual forma, se hace una comprensión de la seguridad social bajo la Recomendación Número 202 sobre los pisos de protección social de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 2012, según la cual los sistemas deben asegurar que durante el ciclo de vida las personas tengan acceso a atención en salud, seguridad básica del ingreso para las personas de edad, entre otras.<sup>1</sup>

El objetivo del presente trabajo es realizar un análisis jurídico comparado de la normativa en Colombia y Ecuador respecto de la seguridad social, en especial del sistema de pensiones, focalizando las prestaciones que existen para la población campesina en los dos países. En este sentido, la pregunta orientadora es: ¿existe un marco jurídico en Colombia en materia de seguridad social campesina en materia de pensiones que podría compararse con la legislación existente en Ecuador?

Para dicho planteamiento, es necesario estudiar el marco jurídico en Colombia en comparación con la legislación en Ecuador. De esto, se puede

establecer *a priori* que, en Colombia, el sistema integral de seguridad social en pensiones y algunos servicios sociales complementarios, contemplan bajo el principio de solidaridad y progresividad el objetivo de garantizar esta cobertura. Por otro lado, en Ecuador, el establecimiento de regímenes especiales de seguridad social permite la focalización de un sistema especial para la población campesina que, si bien contempla prestaciones de salud y protección a la vejez, mantiene un nivel muy bajo de contraprestación económica para atender el ciclo final de vida.

El análisis comparado sirve para responder al objetivo principal del trabajo que es comprender si la normativa en Colombia permite hablar de una protección especial a la población campesina en materia de seguridad social en pensiones. Por lo que, a lo largo del trabajo, se develará por medio del análisis legislativo si existe realmente esta protección. Se puede determinar a grandes rasgos que, debido a la prohibición de regímenes especiales como el caso de la población campesina, estas personas podrían ser beneficiarias de algunos servicios sociales complementarios.

Sin embargo, debido a que la población campesina se enfrenta a circunstancias objetivas como la precarización laboral del trabajo rural, empíricamente se puede determinar que no acceden efectivamente a prestaciones de ningún tipo. Es por ello que se hace una reflexión en torno a esta situación, en comparación con uno de los países de la región como Ecuador, pioneros en establecer una figura de protección a la seguridad social campesina.

Para ello, el presente documento está dividido en tres secciones. La primera respecto de la seguridad social en Colombia, donde se plantean generalidades del sistema integral de seguridad social en pensiones; la segunda comprende la seguridad social en Ecuador, en la que se describe cómo funciona el seguro social campesino; por último, la tercera sección compara los dos sistemas y establece el régimen de pensiones para la población campesina en los dos países de estudio. Finalmente, se presentan conclusiones relevantes.

1 Rec. Núm. 202, O.I.T. (2012).

## II. La seguridad social en Colombia: generalidades

Con la Constitución de 1991, Colombia adoptó el esquema de la seguridad social como un servicio público, solidario e irrenunciable con características como la universalidad y la unificación de los sistemas bajo uno sólo.<sup>2</sup> La incorporación de la seguridad social en el cuerpo constitucional representó un gran avance en lo concerniente con esta temática, pues ahora se podían amparar estos derechos mediante las acciones constitucionales. Lo más trascendente para la seguridad social fue la especialización de funciones y prestaciones, aclarando las coberturas y la operación individualizada de las mismas; la puesta en práctica del principio de libertad, por medio del cual, tanto usuario como operadores pueden -los primeros- elegir y -los segundos- brindar servicios; la competencia y la eliminación del monopolio estatal, permitiendo a los particulares brindar los servicios del sistema; la creación de los fondos de solidaridad en pensión y salud para el verdadero cumplimiento del principio de solidaridad en las poblaciones menos favorecidas.

Lo anterior se complementó con la creación de un sistema integral de seguridad social bajo la Ley 100 de 1993, que parte de la delineación de una estructura y un modelo, disponiendo la forma de organización general de la seguridad social.<sup>3</sup> El sistema se dividió bajo esquemas de aseguramiento de la población y de ordenación del sistema de subsidios públicos. En este marco normativo, la parte orgánica se estableció así: el Estado ejerce funciones de regulación, dirección, inspección, vigilancia y control; la dirección del sector está a cargo de los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social, además del Ministerio de Salud, las cajas de compensación familiar que se gestionan bajo los subsidios familiares, siendo independiente de la seguridad social, los programas de promoción social a cargo del Estado y sus políticas, que especializaron las coberturas. Todo esto ha configurado un sistema integrado de

seguridad social, con subsistemas en los campos específicos de salud, pensión y riesgos laborales.

El Instituto Colombiano de Seguridad Social ICSS fue paulatinamente generando gestión independiente por riesgos cubiertos hasta su desaparición total dando espacio a los operadores privados que surgieron como base para la provisión de servicios. Para cada uno de los subsistemas se estipuló que: i) la protección de la vejez, en las pensiones, se dividió en esquemas de pensiones de reparto y de capitalización individual; ii) en la salud, se implantó el modelo del pluralismo estructurado, mediante el cual se diferencia el acceso y la cobertura en función de la capacidad de renta del afiliado, distinguiendo el régimen contributivo y el subsidiado; iii) en materia de riesgos laborales, se asentó sobre la base del seguro clásico exclusivamente para los trabajadores.<sup>4</sup> Otras normas se encargaron de la regulación del sistema de riesgos laborales y otras adicionales fijaron la ampliación a otros sectores de trabajadores para la afiliación al mismo.

Juan Carlos Cortés define el panorama de la seguridad social en Colombia como un sistema bajo la especialización en coberturas, asegurando la atención de necesidades tales como la protección a la vejez, la salud, los riesgos laborales y los subsidios familiares.<sup>5</sup> Este sistema es eminentemente contributivo, excluyendo el sistema de seguridad social en salud, cuyo régimen subsidiado se encuentra amparado por los diferentes impuestos establecidos para su subvención.

2 CONST. POL. COL, art. 48

3 LEY 100 DE 1993, art. 1.

4 LEY 100 DE 1993, art. 8.

5 Véase JUAN CARLOS CORTÉS, *SEGURIDAD SOCIAL PARA TODOS* (2016) [CORTÉS, SEGURIDAD]: en capítulo VII, pág. 155 en adelante, el autor expone un panorama de la seguridad social en Colombia y define los retos que el sistema tiene en la actualidad.

Tabla 1. Normativa relativa a la seguridad social en Colombia

Año	Norma	Aporte
1991	Constitución Política de Colombia 1991	El artículo 48 se encarga de establecer la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio y derecho irrenunciable.
1993	Ley 100 de 1993	Norma fundante del sistema de seguridad social en Colombia.
2002	Ley 789 de 2002	Sistema de protección social.
2003	Ley 797 de 2003	Extiende obligatoriedad del sistema a independientes contratistas.
2005	Acto Legislativo 01 de 2005	Se modifica el artículo 48 Constitucional, para incluir diversas y amplias normas en materia pensional.
2012	Ley 1562 de 2012	Se obligó a contratistas a afiliarse al sistema de riesgos laborales.
2013	Decreto 2616 de 2013	Adopción de régimen de afiliación y cotización a la seguridad social para trabajadores por días.
2015	Ley Estatutaria 1751 de 2015	Salud como un derecho fundamental y definición del sistema de salud.

Fuente: creación propia

## 2.1 Principios que rigen en la seguridad social en Colombia

Como lo menciona la Ley 100 de 1993, “[e]l sistema integral de seguridad social en Colombia se concibe como un conjunto de instituciones, normas y procedimientos, que poseen tanto la persona como la comunidad para obtener una calidad de vida, propiciando cobertura integral a las contingencias que menoscaban la salud y la capacidad económica. Los principios que rigen el sistema de seguridad social son: la eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.”<sup>6</sup>

Sobre el principio de universalidad, la Corte Constitucional en Sentencia C-575 de 1992 estableció la estrecha relación con la cobertura, mediante la cual se desarrolla el principio de dignidad humana, particularmente, como garantía de protección sin discriminación a todas las personas y en todas las etapas de la vida, según las condiciones materiales para la existencia.<sup>7</sup> Esta providencia contiene elementos de orden individual y colectivo. Se quiere resaltar que lo

enunciado anteriormente es reiterado por la Corte en Sentencia C-408 de 1994, estableciendo que los alcances de la seguridad social se deben entender como las instituciones, normas y procedimientos que dispone la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida.<sup>8</sup> Es el legislador quien está llamado a promover dicho principio, puesto que este determina los mecanismos de garantía para acceder a la cobertura de la seguridad social.<sup>9</sup> Ello es mediante políticas sociales que derivan en políticas públicas, por medio de la ampliación progresiva de la cobertura y la eficacia del derecho a la seguridad social.<sup>10</sup>

Por otra parte, el principio de solidaridad reivindica el valor de la justicia mediante la dignificación del ser humano. “Esta práctica de ayuda mutua entre las personas, generaciones, sectores económicos, regiones y comunidades, se deriva de la máxima del más fuerte hacia el más débil.”<sup>11</sup> En este sentido, el Estado Social de Derecho, tiene su base en el principio de

6 LEY 100 DE 1993, art 2.

7 Sent. C-575 de 1992, C. Const.

8 Sent. C-408 de 1994, C. Const.

9 Sent. T-760 de 2008, C. Const.

10 CONST. POL. DE COL., art. 150, núm., 23.

11 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5: en el capítulo VI (pág. 143 en adelante), el autor expone la importancia del principio



solidaridad. A través de la intervención y de ejecución de los recursos es posible aplicar este principio hacia las personas más vulnerables.

Otros principios, entre los que se encuentran: la irrenunciabilidad,<sup>12</sup> el principio de sostenibilidad financiera,<sup>13</sup> así como el principio de progresividad y no regresividad,<sup>14</sup> son principios que deben verse al igual que el contenido de la Ley 100 de 1993 y en relación con los principios constitucionales. El sistema de pensiones busca reemplazar los ingresos que puede percibir un individuo y su familia, en razón a una actividad productiva y protege al individuo y a su familia cuando este encuentre una edad, por voluntad propia, por invalidez o muerte, y se debe cubrir estas prestaciones de tipo económico.

En Colombia, el sistema de seguridad social en pensiones se encuentra dividido en dos regímenes: el régimen de prima media y el régimen de capitalización individual o de ahorro. De igual manera, se ha venido desarrollando, a partir de los servicios sociales complementarios, una protección a la vejez, constituida mediante los beneficios

---

de solidaridad como valor fundante de la seguridad social en el mundo y en Colombia.

12 Véase LEY 100 DE 1993, art. 3. *“El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social. Este servicio será prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los términos establecidos por la presente Ley”*. De este artículo, se entiende que los derechos que componen el orden social y público no pueden ser renunciados, ni cedidos ni transados; además, se predica la obligatoriedad que tiene la seguridad social para quien señale la ley.

13 Véase ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005, art. 1. y ACTO LEGISLATIVO 03 DE 2011, art. 1. Estos actos determinan que el mencionado principio orienta a las ramas y órganos del poder público en un marco de colaboración armónica. Este principio enmarca el reconocimiento de la sustentabilidad como criterio que debe orientar las políticas públicas e implica, conceptualmente, el reconocimiento de la responsabilidad que existe entre generaciones y la viabilidad económica en cuanto ajustes que puedan existir en el sistema.

14 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5: en capítulo VI (pág. 148 en adelante), la reflexión sobre este principio permite develar que la cobertura universal y la prestación integral debe tener en cuenta el factor temporal, según el cual se deben respetar los mínimos de la dignidad humana y la obligación del Estado que se afronte de manera paulatina y progresiva.

económicos periódicos (BEPs) y el programa Colombia Mayor. Estos servicios permiten contar con una mayor cobertura hacia el futuro para la población menos favorecida, así como con la pensión familiar que se constituye a partir de la Ley 1580 de 2012 y el Decreto 288 de 2014.

El sistema de salud en Colombia ha sido uno de los que ha sufrido mayores transformaciones, debido a múltiples causas que han derivado en un acompañamiento para el desarrollo y mejor comprensión a través de otros mecanismos legales. El sistema que se adoptó en la Ley 100 de 1993 es un sistema que se describe como pluralista estructurado. Según el profesor Gerardo Arenas Monsalve, este se basa en el aseguramiento del riesgo de las contingencias que puedan afectar la condición de la salud de afiliados y beneficiarios.<sup>15</sup> Se delinean actividades y funciones a diversos entes que permiten tener una mayor especialidad, con el fin de garantizar un efectivo acceso al derecho a la salud. Esto es, mediante Entidades Promotoras de Salud (EPS) y las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud (IPS). El sistema opera bajo un esquema de compensación entre personas de diferentes ingresos y riesgos.

En materia de los riesgos laborales, cabe rescatar que la Ley 100 de 1993, delega dicha tarea al Gobierno Nacional.<sup>16</sup> Éste mediante diferentes cuerpos normativos ha ido regulando la materia; en especial, encontramos que el Decreto Ley 1295 de 1994 definió al sistema de riesgos profesionales como “el conjunto de entidades, normas y procedimientos destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y accidentes que puedan ocurrir con ocasión o como consecuencia del trabajo desarrollado.”<sup>17</sup> Dicha regulación en la actualidad se ve complementada con la Ley 1562 de 2012 que actualiza la materia.<sup>18</sup>

---

15 Véase GERARDO ARENAS MONSALVE, EL DERECHO COLOMBIANO DE LA SEGURIDAD SOCIAL 3-13 (2006) [MONSALVE, EL DERECHO].

16 LEY 100 DE 1993, art. 132 y art. 139, núm. 11.

17 DECRETO LEY 1295 DE 1994, art. 1-4.

18 Véase LEY 1562 DE 2012. En su art. 1, se define el sistema general como “conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y

Los servicios sociales complementarios componen, en la actualidad, un mecanismo mediante el cual se amplía la seguridad social.<sup>19</sup> En especial, son un camino más efectivo de hacer verdadera la protección social y permiten obtener un mayor equilibrio económico y de bienestar en la población que no ha podido ser cubierta por la seguridad social. De igual manera, los servicios sociales complementarios amplían la cobertura de los esquemas tradicionales de pensión, salud y riesgos laborales. Si bien la Ley 100 de 1993 no los desarrolla en su totalidad, estos han sido el cumulo de actividades y políticas públicas que se han venido desarrollando alrededor de la cobertura de la población menos favorable. Juan Carlos Cortés establece que este fenómeno es horizontal y que las circunstancias que permiten que se creen estos servicios son, entre otros: el reconocimiento de la igualdad, la inclusión, así como el agotamiento de los modelos clásicos para pasar a un reconocimiento de necesidades de las sociedades.<sup>20</sup>

Con la integración de la Recomendación 202 de 2012 de la OIT, estos servicios sociales complementarios se han ido equiparando a un mayor bienestar y un mejor desarrollo de la economía.<sup>21</sup> Estas disposiciones, que se previeron en la Ley 100 de 1993, pero que, por distintas razones, no se materializaron, son, por ejemplo, el esquema de protección para ancianos en su condición de indigencia. Según la Organización Iberoamericana de la Seguridad Social (OISS), estos instrumentos constituyen una herramienta para facilitar el pleno desarrollo de los individuos y los grupos sociales, promover la cohesión y la vertebración social, prevenir y eliminar la marginación y conseguir la inserción de los excluidos, logrando equidad y eficacia en la asistencia a nivel individual y colectivo.<sup>22</sup>

---

atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollen.”

19 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 709 y ss.

20 *Id.* en 717-722

21 Véase REC. NÚM. 202, O.I.T. (2012) art. 1-3.

22 Véase ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL OISS, ESTUDIOS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL 60 ANIVERSARIO DE LA ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL 1954-2014 11- 15 (2015).

Es así como los servicios complementarios en Colombia se han manifestado a lo largo de la creación de la seguridad social. Se podría establecer una delgada línea de diferencia entre los servicios sociales complementarios y la creación de cajas de compensación familiar y las prestaciones que estas brindan, tanto en lo individual como en lo colectivo. En la legislación colombiana, diferentes figuras pueden tornarse relativas a los servicios sociales complementarios. Por ejemplo, bajo una noción amplia,<sup>23</sup> la creación de las cajas de compensación familiar en la Ley 90 de 1946 se refería a ellas como un mecanismo de servicio social para el pago de subsidios familiares; la Ley 21 de 1982 ratificó lo anteriormente dicho reconociendo las tareas de las cajas de compensación familiar, ya que proveen de servicios sociales complementarios, tales como subsidio familiar o asignaciones familiares, la protección a los desempleados y el de los servicios sociales.<sup>24</sup>

Posteriormente se encuentra la noción restringida,<sup>25</sup> establecida en la Ley 100 de 1993, según la cual los entes territoriales deben encargarse del subsidio al desempleo y así mismo delegó al legislador, para que hiciera lo propio con la regulación de los servicios sociales complementarios. También se encuentra la noción expansiva,<sup>26</sup> según la cual los servicios sociales complementarios son el resultado de las debilidades del sistema como de las condiciones del mercado laboral y de variables sociales que derivan en la creación de una definición como tal en la Ley 1151 de 2007, en la que existe una ampliación a la protección de la vejez por el Acto Legislativo 01 de 2005 y la

---

23 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 545. Según este autor, la noción ampliada puede conocerse “a partir de las obras y programas sociales desarrollados por las cajas de compensación familiar para el pago del subsidio familiar y para la atención de sus trabajadores afiliados y sus familias, así como de la población abierta en ciertos casos, los cuales se han venido ampliando en forma progresiva y cuentan con regulación y alcances propios frente a cada servicio.”

24 *Id.* en 723-728.

25 *Id.* en 547. Respecto de la noción restringida, el autor establece que esta se encuentra en “la Ley 100 de 1993, en virtud de la cual aquellos son los denominados complementarios y cuyo objetivo es atender a la población adulta mayor no cubierta por el régimen de pensiones y en condición de indigencia”.

26 *Id.* en 549.



creación de los BEPs, entre otras, que amplían la cobertura y alcance efectivo de los servicios sociales. Otras disposiciones normativas que complementan

a la seguridad social en términos generales y que son relevantes para el análisis del marco jurídico colombiano se encuentran en la siguiente tabla.

Tabla 2. Modificaciones al sistema de seguridad social integral en Colombia

	<b>Normas que lo han modificado al sistema original planteado en la Ley 100 de 1993</b>	<b>¿Cómo lo han modificado?</b>
<b>Sistema de seguridad social integral</b>	Sentencia C-575 de 1992 C. Const.	Amplia noción de principio de universalidad, dignidad humana.
	Sentencia T-760 de 2008 C. Const.	Ampliación progresiva de cobertura derivada de la producción legislativa.
	Acto legislativo 01 de 2005 y acto legislativo 03 de 2011	Principio de sostenibilidad financiera.
	Ley 789 de 2002	Creación del sistema de protección social
<b>Sistema de seguridad social en pensiones</b>	Ley 1580 de 2012	Creación de BEPs y Programa Colombia Mayor.
	Ley 797 de 2003	Modifica la Ley 100 de 1993 (traslados, afiliación obligatoria, parámetros de libre escogencia).
	Ley 1580 de 2012 y Decreto 288 de 2014	Pensión familiar.
	Decreto Ley 1299 de 1994, decreto Ley 1314 de 1994	Bonos pensionales.
	Ley 717 de 2001	Pensión de sobrevivientes.
	Ley 797 de 2003	Reforman disposiciones del sistema de pensiones (régimen pensional exceptuado y especiales).
	Ley 860 de 2002	Reforma sistema de pensiones.
	Ley 1574 de 2012	Pensión de sobrevivientes para estudiantes.
	Decreto Reglamentario 1833 de 2016	Se compilan normas sobre el sistema general de pensiones.
	Ley 1328 de 2009	Establecer mecanismos para el incremento del salario mínimo a mesadas pensionales.
	Decreto Nacional 510 de 2003	Regula materia de base de cotización a personas que se encuentren prestando servicios al estado.
	Decreto Reglamentario 3995 de 2008	Múltiple vinculación.
	Ley 1393 de 2010 y Resolución 2641 de 2011	Pagos laborales no constitutivos de salario.
	Decreto 1127 de 1994, Ley 11 de 1998, Decreto 2681 de 2003, Ley 1151 de 2007, Decreto Nacional 1355 de 2008	Población de fondo de solidaridad pensional.
	Ley 860 de 2003, Sentencia C-458 de 2015	Pensión de invalidez, concepto de discapacidad.

	Normas que lo han modificado al sistema original planteado en la Ley 100 de 1993	¿Cómo lo han modificado?
Sistema de seguridad social en pensiones	Decreto 917 de 1999, ley 962 de 2005	Calificación de invalidez.
	Sentencia C-111 de 2006 C. Const.	Pensión de sobreviviente dependencia económica.
	Acto Legislativo 01 de 2005, ley 797 de 2003	Homogeneización del sistema de seguridad social en pensiones.
	Decreto 2616 de 2013	Cotización de trabajadores que laboren por periodos.
	Ley 1328 de 2009, Sentencia C-243 de 2006 C. Const.	Esquema de inversión multi fondos, regulación de solidaridad.
	Ley 418 de 1997, Ley 241 de 1995, Ley 1448 de 2011, Sentencia T-074 de 2015 C. Const.	Pensión de invalidez.
Servicios sociales complementarios	Recomendación 202 de 2012 OIT	Pisos de protección social.
	Ley 1151 de 2007	Definición legal de servicios sociales complementarios.
	Acto Legislativo 01 de 2005, Ley 1151 de 2007, Decreto 604 de 2013, Ley 1328 de 2009	Creación de BEPs.
	Ley 789 de 2002	Normas para ampliar la protección social.
	Decreto Reglamentario 780 de 2016	Sector salud y protección social.
	Decreto 455 de 2014, Resolución 1370 de 2013, Sentencia T-025 de 2015 C. Const.	Colombia Mayor.

Fuente: Creación propia

## 2.2. Sistema de seguridad social en pensiones (SSP)

Este sistema busca esencialmente reemplazar los ingresos que percibe un individuo y su familia, cubriendo los riesgos de la vejez, la voluntad, la invalidez o la muerte. Está configurado bajo los lineamientos generales de la Ley 100 de 1993, y haciendo uso efectivo de los principios consagrados en la misma, en especial el de solidaridad y universalidad.<sup>27</sup> Bajo este esquema de pensiones, se mantiene inquebrantable la obligatoriedad y se complementa con la progresividad, que permite al sistema, cobijar a la población que no cuenta con recursos suficientes para acceder a una pensión.

El sistema de seguridad social en pensiones tiene dos regímenes dentro de su composición, los dos regímenes son eminentemente solidarios y coexisten en la actualidad.<sup>28</sup> Las características comunes del sistema son: aplicabilidad a todos los habitantes del territorio nacional, existe la obligatoriedad de afiliación a los trabajadores, dependientes e independientes. Esta afiliación es libre y voluntaria a cualquiera de los regímenes, así como en materia de traslado entre regímenes puede darse por una sola vez, cada cinco años contados a partir de la selección inicial.<sup>29</sup> Respecto del reconocimiento de pensiones y prestaciones, estas se hacen mediante la suma de semanas cotizadas. Otras características como el pago de una pensión mínima,<sup>30</sup> el establecimiento

28 LEY 100 DE 1993, art. 10 y ss.

29 LEY 100 DE 1993, art. 113 y ss.

30 LEY 100 DE 1993, art. 35.

27 Véase MONSALVE, EL DERECHO, *supra* nota 15, en 25-237.

de un fondo de solidaridad destinado a la cobertura y el subsidio de los grupos de población que no tiene acceso al sistema de seguridad social,<sup>31</sup> son prestaciones encargadas al Estado, quien es responsable por la dirección, coordinación, control y garante de los recursos, así como se establece que quienes no cumplan con la edad de pensión, ni los demás requisitos, tendrán derecho a devolución de saldo o indemnización sustitutiva.<sup>32</sup>

La afiliación al sistema se hará de forma obligatoria inclusive a las personas naturales que presten servicios al Estado directamente o las entidades o empresas del sector privado bajo la prestación de servicios o cualquier otra modalidad, los trabajadores independientes.<sup>33</sup> Existen grupos de población que, por sus características socioeconómicas, sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios regulados a través del Fondo de Solidaridad pensional.

En lo relativo al traslado de régimen, se debe tener en cuenta que se estableció el término de cinco años y que las personas que realizaron diferentes vinculaciones o afiliaciones a los dos regímenes hasta 31 de diciembre de 2007 tuvieron una solución definitiva y se definió la libre escogencia.<sup>34</sup> Por lo tanto, se entiende que existe una incompatibilidad entre regímenes y, para hacer un efectivo traslado de un régimen a otro, debe respetarse los tiempos establecidos en la ley.

El sistema pensional se guía bajo el faro de la obligatoriedad de cotizaciones. Esto es que durante la vigencia de la relación laboral o de cualquier tipo de contrato de prestación de servicios, se debe efectuar la cotización obligatoria a los regímenes del sistema, por parte de los

afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios; también se pueden efectuar aportes voluntarios que el afiliado o el empleador realicen.

La base de cotización se describe en base al salario mensual. “Para los trabajadores particulares, será el resultante de lo dispuesto en la norma laboral, para los servidores públicos, será el que señale el gobierno nacional según la Ley 4ª de 1992.”<sup>35</sup> En la Ley 1393 de 2010, se aclaró que los pagos laborales que no constituyan salario no pueden sobrepasar el cuarenta por ciento de la remuneración para efectos de la base de cotización.<sup>36</sup> “El límite de la base de cotización será de veinticinco Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV), si estos devengan más del límite, la base de cotización será reglamentada por el gobierno nacional y podrá ser hasta de cuarenta y cinco SMLMV, para garantizar pensiones de hasta veinticinco salarios mínimos.”<sup>37</sup> Las cotizaciones pactadas bajo salario integral se calculan sobre el setenta por ciento del dicho salario.

Para los trabajadores afiliados que reciban salario de dos o más empleadores, en un mismo periodo de tiempo, las cotizaciones serán efectuadas en forma proporcional según el salario devengado por cada uno de ellos, sin exceder el límite y sin que el ingreso base de cotización sea inferior al SMLMV.<sup>38</sup> Quienes reciban ingresos inferiores al salario mínimo podrán acceder al fondo de solidaridad pensional para completar la cotización según el salario mínimo.<sup>39</sup> La base de cotización de los trabajadores independientes cotiza sobre el ingreso declarado ante la entidad a la cual estén afiliados;<sup>40</sup> en todo caso para las personas que el gobierno nacional haya determinado un aporte subsidiado, este debe cubrir la diferencia entre la totalidad del aporte y el subsidio.

31 LEY 100 DE 1993, art. 25.

32 Véase MONSALVE, EL DERECHO, *supra* nota 15, en 371-393.

33 Respecto de este principio véase Sent. T-295 de 1997, C. Const. Ha dicho la Corte: “Esta Corporación ha señalado en múltiples oportunidades que el derecho a la seguridad social es fundamental cuando está íntimamente relacionado con un derecho como la vida y ha sido enfática en exigir a los empleadores el cumplimiento de su obligación de afiliar a sus trabajadores y pagar oportunamente los aportes que les corresponda.”

34 LEY 797 DE 2003, art. 2 lit. e.

35 Véase MONSALVE, EL DERECHO, *supra* nota 15, en 357-370.

36 LEY 1393 DE 2010 y MIN. PROTECCIÓN SOCIAL, RESOLUCIÓN 2641 DE 2011.

37 LEY 100 DE 1993, art. 18.

38 LEY 100 DE 1993, art. 18. Par. 1

39 LEY 100 DE 1993, art. 26.

40 LEY 100 DE 1993, art. 19.

El ingreso base de liquidación se utiliza para efecto de liquidar las pensiones. Este se basa en el promedio de los salarios cotizados durante los diez últimos años anteriores al reconocimiento de la pensión o la totalidad del tiempo si fuere inferior.<sup>41</sup> Para el caso de pensiones de invalidez o sobrevivencia, siendo estos actualizados en ambos casos según el índice de precios al consumidor. Si los ingresos base de cotización fueren superior al previsto en el ingreso base de liquidación y tenga el requisito de tiempo mínimo, se podrá utilizar este para hacer el cálculo de mesada pensional correspondiente.

Por su parte, “[e]l fondo de solidaridad pensional es una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Trabajo, cuyos recursos son administrados en fiducia por sociedades de naturaleza pública.”<sup>42</sup> Es el gobierno nacional el encargado de la administración, funcionamiento y destinación de los recursos; orgánicamente está constituido por un consejo asesor tripartito, a saber: gremios de producción bajo la representación, centrales obreras y la confederación de pensionados. Tiene como objetivo subsidiar los aportes a este subsistema de la seguridad social bajo el régimen de pensiones a las personas asalariadas o independientes del sector rural y urbano que no posean suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte.<sup>43</sup> Este subsidio puede ser hasta por un salario mínimo cuando el trabajador sea independiente, sin tener en cuenta lo dispuesto por el gobierno nacional, quien regulará la porción de subsidio que otorgue. Los beneficiarios del subsidio pueden escoger cualquier régimen, siempre y cuando este afiliado

al régimen de seguridad social en salud y pagar la porción de aporte que corresponda.

La Ley 797 de 2003 no incluye en el establecimiento del Fondo de Solidaridad a los grupos que por sus características y condiciones socioeconómicas no tienen acceso al sistema, entre otros, a los campesinos. Sin embargo, el Decreto 1127 de 1994 hace énfasis en dicha población estableciendo que, dentro del fondo de solidaridad pensional, cuyo objetivo es subsidiar los aportes de trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano, que adolezcan de recursos suficientes para efectuar la totalidad del aporte, este se hará mediante el beneficio de subsidios que el Consejo Nacional de Política Social diseñe con un monto máximo.<sup>44</sup>

Por su parte, el Decreto 2681 de 2003 reglamenta el fondo de administración y el funcionamiento del Fondo de Solidaridad Pensional, en especial para la población rural. En este sentido, la Ley 1151 de 2007 también trata la temática en cuanto al acceso al Fondo de Solidaridad Pensional y ampliado por el Decreto Nacional 1355 de 2008, en el cual se establecen, entre otros, los requisitos para acceder a el mencionado subsidio y en general al fondo de solidaridad pensional.<sup>45</sup> Sin embargo, las anteriores normas hacen hincapié en la pensión de invalidez o los subsidios en materia de salud para personas calificadas con invalidez calificada.<sup>46</sup>

41 LEY 100 DE 1993, art. 34-36.

42 LEY 100 DE 1993, art. 25

43 LEY 100 DE 1993, art. 26. En este artículo se establece que: “El Fondo de Solidaridad Pensional tiene por objeto subsidiar los aportes al Régimen General de Pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas de producción, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.” (Subrayado propio).

44 DECRETO 1127 DE 1994, art. 2., y el DECRETO 3771 DE 2007, art. 12.

45 DECRETO 1355 DE 2008, art. 2 “Requisitos. Para acceder al subsidio de que trata el artículo anterior, las personas con discapacidad deberán cumplir los siguientes requisitos: 1. Ser colombiano. 2. Tener 18 o más años de edad; 3. Tener 3 años menos de la edad que rija para adquirir el derecho a la pensión de vejez de los afiliados al Sistema General de Pensiones; 4. Tener una calificación de invalidez superior al 50% de conformidad con el Manual Único para la Calificación de la Invalidez; 5. Estar clasificado en el nivel 1 ó 2 del Sisbén, carecer de rentas o ingresos suficientes para subsistir. Se trata de personas que se encuentran en una de estas condiciones: viven solas y su ingreso mensual no supera medio salario mínimo legal mensual vigente, o viven con la familia y el ingreso familiar es igual o inferior al salario mínimo legal mensual vigente; 6. Residir durante los últimos diez años en el territorio nacional.”

46 DECRETO 1355 DE 2008, art. 3. “Criterios de priorización de beneficiarios: (...) 4. Que residan en zona rural o urbana.” (Subrayado fuera del texto).

Los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional son aquellos establecidos en la Ley 797 de 2003, a saber. “Bajo cuatro fuentes de recursos, la primera es la subcuenta de solidaridad tiene ingresos del 50% de la cotización adicional del 1% sobre la base de cotización de los afiliados del sistema general de pensiones, cuya base sea igual o superior a cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes; la segunda son los recursos de entidades territoriales para planes de extensión de cobertura en sus respectivos territorios o agremiaciones o federación para sus afiliados; en tercer lugar, las donaciones, rendimientos financieros de sus recursos y en general cualquier recurso que reciba; y, finalmente, las multas consagradas en la Ley 100 de 1993.”<sup>47</sup>

La subcuenta de subsistencia es la segunda cuenta y se financia de los aportes siguientes. En primer lugar, los afiliados con ingreso superior o igual a dieciséis salarios mínimos legales mensuales, sobre un aporte adicional a su ingreso, de la siguiente manera, de 16 a 17 salarios un 0.2%, de 17 a 18 salarios un 0.4%, de 18 a 19 salarios un 0.6%, de 19 a 20 salarios un 0.8% y superiores a 20 salarios un 1% para esta cuenta. Segundo, un 50% de la cotización adicional del 1% sobre la base de cotización a cargo de los afiliados del sistema cuya base sea superior a cuatro salarios. Tercero, los aportes del presupuesto nacional, sin ser inferiores a los dos anteriores, y se liquidan con base en lo reportado en la variación del índice de precios al consumidor del DANE. Cuarto, quienes devenguen pensión superior a 10 salarios contribuyen con un 1% y los que devenguen más de 20 salarios un 2%.<sup>48</sup> Los requisitos son que el ciudadano esté afiliado al régimen de salud, sea mayor de 55 años, y, si está vinculado al fondo de pensiones con edad mayor de 58 años, siempre y cuando no tenga capital suficiente para financiar pensión mínima.

La naturaleza de los subsidios que brinda el Fondo de Solidaridad Pensional es temporal o parcial. Mediante esto se realiza un esfuerzo para el pago parcial del aporte a cargo del afiliado o beneficiario, la extensión de la cobertura está a

cargo del Consejo Nacional de Política Social.<sup>49</sup> Quienes no hayan cumplido con requisitos para una pensión y excedan la edad de 65 años, la entidad administradora debe devolver al fondo de solidaridad, los montos aportados con el rendimiento financiero correspondiente.

Los dos grandes regímenes que establece la Ley 100 de 1993 son el régimen de solidaridad de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad. El primero de ellos, el régimen de solidaridad de prima media con prestación definida, es un régimen mediante el cual los afiliados obtienen una pensión de vejez, invalidez, sobrevivientes, o indemnización previamente definidas en la ley. Tiene como características la solidaridad y los aportes de los afiliados a un fondo de naturaleza común garantizando el pago de prestaciones, y el Estado es el garante del pago de beneficios.<sup>50</sup> Dentro de este régimen, la pensión de vejez tiene unos requisitos establecidos para cumplir o causar el derecho, estos son: 1. tener 57 años para hombres y 62 años para mujeres; 2. haber cotizado mínimo de 1.300 semanas en cualquier tiempo. Eso sí, “[s]e exceptúan de los mencionados requisitos las personas que padezcan deficiencia física, psíquica o sensorial del 50% o más, que cumplan con 55 años de edad y que hayan cotizado de forma continua o discontinua 1000 semanas al régimen de seguridad social; la madre o padre cabeza de familia cuyo hijo discapacitado que dependa económicamente de él o ella, y hasta tanto el hijo dependa del padre o madre, le asiste el derecho de recibir una pensión especial de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al menos un mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión, se suspende el derecho si la madre se reincorpora a cualquier vínculo laboral.”<sup>51</sup>

El monto de la pensión de vejez en este régimen corresponde al equivalente a un 65% del ingreso base de liquidación, por cada 50 semanas adicionales a las primeras 1.000 semanas de

47 LEY 797 DE 2003, art. 27, núm. 1.

48 LEY 797 DE 2003, art. 27, núm. 2.

49 LEY 100 DE 1993, art. 258

50 LEY 100 DE 1993, art. 31 y ss.

51 LEY 100 DE 1993, art. 33.



cotización, hasta llegar a las 1.200 se incrementará en un 2%, llegando a una cotización máxima de 85% cuando llegue a un máximo de 1.400 semanas. La pensión mínima de vejez, como se ha reiterado en diferentes ocasiones, no puede ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. La pensión de invalidez por riesgo común tiene como requisito que se considere a la persona invalida por causa de origen no profesional, sin dolo y con una pérdida de capacidad laboral en un 50% o superior.

La Ley 860 de 2003, en su artículo primero modifica lo estipulado por la Ley 100 de 1993, en el sentido que establece los requisitos para obtener la pensión. La recibirá aquel que acredite la condición de:

- i. Invalidez causada por enfermedad, con una cotización de 50 semanas en los últimos 3 años.
- ii. Invalidez causada por accidente, con una cotización de 50 semanas dentro de los últimos 3 años.
- iii. Si es menor de 20 años de edad, deben haber cotizado 26 semanas en el último año anterior al hecho causante de invalidez o declaratoria de pérdida de capacidad.
- iv. Si el afiliado a cotizado por lo menos el 75% de las semanas requeridas para acceder a pensión de vejez, solo necesita tener cotizado en los últimos 3 años un mínimo de 25 semanas.<sup>52</sup>

En este sentido, también el máximo tribunal constitucional en Sentencia C-458 de 2015, aclaró el concepto de discapacidad y el uso como lenguaje técnico jurídico para la calificación de situación jurídica.<sup>53</sup> El monto de dicha pensión es el equivalente

al 45% del ingreso base de cotización más un 1.5% de cada cincuenta semanas cotizadas adicionales a las 500 semanas de cotización, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al 50% e inferior al 66%, en casos en los que sea igual o superior al 66%, esta será de un 54% más un 2% de las 50 semanas adicionales a las primeras 800 semanas. Esta pensión no puede ser superior al 75%, ni puede ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. La calificación está en cabeza de la junta regional y nacional de calificación de invalidez, según el Manual Único para la Calificación de Invalidez expedido por el gobierno nacional.<sup>54</sup>

Ahora bien, ¿cuál es el régimen de la pensión de sobrevivientes? Esto lo trata el artículo 47 de la Ley 100, a saber, son beneficiarios “de forma vitalicia, el cónyuge o la compañera(o) permanente o supérstite, siempre y cuando a la fecha de fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad.”<sup>55</sup> Debe acreditar vida marital hasta su muerte y la convivencia de no menos de cinco años continuos con anterioridad a la muerte; y de manera temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite cuando a la fecha del fallecimiento del causante tenga menos de 30 años y no haya procreado hijos con este. Durará máximo 20 años, si tiene hijos será de la firma vitalicia. Si tiene un compañero(a) permanente con sociedad conyugal no disuelta y derecho a percibir pensión vitalicia o temporal, esta se divide en proporción al tiempo convivido con el fallecido, si es convivencia simultánea en los últimos cinco años antes del fallecimiento el o la beneficiaria serán el esposo o esposa. Si no existe convivencia simultánea y existe unión conyugal, pero separación de hecho, la compañera permanente o compañero podrá reclamar la cuota parte de lo correspondiente a la pensión vitalicia en porcentaje proporcional al tiempo convivido siempre y cuando no haya sido superior a los cinco años. Para los hijos menores de

52 LEY 860 DE 2003, art. 1.

53 Véase Sent. C-458 de 2015, C. Const. Según la Corte Constitucional, “[a]unque expresiones hacen parte de subsistemas normativos que buscan la protección de los sujetos a los que hacen referencia, la Corte considera que el lenguaje utilizado sí atenta contra la dignidad humana y la igualdad, pues no se trata de palabras o frases que respondan a criterios definitorios de técnica jurídica; son solamente formas escogidas para referirse a ciertos sujetos o situaciones, opciones para designar que no son sensibles a los enfoques más respetuosos

de la dignidad humana. Los fragmentos acusados generan discriminación porque corresponden a un tipo de marginación sutil y silenciosa consistente en usar expresiones reduccionistas y que radican la discapacidad en el sujeto y no en la sociedad. Con ello, definen a los sujetos por una sola de sus características, que además no les es imputable a ellos, sino a una sociedad que no se ha adaptado a la diversidad funcional de ciertas personas.”

54 DECRETO 917 DE 1999 y LEY 962 DE 2005, art. 52.

55 LEY 100 DE 1993, art. 47.

18 años, y mayores de 18 hasta los 25, incapacitados para trabajar por razón de estudio y que dependan económicamente del causante, al momento de la muerte, habiendo acreditado el requisito de estudio, se les otorgara lo respectivo.<sup>56</sup>

Si no hay cónyuge ni compañera permanente, ni tampoco hijos con derecho, son beneficiarios los padres del causante siempre que dependan económicamente de forma total y absoluta del occiso. En este sentido, se ha pronunciado la Corte Const. en Sentencia C-111 de 2006, lo que determina que la dependencia económica dista del auxilio ocasional o reconocimiento mediante colaboración que los hijos otorguen a sus padres, puesto que se concibe a la pensión como un beneficio económico derivado del trabajo y como consecuencia puede brindar para quien disponga, los medios de vida necesarios o el auxilio para protección de otras personas.<sup>57</sup> Como se menciona en el caso de los padres del causante que recibe una mesada pensional, a falta de todos los anteriores, la ley le reconoce el beneficio a los hermanos inválidos que dependan económicamente de este. Los requisitos para obtener esta pensión se derivan de los lazos familiares o la condición de vejez o invalidez, que el beneficiario haya tenido cincuenta semanas dentro de los últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acredite que la muerte del causante ha sido por causa de enfermedad o accidente.<sup>58</sup> Dentro del régimen de prima media, el tiempo anterior a su fallecimiento sin que haya recibido indemnización sustitutiva de vejez o devolución de saldos, los beneficiarios tienen derecho a la pensión de sobrevivientes, y el monto será de un máximo de 80%.

El modelo del sistema de pensiones en Colombia está estructurado bajo una figura mixta, en la cual

56 LEY 100 DE 1993, art. 47.

57 Véase Sent. C-111 de 2006, C. Const, Para la Corte, "(...) es innegable que el derecho a la pensión de sobrevivientes tiene como objeto evitar el abandono económico al que se verían sometidos los beneficiarios del causante, cuando falta el apoyo material de quienes con su trabajo o a través de una pensión preexistente, contribuían a proveer lo necesario para su sustento (...)".

58 LEY 100 DE 1993, art. 49.

encontramos el régimen de reparto o de prima media y el de capitalización o de ahorro individual.<sup>59</sup> Los dos regímenes tienen instituciones definidas para tal fin, a saber, el régimen de prima media se sustenta en Colpensiones y el régimen de capitalización bajo las administradoras de fondos de pensiones AFP. La homogeneización del sistema de pensiones ha ido eliminando los regímenes excepcionales y especiales, especialmente bajo dos figuras normativas conocidas como el Acto Legislativo 01 de 2005 y la Ley 797 de 2003, que prevén, a futuro, estandarizar la protección pensional. El traslado entre regímenes solo puede efectuarse una vez cada cinco años, desde la última vez que se ha realizado el cambio y con el límite de posibilidad de traslado hasta los últimos diez años antes de cumplir la edad pensional. La Ley 1580 de 2012, estableció que para la pensión familiar no existe tan requisito de límite temporal, así como para las personas que son beneficiarias del régimen de transición, con quince años de servicios cumplidos a 1994.

El régimen de prima media se caracteriza por conservar la figura básica de un seguro social con aporte de un fondo público. Sus beneficiarios o afiliados deben cumplir con una serie de requisitos y una prestación definida, la edad de jubilación, las semanas mínimas y de más condiciones se deben sujetar al régimen legal vigente.<sup>60</sup> Su contraparte, el régimen de capitalización o de ahorro individual, esencialmente se define como un sistema con un monto de pensión variable a la suma acumulada en la cuenta, la edad de retiro y la modalidad de pensión; pueden haber aportes voluntarios y acceso a una pensión anticipada; se tiene una garantía de pensión mínima; y, en general, se basa sobre un proceso de capitalización de una cuenta individual en la cual existe un ahorro pensional de cada afiliado, cuya rentabilidad es favorable para el mismo.<sup>61</sup>

La financiación de los regímenes, consecuentemente, se funda en la obligación de efectuar aportes, cuyo fin está establecido cuando el afiliado o beneficiario reúna los requisitos para

59 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 164-234.

60 *Id.* en 171-177.

61 *Id.* en 171-176.

acceder a una pensión de cualquier tipo.<sup>62</sup> El 75% de la cotización recae en la obligación del empleado y el 25% en el trabajador dependiente, cuando es trabajador independiente el corre a cargo de la totalidad de la cotización. El Decreto 2616 de 2013 permite cotizar a los trabajadores que laboren por periodos inferiores a un mes, ello es por días, a una cotización mínima semanal si laboran entre 1 a 7 días, dos cotizaciones mínimas semanales si laboran entre 8 a 14 días, tres cotizaciones semanales si laboran entre 15 a 21 días, y, cuando laboren más de 21 días, se debe efectuar una cotización equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. Dicho beneficio puede ser hasta de 75% pagadero por el Estado, cuando se acredite estar en un régimen subsidiado de salud.<sup>63</sup>

La cotización y el aporte se divide de la siguiente manera dependiendo del régimen. Iniciando con el régimen de prima media, el régimen de vejez y la reserva consiste en el 13% y otras pensiones y la administración del régimen consagran el 3%, para un subtotal del 16% correspondientes a 12% empleador y 4% trabajador.<sup>64</sup> En el régimen de ahorro individual, se establece que, para la cuenta individual, se destinará un 11,5%, un 3% para seguros y administración, y un 1,5% para el fondo de garantía del régimen de ahorro individual, para un subtotal de 16%, consistente en 12% para el empleador y 4% para el trabajador.<sup>65</sup> Para las personas que devenguen entre 4 hasta 20 SMLMV, existe la carga de aportar solidariamente a ambos regímenes con un monto establecido en la ley, que corresponde equivalentemente al monto devengado efectivamente.

El régimen de ahorro individual tiene un esquema de inversión de lo aportado, regulado en la Ley 1328 de 2009, mediante el cual el esquema de inversión puede ser bajo un esquema multi fondos.<sup>66</sup> Por

ello, la ley le ha previsto unas pautas para que se distribuyan porcentualmente las inversiones de mayor a menor rentabilidad y de mayor a menor riesgo según las condiciones y perfiles de los afiliados. Existen, entonces, diferentes fondos, los cuales son: el fondo conservador, el fondo moderado, el fondo de mayor riesgo y el fondo especial de retiro programado.

El fondo de solidaridad pensional, como se definió precedentemente, requiere de una relevancia significativa para el desarrollo de esta investigación, puesto que, mediante este fondo, se subsidia los aportes al régimen de pensiones de las personas independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte; este es indiferente a los dos regímenes coexistentes. También tiene como finalidad el financiamiento del servicio social de subsistencia para el adulto mayor en condición de indigencia conforme al programa de Colombia mayor.<sup>67</sup> La Corte Constitucional, en Sentencia C-243 de 2006, estableció que este fondo es la cristalización del principio de solidaridad y de universalidad que rigen la seguridad social, y que la naturaleza de estos subsidios consiste en la redistribución de ingresos en beneficio de los menos favorecidos, así como se estableció en el marco conceptual, que los campesinos consistían en población menos favorecida.<sup>68</sup> La financiación

---

en su etapa de des acumulación un fondo especial para los pensionados de retiro programado.”

67 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 294-303. Adicionalmente, ver LEY 797 DE 2003, DECRETO 3771 DE 2007, el CONPES 2722 de 1994 y el CONPES 2793 de 1995.

68 Sent. C-243 de 2006 C. Const. En este sentido se manifestó el alto tribunal estableciendo que “(...) el Estado Social de Derecho, a diferencia del Estado Liberal Clásico, parte del supuesto según el cual la realización del interés colectivo presupone la existencia de mecanismos de redistribución de los ingresos, a fin de que los menos favorecidos tengan acceso a la satisfacción de las necesidades básicas, asociadas con la efectividad de los derechos fundamentales. Uno de estos mecanismos es la organización de los sistemas de seguridad social, que pretenden conseguir la satisfacción universal de las necesidades básicas de la población en materia de salud y de previsión de los riesgos de merma de la capacidad laboral por invalidez, vejez o muerte. El funcionamiento de tales sistemas sólo se hace posible gracias al esfuerzo mancomunado del Estado y los particulares, y mediante la implementación de

---

62 *Id.* en pág. 177-181.

63 DECRETO 2616 DE 2013, art. 2.

64 LEY 100 DE 1993, art. 33-37.

65 LEY 100 DE 1993, art. 64-68.

66 LEY 1328 DE 2009, art. 24, lit. m. inc. 2. Establece que el “(...) esquema de multifondos en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, compuesto, en su etapa de acumulación, por tres (3) fondos, conservador, moderado y de mayor riesgo y,



de este fondo consta en el aporte adicional de los afiliados conforme se estipuló anteriormente y los aportes del presupuesto nacional.

Los requisitos para ser beneficiario de la subcuenta de subsistencia son los siguientes. Primero, tener mínimo tres años menos que la edad necesaria para acceder a la pensión de vejez, estar clasificado dentro del nivel 1 o 2 del SISBEN y no tener renta o ingresos para la subsistencia, además de haber residido en el territorio nacional por los últimos diez años.<sup>69</sup> Los requisitos para ser beneficiario de la subcuenta de solidaridad son los siguientes. "En primer lugar, ser mayor de 35 años y menor de 55 años en el régimen de prima medio o menor de 58 en el régimen de ahorro individual, no tener capital suficiente para financiar una pensión mínima, tener al menos 250 semanas cotizadas, ser mayor de 55 años, estar afiliado a Colpensiones, y contar con 500 semanas previas al otorgamiento del subsidio, estar afiliado al sistema de seguridad social de salud, y cumplir con los requisitos específicos para cada uno de los grupos de población."<sup>70</sup>

Para la población víctima de conflicto armado, la Ley 418 de 1997 establece que para esta población que se ve afectada físicamente por la violencia del conflicto armado debe otorgársele -siempre y cuando concurren en el cumplimiento de algunos requisitos-,<sup>71</sup> una pensión especial mínima de invalidez. De igual manera, se ve ampliada la protección a esta población vulnerable en la Ley 241 de 1995 y reforzada en la Ley 1448 de 2011, además del accionar de la Corte Constitucional, corporación que en diferentes sentencias ha permitido a las víctimas del conflicto armado que

---

medidas que hagan viable la redistribución de los ingresos disponibles para estos propósitos."

69 DECRETO 4943 DE 2009, art. 1

70 DECRETO 3771 DE 2007, art. 30.

71 LEY 418 DE 1997, art. 46, inc. 2. "Las víctimas que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez expedido por el Gobierno Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud, la que será cubierta por el Fondo de Solidaridad Pensional a que se refiere el artículo 25 de la Ley 100 de 1993."

hayan sufrido una discapacidad que deriva en invalidez, gozar de este régimen exceptuado.<sup>72</sup>

### 2.3. Servicios sociales complementarios

Los Beneficios Económicos Periódicos (BEPs) son un esquema de protección a la vejez, con énfasis para las personas que no cuentan con suficientes ingresos derivado de la informalidad de la actividad económica o porque devengan menos de un SMLMV. Está basado en el sistema de ahorro pensional, flexible y voluntario.<sup>73</sup> El Estado permite incentivar el esfuerzo del ahorro reconociendo un subsidio proporcional a lo efectivamente ahorrado. Se encuentra regulado por la Ley 1151 de 2007, el Decreto 604 de 2013 y la Ley 1328 de 2009, entre otros.

Se caracteriza por ser un mecanismo de protección para la vejez. Se basa en un esquema de ahorro privado con soporte en el reconocimiento estatal, el cual se hace para proveer una base económica en la adultez de población que no cuenta con protección pensional.<sup>74</sup> Pueden acceder a este mecanismo aquellas personas que sean independientes con ingresos inferiores al SMLMV, personas que hayan cotizado alguna vez y ya no tengan la capacidad para recibir una pensión y se incluyen las personas que se encuentren en SISBEN I, II, III.<sup>75</sup>

La Ley 1328 de 2009 es una reforma financiera mediante la cual se desarrolla el esquema de los BEPs. Es esta disposición normativa la que, en su artículo 87, establece quiénes son los beneficiarios y el mecanismo de ahorro determinado por el Gobierno a través del cual reciben BEPs inferiores a un SMLMV como parte de los servicios sociales complementarios, concurriendo en los requisitos establecidos en dicho artículo.

La naturaleza y la operación de los BEP se caracterizan por tener una población definida,

---

72 Sent. T-074 de 2015, C. Const.

73 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 276-294.

74 *Id.* en 284.

75 DECRETO 295 DE 2017, art. 1.

haciendo énfasis en población de bajos recursos.<sup>76</sup> Es un esquema de ahorros, promueve una cultura de ahorro y promoción de afiliación, tiene dos tipos de incentivos determinados que son los beneficios periódicos y los puntuales o aleatorios. También es un incentivo para acceder a un seguro de muerte o incapacidad, asimilándose a las coberturas de los riesgos profesionales. Además, permite que los recursos ahorrados puedan ser usados como garantía de créditos para la atención de imprevistos personales y familiares. El ahorro se concretiza con el fin de la compra de un seguro que pague el beneficio económico periódico o el pago total o parcial de un inmueble de propiedad del beneficiario. En este sentido, el documento Conpes 156 de 2012 adoptó el diseño e implementación de los BEP y se creó el Decreto 604 de 2013, mediante el cual se expide la reglamentación de los mismos. Es en el año de 2015 cuando se pone en ejecución esta nueva figura de protección social.

Los BEPs no tienen la característica de una pensión en ninguno de sus ámbitos, pero se reconoce como una prestación de la seguridad social bajo el concepto de servicio social complementario. Tiene como fin el soporte económico en la adultez mayor a personas que no cuentan con protección pensional.<sup>77</sup> El capital aportado o ahorrado por el beneficiario es aquel que permite una estrategia de administración financiera de los recursos, de prestaciones variables y dependientes del esfuerzo de acumulación, y fomenta en los beneficiarios el goce de una suma de por vida o el pago de un inmueble.

Los incentivos que reconoce el Estado para los BEPs se distinguen entre periódico o puntual. El primero de ellos es un subsidio económico mediante el cual se calcula de forma anual en base en lo aportado o ahorrado por el beneficiario de manera individual; puede ser de un 20% de lo ahorrado. El segundo es un subsidio mediante el cual se estimula la fidelidad del ahorro por parte del beneficiario, en cuatro modalidades diferentes: i) mediante micro seguros, ii) manteniendo el poder adquisitivo de

los aportes, iii) el pago de la administración del servicio social complementario, iv) los demás se determinan por la Comisión Intersectorial de Pensiones y Beneficios Económicos; el beneficio puntual requiere que la persona tenga al menos seis aportes correspondientes a seis SMLMV.<sup>78</sup> Los requisitos para acceder a ello son: i) cumplir con la edad requerida para acceder a la pensión de vejez del régimen de prima media; ii) carecer de recursos necesarios para obtener una pensión mínima; y iii) que el monto anual del ahorro sea inferior al aporte mínimo anual señalado para el sistema general de pensiones.<sup>79</sup>

El uso de los beneficios lo regula el artículo 12 del Decreto 604 de 2013. Estos se establecen una vez que, excluyentemente, se puede acceder según el criterio del beneficiario, a las siguientes:

- i. Renta vitalicia a título de BEP. Por conducto de Colpensiones, se paga una suma mensual de carácter vitalicio no transmisible, el beneficio no podrá superar el 85% de un SMLMV.
- ii. Devolución de ahorros. Procede en un solo pago más los intereses.
- iii. Pago total o parcial de un inmueble. Lo ahorrado y el rendimiento permiten adquirir un bien inmueble, destinado a habitación.
- iv. Traslado de recursos al sistema general de pensiones, sin la posibilidad de ser beneficiario de dos subsidios del Estado.

El otro incentivo es el llamado “Programa no contributivo de protección al adulto mayor”, conocido como Colombia Mayor. Es un servicio social complementario regulado en el libro IV de la Ley 100 de 1993, especialmente para aquellos que no tengan derecho a una pensión, tengan condición de indigencia y hagan parte de la población adulta mayor. El desarrollo normativo se hace por medio del Decreto 455 de 2014 y la Resolución 1370 de 2013. Tiene además su soporte mediante el Fondo de Solidaridad

76 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 285.

77 *Id.* en 289.

78 *Id.* en 287.

79 *Id.* en 288.

Pensional con una cuenta especial que permite el subsidio de grupos de población que, por sus características y condiciones económicas, no tiene acceso al sistema de seguridad social en especial para la pensión de adultos mayores en estado de indigencia o de extrema pobreza.<sup>80</sup> Además, se incluye el consorcio Colombia Mayor, cuyo objetivo es la protección a estas personas mediante la entrega de un subsidio económico que alivia su situación y beneficia la subsistencia

La Corte Constitucional ha ampliado en Sentencia T-025 de 2015 el principio de solidaridad estimando que hace parte de los deberes fundamentales del poder público la satisfacción plena de los derechos mediante el establecimiento de un mínimo vital.<sup>81</sup> Este servicio social complementario permite acceder a las siguientes prestaciones: i) subsidio económico directo, otorgado en dinero entregado a la población de la tercera edad que cumpla con los requisitos, es bimestral y tiene un monto cercano al 17% del SMLMV; ii) subsidio económico indirecto, aquel entregado por medio de los centros de bienestar del adulto mayor. La población protegida debe contar con los siguientes requisitos, entre los cuales encontramos: haber residido en el país por los últimos 10 años, tener una edad 3 años menor que la fijada para adquirir el derecho pensional en el sistema general de pensiones, y tener calificación del SISBEN I y II.<sup>82</sup> Además de lo anterior, este servicio se entrega a personas que viven solas o que su ingreso mensual no supera el SMLMV, que viven con su familia y el ingreso es

inferior o igual al SMLMV, personas que residen en un centro de bienestar del adulto mayor, son asistentes como usuarios a un centro de bienestar del adulto mayor, también para indígenas de escasos recursos que residen en resguardos.

## 2.4. Retos de la seguridad social en Colombia

A través de los procesos de actualización legislativa y, derivando en la creación y perfeccionamiento del sistema de seguridad social integral, se han venido implementando políticas sociales, para una mayor cobertura. Es así que se puede interpretar que los retos más grandes para el país consisten en un mejor posicionamiento, identificación y adecuación de los esquemas actualmente comprendidos dentro de la seguridad social, es decir, una mayor comprensión integral de la normatividad.<sup>83</sup> Por ello, es necesaria una sistematización normativa que permita tener claridad frente a la operación y alcances de la seguridad social, así mismo como una mejor identificación de los recursos para una efectiva garantía de sostenibilidad. Un reto inaplazable es la consolidación de la universalidad de cobertura en ciertos ámbitos de la seguridad social, lo que se ha venido otorgando paulatinamente a través de los servicios sociales complementarios.

Por último, es necesaria una noción que permita entender la seguridad social como el paso colectivo que debe cursar el sistema hacia una protección social integral, estipulada en las normativas internacionales. Esto se ha venido alcanzando normativamente, pero, en la práctica, debido a su ineficaz y burocrática subdivisión de sistema, se terminó diversificando y debilitando a sí mismo. Ante lo cual es imperioso un mayor control de los recursos del Estado que se invierten en este ámbito de aplicación y que le cuesta dinero al Estado y tiempo a los beneficiarios para obtener una efectiva garantía de los derechos.

80 Véase LEY 797 DE 2003, art. 2, DECRETO 3771 DE 2007, art. 29 y MIN. PROTECCIÓN SOCIAL, RESOLUCIÓN 3908 DE 2005.

81 Sent. T-025 de 2015, C. Const, En este sentido, el máximo tribunal constitucional estipuló que “en otras palabras, la Constitución Política contempla una serie de sujetos que necesitan de un “trato especial” por la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentran. En particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estos sujetos, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos.”

82 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 294-303.

83 *Id.* en 731-732 y 765 y ss.

## 2.5. ¿Seguridad social campesina en Colombia?

Uno de los grandes retos que posé el país, en seguridad social, es la extensión de esta en algunos subsistemas de personas menos favorecidas económicamente.<sup>84</sup> Esta extensión de la cobertura permitiría realizar un mayor bienestar social e individual, permitiendo un desarrollo económico para el país mediante una verdadera extensión sostenible de la cobertura de la seguridad social. Colombia, cuenta con cerca de tres millones de trabajadores rurales, campesinos que no cuentan con la protección de la seguridad social.<sup>85</sup> Según el Censo de 2018, el DANE cuenta que el 28% de los campesinos tiene más de 50 años, así como el 90% de trabajadores campesinos carecen de la capacidad económica para hacer parte del sistema de seguridad social contributiva. Esto deja un vacío a la protección de la vejez, cobertura de accidentes o enfermedades, lo que permite tener una brecha enorme entre lo urbano y lo rural.<sup>86</sup> El DANE, mediante el censo nacional agropecuario del año 2014, estimó que el 83,9% de población rural y productiva se encuentra afiliado al sistema de salud mediante el régimen subsidiado.<sup>87</sup>

Por eso, se propuso realizar esta investigación, analizando el marco jurídico vigente de la seguridad social, para determinar si, en verdad en Colombia, se cuenta con la vigencia de un seguro social campesino, derivado de algunas políticas dentro de la seguridad social. El sector agrario, compuesto eminentemente por campesinos, según datos estadísticos, cuenta con una paupérrima vinculación laboral formal y, en su gran mayoría, no cuentan con coberturas actuales de contingencias derivadas de la enfermedad, muerte, riesgos laborales, invalidez entre otras, coberturas que son responsabilidad del Estado como garante

del acceso a las mismas.<sup>88</sup> A los Estados Sociales de Derecho les asiste la obligación de ampliar dichas coberturas, permitiendo cristalizar principios básicos de la seguridad social e introducirlos en la normatividad vigente, como se estableció en los capítulos antecedentes. La idea es que la universalidad y progresividad permitan tocar a estas comunidades que han estado ausentes de previsión social. La protección social, quizá, como lo sugiere el desarrollo normativo de esta temática, en instancias supranacionales, será el camino más corto, para que Colombia, permita una ampliación de las coberturas a las poblaciones campesinas.<sup>89</sup> No obstante, es importante hacer algunos apuntes normativos que ya avizoran que el ordenamiento jurídico toca tangencialmente el tema de la protección a los campesinos.

La transición de la cobertura plena hacia las personas que se encuentran excluidas de la protección es una temática de rango constitucional. Encuentra un sustento normativo en el artículo 13 de la Constitución Política,<sup>90</sup> así como en artículos que puedan ser concordantes con esta materia, en especial, debido a que la ampliación de la cobertura es una obligación del Estado, un fin del Estado Social y Democrático de Derecho.<sup>91</sup> Si bien se ha visto algo trastocado por la Ley 100 de 1993 y por diversos cambios hasta la actualidad. El Estado ha generado la idea de que el trabajo digno y la formalización laboral son las acciones con mayor énfasis como antesala a un mayor esquema de protección. En su momento, el gobierno del presidente Juan Manuel Santos, en el marco de su Plan Nacional de Desarrollo, Ley 1753 de 2015, avizó dicho interés, particularmente, en su artículo 74, entre otros.<sup>92</sup>

84 *Id.* en 752-754.

85 *Semana Rural, El campo, con menos gente de lo que se creía*, REVISTA SEMANA, (julio 5 de 2019) <https://semanarural.com/web/articulo/el-censo-2018-revelo-que-hay-menos-gente-viviendo-en-el-campo-/1013>

86 DANE, Censo nacional de población y vivienda 2018.

87 DANE, Censo nacional agropecuario, 2014.

88 véase información de INCODER, UNIVERSIDAD JAVERIANA DE BOGOTÁ, *SIEMBRA CAMPESINADO: HERRAMIENTAS PARA EL FORTALECIMIENTO ORGANIZATIVO*, CONCEPTOS BÁSICOS (2016); INCODER, MIN AGRICULTURA, GOBIERNO COLOMBIANO, *ANÁLISIS DE DIFERENTES CONCEPCIONES TEÓRICAS DEL CAMPESINO Y SUS FORMAS DE ORGANIZACIÓN*, DOCUMENTO ESTRATÉGICO 3. SUBGERENCIA DE TIERRAS RURALES (2013); UNIÓN EUROPEA, AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCIÓN SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL, *CAMPESINOS, TIERRA Y DESARROLLO RURAL REFLEXIONES DESDE LA EXPERIENCIA DEL TERCER LABORATORIO DE PAZ* (2011).

89 Véase PNUD, *EL CAMPESINADO, RECONOCIMIENTO PARA CONSTRUIR PAÍS*. CUADERNO DE INFORME DE DESARROLLO HUMANO (2011).

90 CONST. POL. COL art. 13.

91 COST. POL. COL, art. 1.

92 LEY 1753 DE 2015, art. 74.



Ahora bien, el desarrollo normativo que da una mayor luz hacia la extensión de la cobertura hacia las poblaciones campesinas encuentra su foco en la Ley 1753 de 2015. Especialmente su artículo 98, consagra que es deber del Gobierno Nacional el diseño de un esquema financiero y operativo que permita la vinculación de trabajadores independientes con ingresos inferiores al SMLMV al Sistema General de Seguridad social.<sup>93</sup> De igual manera, la Ley 731 de 2002 otorga un mandato al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para la creación de mecanismos de afiliación a las mujeres rurales, que adolezcan de vínculos laborales, para que se asimilen como trabajadoras independientes y se les asegure la

correspondiente cobertura propia del Sistema de Riesgos laborales.<sup>94</sup>

Esta protección, a la luz de lo que se definió antes como una protección bajo la mirada de la protección social,<sup>95</sup> deriva de políticas sociales consagradas en políticas públicas y que amplían cobertura y extensión hacia los campesinos. Esto permite que, dentro del sistema general, se encuentre lo siguiente:

- i. Sobre el sistema de seguridad social en pensiones: se realice mediante los servicios sociales complementarios, sea Adulto Mayor o los Beneficios económicos periódicos BEPs.

Tabla 3. Sistema de seguridad social en Colombia aplicable a la población campesina

	<b>Pensión</b>	<b>Salud</b>	<b>Riesgos Laborales</b>	<b>Servicios Sociales Complementarios</b>
<b>General</b>	Posee dos regímenes coexistentes con solidaridad, prima media y régimen de ahorro individual con solidaridad, con dirección especial a la cotización subsidiada para la población menos favorable.	Posee dos regímenes contributivo y subsidiado, inclusión de la atención prioritaria en salud APS.	Tiene un sistema de seguro de riesgos laborales, con tendencia hacia los micro seguros y a los seguros voluntarios.	Subsidio familiar, subsidio con protección al cesante, programa Colombia Mayor, programa Colombia de Oro, Beneficios Económicos Periódicos BEPs.
<b>Población campesina posiblemente beneficiada</b>	A través de: Colombia mayor, beneficios económicos periódicos BEPs, cotización subsidiada.	A través de: Régimen subsidiado, atención prioritaria en salud APS.	A través de: Microseguros, seguros voluntarios.	A través de: Pago cotizaciones y subsidio familiar, capacitación y enganche laboral, cuota monetaria por personas a cargo y otros, protección al cesante, Colombianos de Oro, Beneficios para adultos mayores.
<b>Marco jurídico que regula</b>	Convenio 102 de la OIT, Recomendación 202 de 2012 de la OIT, Ley 1753 de 2015 (Art. 95, 98), Decreto 2616 de 2013.	Convenio 102 de la OIT, Recomendación 202 de 2012 de la OIT, Ley 1753 de 2015 (Art. 95, 98), Decreto 2616 de 2013.	Convenio 102 de la OIT, Recomendación 202 de 2012 de la OIT, Ley 731 de 2002, Decreto 2616 de 2013.	Convenio 102 de la OIT, Recomendación 202 de 2012 de la OIT, Ley 1091 de 2006, Ley 1171 de 2007, Ley 1251 de 2008, Ley 1276 de 2009

Fuente: Creación propia

93 LEY 1753 DE 2015, art. 98.

94 LEY 731 DE 2002, art. 14.

95 Véase REC. NÚM. 202, O.I.T. (2012).

- ii. En el sistema de seguridad social en salud: la cobertura derivada del régimen subsidiado mantiene un margen de universalidad bastante amplió, en toda la cobertura, inclusive se incrementa según la nueva regulación de la ley estatutaria de Salud para la atención de este tipo de población.
- iii. Dentro del sistema de riesgos laborales: mediante la creación de la protección especial a la mujer rural, se incorpora a dicha población al sistema.

Según Cortés,<sup>96</sup> existen unas estrategias que permitirían ampliar el marco de cobertura de la seguridad social, para las personas especialmente del sector rural. Estas pueden ser, bajo la aplicación efectiva de los principios consagrados en la seguridad social, es decir, aplicando efectivamente el principio de universalidad y el de la obligatoriedad, según los cuales se amplíe tanto la efectividad del derecho como la garantía de la prestación, y, de otro lado, se permita una mayor vinculación laboral. Por otro lado, Cortés delinea que, para una mayor ampliación de la cobertura, es necesario la adopción de estrategias de formalización laboral, labor que se ha venido constituyendo a través de esquemas de afiliación a poblaciones con labores específicas (Verbi gracia: conductores de vehículos de servicio público especialmente taxistas, madres comunitarias, trabajadores domésticos, manicuristas y trabajadores del sector estético y los contratistas del sector público).

### III. Seguridad social en Ecuador

Por medio de la creación del Comité Ejecutivo para el Desarrollo y la integración del Campesino,<sup>97</sup> se elaboró un programa nacional para la integración del campesino. El 1 de mayo de 1961 se establece con personería jurídica la Campaña de Integración del campesino a la vida nacional. En 1968, con la asistencia técnica de la OISS, se inicia en el Ecuador

un plan piloto del Seguro Social Campesino.<sup>98</sup> En 1981, se aprueba el Reglamento de Fondos de Reserva que favorece a los empleados que se encontraban sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. En este año, además, se establece el Régimen Especial del Seguro Social Campesino para las organizaciones campesinas rurales que estuvieran bajo la administración directa del Instituto Ecuatoriano de la Seguridad Social IESS.<sup>99</sup>

En 1986, la cobertura de protección es extendida hacia otros grupos poblacionales. Así surgen el Seguro Obligatorio del Trabajador Agrícola, el Seguro Voluntario y el Fondo de Seguridad Social Marginal, éste último dirigido hacia quienes percibían un valor menor al salario mínimo.<sup>100</sup> Es así que, a manera de resumen, se puede establecer la siguiente línea del tiempo de la seguridad social en Ecuador.

Tabla 4. Desarrollo histórico de la seguridad social en Ecuador

Año	Institución de seguridad social
1942	Se expide ley del seguro social obligatorio.
1963	Fusión de caja de pensiones y caja del seguro social para formar la caja nacional del seguro social.
1979	Se crea el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS.
1972	Se expide el código de seguridad social.
1980	Nuevo código de seguridad social.
1981	Creación del seguro social campesino.
2001	Ley de seguridad social.
2008	Nueva Constitución de Ecuador.

Fuente: Creación propia

A nivel general, puede establecerse que la seguridad social en Ecuador contiene un enfoque público y universal, derivado de los principios y emanados de la Constitución de Ecuador. Puede establecerse que, en la ley de seguridad social

96 CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5.

97 Véase FABIO DURÁN VALVERDE, DIAGNOSTICO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ECUADOR 24 (2008) [VALVERDE, DIAGNOSTICO].

98 Véase OISS, ESTUDIOS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL 333- 357 (2014).

99 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97.

100 *Id.* en 113-120.

del año 2001,<sup>101</sup> se derivan los principios que enmarcan la actuación del Estado frente a la seguridad social, estableciendo que los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia son el resultado de lo que se conoce en Ecuador como seguro general obligatorio.<sup>102</sup>

El IESS es una figura preponderante en el actuar de la seguridad social ecuatoriana.<sup>103</sup> A saber, dicho ente tiene a su cargo la seguridad social en todos sus matices. Este ente autónomo regulado por su propia ley de constitución es el responsable de la prestación de las contingencias. De igual manera, Ecuador, a través del IESS y del seguro universal obligatorio, cobija a la población rural y urbana sin intervención de su situación laboral para la cobertura del mismo.<sup>104</sup>

A partir de la modificación que se realizó en el año 2001, según la cual el Congreso Nacional del Ecuador modificó el modelo público, bajo un régimen financiero de reparto como modelo mixto, este modelo mixto es administrado en su totalidad por el IESS.<sup>105</sup> El seguro general obligatorio, se conforma por cuatro seguros administrados independientemente y autónomos, a saber: i) el seguro general de salud individual y familiar;<sup>106</sup> ii) el seguro general de riesgos del trabajo;<sup>107</sup> iii) el sistema de pensiones por vejez, invalidez y muerte;<sup>108</sup> iv) seguro social

campesino;<sup>109</sup> y v) otras prestaciones económicas de corto plazo, cesantías y fondo de reserva.<sup>110</sup>

La reforma establecida anteriormente permite alcanzar una mejor estructura dentro del sistema del seguro general obligatorio. La razón es que, al crear un sistema mixto de pensiones, la ley de seguridad social establece dos regímenes diferentes, pero con solidaridad el uno con el otro. El primero es el régimen solidario obligatorio, del cual hacen parte todos los trabajadores. El segundo es el régimen de ahorro individual obligatorio, basado en la capitalización de cuentas individuales con aportes personales para personas que tienen salarios determinados.<sup>111</sup> Así mismo, la reforma permite obtener una paramétrica actualización de pensiones según el índice medio de salarios. De igual manera, se hace un mejor control con los recursos y fondos del IESS, en cuanto se prohíbe el uso de recursos de un programa determinado para financiar otro, y existe un control por parte de los entes como la Contraloría General del Estado y la supervisión de la Superintendencia de Bancos y Seguros encargada del sistema nacional de seguridad social.<sup>112</sup>

### **3.1. Marco jurídico ecuatoriano en materia de seguridad social**

La Ley No. 2001-55, mediante la cual se reforma el sistema de seguridad social, y bajo los mandatos constitucionales de la nueva constitución ecuatoriana de 2008, delinea una estructura y un ámbito de aplicación a la seguridad social bajo la protección del seguro general obligatorio. Así, establece la universalización de la seguridad social como una extensión de la cobertura dirigida a aquellas personas que no tienen relación

101 Véase LEY 55 DE 2001.

102 CONST. POL. ECU., art. 1, 3, 33 y 34.

103 LEY 55 DE 2001.

104 LEY 55 DE 2001, art. 2.

105 Véase CÉSAR CARRANZA BARONA Y MARÍA VICTORIA CISNEROS, HACIA UN SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL MÁS INCLUSIVO EN EL ECUADOR 21 (2014) [CARRANZA & CISNEROS, HACIA UN SISTEMA]. En este sentido, referencian los autores que con la "(...) construcción de la Nueva Constitución de la República, aprobada en 2008, y que representó un importante avance en materia de reconocimiento y garantía de derechos, incluyendo los de protección social."

106 LEY 55 DE 2001, art. 102 y ss.

107 LEY 55 DE 2001, art. 155 y ss.

108 LEY 55 DE 2001, art. 133 y ss.

109 LEY 55 DE 2001, art. 128 y ss. El régimen especial tiene como beneficiarios según el artículo 128: "(...) el jefe de familia, su cónyuge o conviviente con derecho, y sus hijos y familiares que viven bajo su dependencia, acreditados al momento de la afiliación o en algún otro momento anterior a la solicitud de prestación con una antelación no menor de tres (3) meses."

110 LEY 55 DE 2001, art. 164 y ss.

111 Véase CARRANZA & CISNEROS, HACIA UN SISTEMA, *supra* nota 105, en 23-29 y 34-36.

112 LEY 55 DE 2001, art. 18.

de dependencia o que no realizan actividades remuneradas. Así, se permite la cobertura a las amas de casa o a las personas que no tengan vínculos de dependencia laboral.

El sistema de seguridad social en pensiones se basa en un régimen mixto en el cual se perciben aportes y contribuciones obligatorios y de igual manera se otorgan prestaciones.<sup>113</sup> El sistema se basa en la cobertura realizada a través de un seguro general obligatorio que cubre las contingencias relativas a enfermedad, invalidez, vejez, muerte y cesantías, mediante las cuales se otorgan las prestaciones al afiliado y a su familia. La cobertura se basa, como se mencionó anteriormente, en la cobertura universal,<sup>114</sup> a través de la cual se cobijan las contingencias que puedan suceder en el transcurso de la vida laboral, exceptuando a las comunidades campesinas que se encuentran cubiertas bajo el seguro social campesino.

De acuerdo con la Constitución política de Ecuador del año 2008, el acceso a la seguridad social es un derecho de todas las personas, establecido en el artículo 34. Tiene carácter de derecho irrenunciable en lo individual,<sup>115</sup> y es garantizado mediante la responsabilidad que le delega el artículo 3 constitucional al Estado.<sup>116</sup> La delimitación de la seguridad social la encontramos en los artículos 367 al 375 constitucionales, como parte de los derechos del *sumak kawsay*.<sup>117</sup> Este se

establece como un sistema público y universal, permitiendo atender las contingencias de la población mediante la afiliación a un seguro universal obligatorio.

El sistema de seguridad social en Ecuador es un sistema que se orienta bajo los principios de inclusión y equidad social, bajo la obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiariedad. El sistema está compuesto por las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social.<sup>118</sup> El Estado es quien se encarga de regular y controlar las actividades concernientes a la seguridad social. El seguro universal obligatorio protege y cubre las contingencias relativas a la enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos del trabajo, cesantías, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y las demás que defina la ley de seguridad social.<sup>119</sup>

El derecho a la salud y al acceso a este, se hace por parte de la red pública integral de salud. Esto permite deducir que la salud es un componente de la seguridad social, pero brindado en cabeza de instituciones ajenas al sistema de seguridad social. La universalidad del seguro universal obligatorio se predica del enunciado del artículo 369, en el cual se establece que el seguro se extiende a toda la población urbana y rural, con independencia de la situación laboral, inclusive de las personas que no se encuentren realizando trabajos remunerados.<sup>120</sup>

113 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 92- 105.

114 CONST. POL. ECU., art. 56: "La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia, para la atención de las necesidades individuales y colectivas, en procura del bien común." (Subrayado fuera del texto).

115 CONST. POL. ECU., art. 34.

116 CONST. POL. ECU., art. 3: "[s]on deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes." (Subrayado fuera del texto).

117 Véase CARRANZA & CISNEROS, HACIA UN SISTEMA, *supra* nota 105, en 23: "[s]i bien la nueva Constitución no se refiere explícitamente a la protección social, establece como concepto más amplio el de la conformación de un Sistema Nacional de Inclusión y Equidad Social (Art. 340), el que es planteado como un sistema de protección integral e inclusión económica y social de todos

los habitantes durante su vida, siendo la garantía de este sistema un elemento central para alcanzar el Régimen del Buen Vivir." De igual manera, la Constitución del Ecuador lo consagra en su preámbulo: "[u]na nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*; (...);" el artículo 14 "[s]e reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*."; el artículo 275 "[e]l régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak kawsay*."; y todo el título VII o "Régimen del buen vivir".

118 LEY 55 DE 2001, art. 1.

119 LEY 55 DE 2001, art. 3.

120 CONST. POL. ECU., art. 369.



Se debe mencionar, además, que el IESS se diversifica en dos regímenes especiales. Uno se ocupa de la policía nacional ISSPOL,<sup>121</sup> y el otro trata sobre la seguridad social de las fuerzas armadas, denominado ISSFA.<sup>122</sup> A su vez, la seguridad social otorga las prestaciones anteriormente definidas, bajo un mecanismo de financiamiento derivado del aporte de las personas aseguradas mediante diversas maneras,<sup>123</sup> a saber: "i) según la relación de dependencia de trabajo, aportan empleadores y trabajadores; ii) según los aportes de las personas independientes aseguradas; iii) derivadas de los aportes voluntarios, de los ecuatorianos domiciliados en el extranjero; y iv) según aportes y contribuciones del Estado."<sup>124</sup> Los recursos y fondos del seguro universal obligatorio son propios y se diferencian de los del erario, satisfacen las necesidades propias de la seguridad social, y no puede existir intervención ni disposición de los fondos por parte de ninguna institución estatal.

Los parámetros establecidos en el artículo 373 permiten hablar de la seguridad social campesina, como parte del IESS,<sup>125</sup> al ser un régimen especial del seguro universal obligatorio. Este régimen especial tiene como fin la protección de la población rural y las personas cuya actividad principal es la pesca artesanal. La financiación de este régimen especial se hace mediante la aplicación del principio de solidaridad, establecido mediante el aporte solidario de las personas aseguradas al seguro universal obligatorio, por parte de los jefes (as) de familia que se encuentran aportando a la seguridad social. La cobertura de contingencias del seguro social campesino permite establecer que se protegen: i) prestaciones de salud; ii) protección de invalidez; iii) discapacidad; iv) vejez; y v) muerte.<sup>126</sup>

121 LEY 55 DE 2001, art. 304.

122 LEY 55 DE 2001, art. 304.

123 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 30: el autor presenta una proyección de la cobertura de la seguridad social en Ecuador bastante crítica e interesante de la materia. "(...) Ecuador se ubica entre los países de baja cobertura contributiva de la seguridad social, incluso por debajo de países que poseen similares niveles de economía informal como es el caso de Colombia."

124 LEY 55 DE 2001, art. 52.

125 CONST. POL. ECU., art. 373.

126 CONST. POL. ECU., art. 373 y LEY 55 DE 2001, art. 3.

La Ley de Seguridad Social No. 2001-55 establece en su título I el régimen general, estableciendo de antemano los principios rectores de la seguridad social que se describen a continuación: solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.<sup>127</sup>

La solidaridad, principio básico de la seguridad social universal, se describe como la ayuda entre todas las personas aseguradas con el fin de financiar las prestaciones básicas del seguro general obligatorio.<sup>128</sup> Los sujetos de protección, establecidos en el artículo 2, son aquellos obligados a solicitar la protección del seguro general obligatorio. Se establece que pueden ser por medio de relación laboral o sin ella, y el seguro general obligatorio cubre las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, vejez, muerte, invalidez-discapacidad y cesantía.<sup>129</sup> "Los recursos del seguro surgen de la aportación individual obligatoria de los afiliados, la aportación patronal obligatoria de los empleadores (sean públicos o privados), la aportación patronal obligatoria de empleadores públicos, la contribución financiera obligatoria del Estado, las reservas técnicas del régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional, los saldos de las cuentas individuales de los afiliados al régimen de ahorro individual obligatorio, los ingresos provenientes de dividendos de la deuda pública y privada con el IESS, entre otros."<sup>130</sup> Todo esto está desglosado en el artículo 4 de la Ley de Seguridad Social.

Se establece que la aplicación de la protección para los trabajadores depende del aseguramiento obligatorio, de manera que algunos trabajadores cuentan con la mayoría de cobertura mientras otros, según su clasificación de labor, cuentan con menos prestaciones. A saber, los trabajadores excluidos de algunas de las prestaciones son los

127 LEY 55 DE 2001, art. 1.

128 LEY 55 DE 2001, art. 1. Este artículo establece que "(...) [s]olidaridad es la ayuda entre todas las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, edad, sexo, estado de salud, educación, ocupación o ingresos, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General Obligatorio."

129 LEY 55 DE 2001, art. 2 y art. 3.

130 LEY 55 DE 2001, art. 4.

trabajadores autónomos,<sup>131</sup> que se excluyen del pago de cesantías; en el seguro social campesino, solo recibe el jefe de familia la protección a las contingencias de vejez, muerte, invalidez-discapacidad.<sup>132</sup> Al beneficiario de montepío por orfandad se le protege el riesgo de enfermedad hasta los dieciocho años de edad;<sup>133</sup> el beneficiario del montepío por viudez es amparado de contingencias de enfermedad y maternidad y pensión bajo un seguro colectivo.<sup>134</sup> Finalmente, la jefa de hogar está amparada por las contingencias de enfermedad y maternidad.<sup>135</sup>

Ahora bien, ¿cómo se hace el cálculo de la aportación? Para ello, se tienen como principios el de congruencia (según el cual todos los componentes del ingreso percibido forman parte del cálculo),<sup>136</sup> el principio del hecho generador (mediante el cual la realización de una actividad laboral remunerada permite entender que existen un hecho generador de aportaciones y contribuciones)<sup>137</sup> y el principio de la determinación objetiva (según el cual el IESS, regula los aportes y contribuciones).<sup>138</sup> En este sentido, se establece que el ingreso realmente percibido puede darse de dos maneras:

- i. Según la relación del ingreso regular motivo de actividad laboral. Cuando exista relación de dependencia, se entiende el sueldo o salario mínimo el sueldo básico mensual adicionando los valores percibidos. Por ejemplo, en compensación por el incremento del costo de vida, el decimoquinto y decimosexto sueldo, trabajos extraordinarios suplementarios comisiones, sobresueldos, gratificaciones, honorarios, entre otros.
- ii. Según una base presuntiva, derivada de una relación inexistente de dependencia, se le asigna una categoría especial en el marco del

mercado de trabajo. El IESS determina una base presuntiva expresada en múltiplos o submúltiplos de sueldo o salario mínimo, para gravar la cuantía.<sup>139</sup>

El financiamiento de las prestaciones se deriva del establecimiento del régimen financiero por medio de los fondos de aportaciones por parte de los afiliados.<sup>140</sup> Se distingue para las distintas prestaciones que los fondos son separados y no se utilizan para prestaciones diferentes para las cuales se establecieron. Ejemplificando de mejor manera, los fondos y reservas de los seguros de invalidez, vejez y muerte, riesgos del trabajo y cesantía, así como los del seguro social campesino, son separados del patrimonio del IESS; las aportaciones de los asegurados financian anualmente las prestaciones de enfermedad y maternidad.

Finalmente, ¿cómo se obtienen los recursos? “Los fondos del IESS tienen su origen en: a) la administración de ahorros previsionales; b) tasas por servicios prestados a terceros; c) el 3% de recaudaciones de aportes de afiliados y empleadores al seguro general obligatorio; d) comisiones por administración de las propiedades y demás activos del seguro general obligatorio; e) subsidios y adjudicaciones; f) recargos y multas de cuenta de ahorro individual; y g) recargos y multas de patronos.”<sup>141</sup>

### 3.2. De los seguros obligatorios de vejez, invalidez, muerte y de la cesantía

Para la garantía de las prestaciones derivadas de la vejez, invalidez, muerte y cesantía, la Ley de Seguridad Social establece un régimen mixto según el cual combina la solidaridad intergeneracional y el ahorro individual obligatorio.<sup>142</sup> Este régimen de carácter mixto se encarga de las prestaciones que a continuación se describen: pensión ordinaria de vejez, pensión

131 LEY 55 DE 2001, art. 9 lit. b.

132 LEY 55 DE 2001, art 10, lit, c.

133 LEY 55 DE 2001, art. 9 lit, h.

134 LEY 55 DE 2001, art 10, lit, f.

135 LEY 55 DE 2001, art 10, lit, g.

136 LEY 55 DE 2001, art 12, lit, a.

137 LEY 55 DE 2001, art 12, lit, b.

138 LEY 55 DE 2001, art 12, lit, c.

139 LEY 55 DE 2001, art. 15.

140 LEY 55 DE 2001, art. 49.

141 LEY 55 DE 2001, art. 52.

142 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 93 y ss.

de vejez por edad avanzada, pensión ordinaria de invalidez, pensión de viudez y orfandad, subsidio transitorio por incapacidad y la prestación asistencial no contributiva por vejez o invalidez.

Este seguro se divide en procesos y bajo entidades diferentes. Así pues, existen los siguientes: "i) el IESS se encarga del proceso de afiliación y recaudación de aportaciones obligatorias y la contribución del Estado;"<sup>143</sup> "ii) la administradora del seguro general de pensiones se encarga del aseguramiento, gestión financiera de recursos provisionales, administración de patrimonios previsionales y entrega de prestaciones básicas y complementarias a los afiliados;"<sup>144</sup> y "iii) la comisión técnica de inversiones del IESS es la encargada de la capitalización de ahorro individual."<sup>145</sup>

En lo relativo a la cesantía, se determina que el afiliado al seguro general obligatorio, en relación de dependencia tendrá derecho a la protección a dicha contingencia de la siguiente manera. En primer lugar, los trabajadores afiliados y menores de 40 años e inferiores de 49 años, según la contratación de una póliza de seguro colectivo bajo el régimen mixto. Finalmente, los trabajadores entre 40 y 50 años tienen derecho a la cesantía bajo el régimen de transición o anterior al régimen mixto.<sup>146</sup>

### 3.3 Seguridad social campesina

Un breve recuento histórico retrata el surgimiento de la figura de la seguridad social campesina, establecida en 1968 a través del "Plan piloto del seguro social campesino". Este plan estuvo especialmente, determinado a la protección de cuatro comunidades campesinas (Guabug, en Chimborazo; Yanayacu, en Imbabura; Palmar, en Guayas; y La pila en Manabí), en total 614 familias que se acogieron al denominado plan piloto. De igual manera, en el año 2006, contaba con 175.000 afiliados y en total 670.000 afiliados, y el seguro

social campesino contaba con 391.308 mil afiliados hasta julio de 2016.<sup>147</sup>

El seguro social campesino ofrece las prestaciones de salud, incluyendo en ella la maternidad a los afiliados, protegiendo especialmente al jefe de familia de las contingencias de vejez, muerte, invalidez-discapacidad.<sup>148</sup> Los recursos del seguro social campesino se financian mediante el aporte solidario de la materia gravada que pagan los empleadores, los afiliados del seguro general obligatorio, la contribución obligatoria de los seguros públicos y privados que formen parte del sistema nacional de seguridad social, el aporte diferenciado de las familias protegidas por este seguro, la contribución financiera obligatoria del Estado, y las asignaciones que el ejecutivo entregue para el financiamiento de las prestaciones solidarias.<sup>149</sup> En este sentido, la aportación de la familia campesina está protegida por el régimen especial según el cual se calcula que entre el dos por ciento y el tres por ciento (2%-3%) de la fracción de salario mínimo de aportación de los afiliados según la relación de dependencia, se tiene en cuenta adicionalmente el perfil económico y las carencias de la comunidad, las edades de la población protegida y la capacidad de aporte de los miembros activos de la familia.

El ente encargado de gestionar con carácter de órgano especializado frente a los aseguramientos de las contingencias y la calificación del derecho a las prestaciones, para el seguro social campesino, es la dirección especializada de dirección del seguro social campesino,<sup>150</sup> de igual manera, existe concordancia con los órganos del IESS, a nivel provincial y nacional de dirección del mismo. El establecimiento del régimen especial del seguro social campesino está establecido en la ley de seguridad social detallado entre los artículos 128 al 142, donde se detalla quiénes son beneficiarios del régimen especial, estableciendo que el jefe de familia, su cónyuge o conviviente con derecho, sus hijos y familiares bajo su dependencia tienen dicha calidad de beneficiarios.

143 LEY 55 DE 2001, art. 16.

144 LEY 55 DE 2001, art. 168.

145 LEY 55 DE 2001, art. 167.

146 LEY 55 DE 2001, art. 170.

147 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 113-121.

148 LEY 55 DE 2001, art. 3.

149 *Id.* en 116-117.

150 LEY 55 DE 2001, art. 20.

Tabla 5. Prestaciones del seguro social campesino en Ecuador

Prestaciones del Seguro Social Campesino			
Contingencias	Ubicación normativa	¿Qué protege?	¿Cómo protege?
Salud y Maternidad	Art. 128	En caso de enfermedad no profesional y maternidad, obtienen mismo derecho de las prestaciones del Seguro General de Salud Individual y Familiar.	Acciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento de enfermedades no profesionales, recuperación y rehabilitación de la salud del individuo, atención odontológica preventiva y recuperación, atención del embarazo, parto y puerperio. Énfasis en saneamiento ambiental y desarrollo comunitario.
Invalididad, Discapacidad, Vejez y Muerte	Art. 133	Prestaciones de viudez y orfandad.	Pensión y auxilio funerario. Pensión de invalidez total y permanente al jefe de familia en cuantía equivalente al 75% del salario de aportación por doce mensualidades durante cada año con requisito de mínimo 60 impositores efectuadas. Pensión por vejez, al jefe de familia en cuantía equivalente al 75% del salario de aportación por doce mensualidades durante cada año con requisito de mínimo 65 y 70 años de edad y haber realizado durante 10 años aportes.

Fuente: Creación propia

Como se observó anteriormente, se pueden derivar dos grandes contingencias que son cubiertas en su totalidad por parte del seguro social campesino, de estas dos contingencias cabe precisar el régimen mediante el cual se financie el seguro especial para campesinos ecuatoriano. El cálculo y recaudación de aportes se realiza mediante las normas generales del seguro general obligatorio, ello es que de los aportes solidarios obligatorios del seguro general obligatorio, de carácter personal y patronal, se disponen según el artículo 15, de la ley bajo examen, que dispone que el régimen especial campesino tiene entre el 2% y el 3% de la fracción del salario mínimo que cada aportante o afiliado genere hacia el régimen de seguridad social según las carencias de la comunidad y la estructura de la edad de la población protegida. De igual manera, se calcula ese monto según la capacidad de aportación de los miembros económicamente activos del núcleo familiar campesino y que se encuentren

económicamente activos. El IESS se encarga de recaudar los fondos para el mencionado régimen especial y se disponen hacia el fondo de presupuesto del seguro social campesino. Existe también la figura de la administradora que se encarga de financiar las actividades de aseguramiento, compra de servicios, entrega de prestaciones de salud y la entrega de prestaciones monetarias.

La Ley de Seguridad Social establece que, para el aseguramiento y la entrega de prestaciones, existe un lineamiento de política, según el cual el seguro social campesino se divide administrativamente en los siguientes procesos.<sup>151</sup> Primero, el aseguramiento, que comprende la especialización de riesgos que debe cubrir el contrato de seguros, de igual manera detalla el contenido de la prestación y la ejecución de los programas. El

151 LEY 55 DE 2001, art. 140.

segundo, es la entrega de prestaciones de salud; esta se subdivide en: a) los servicios de prevención y atención de enfermedades no profesionales de primer nivel de complejidad médica a cargo de los dispensarios rurales; y b) los servicios medico asistenciales de mayor complejidad, a cargo de las unidades médicas del IESS o a través de las demás prestadoras público o privado de salud. Tercero, la entrega de prestaciones monetarias, específicamente derivado de la dirección del seguro social campesino. Cuarto, la compra de servicios medico asistenciales a través del contrato entre administradora del seguro social campesino y la administradora del seguro general de salud individual y familiar.

En este sentido, es menester destacar los órganos encargados del funcionamiento del Seguro Social Campesino, en especial de aquellos encargados del desarrollo de los lineamientos. Se encuentra entonces como primer órgano encargado del aseguramiento, prestación, compra de servicios de salud y la entrega de prestaciones monetarias a la dirección del seguro social campesino como órgano ejecutivo, en cabeza del director del mismo órgano ejecutivo, que para ser nombrado deberá ser designado por el consejo directivo del IESS. Y de igual manera se encuentra el IESS, en sus dependencias especiales, como regulador de la seguridad social en Ecuador y que cubre las demás asistencias a las cuales el campesino podrá tener derecho.<sup>152</sup>

### **3.4. Retos de la seguridad social campesina en Ecuador**

La incorporación de nuevos afiliados al seguro social campesino tiene gran limitante, establecida con el crecimiento del número de afiliados al seguro general obligatorio. Esto presta estrecha relación con el crecimiento de la tasa de afiliados al sistema en general para producir el presupuesto necesario para la puesta en marcha de la efectiva prestación del seguro social campesino. De igual manera, las organizaciones campesinas

deben cumplir con el requisito de tener lugar de trabajo en el campo, con carácter permanente y activo, con un desarrollo integral basado en la comunidad. Ello limita de manera permanente el acceso al seguro social campesino, derivando en la exclusividad de estar afiliado a una organización campesina, lo que permite concluir con que la afiliación personal no es viable para la afiliación al seguro social campesino. El aporte se realiza de manera de que la familia campesina, en especial del afiliado, se debe encontrar activamente en el mundo laboral, lo que también genera una barrera de acceso a las prestaciones y al mecanismo de financiación correspondiente, ya que no genera uniformidad sino disparidad en el modo de aplicación de la prestación en el caso de que suceda una contingencia.

Sin duda alguna, existen grandes retos desde el punto de vista de la financiación. La razón es que el aporte de los afiliados al seguro social campesino tiene un carácter “simbólico” considerando las diferentes aportaciones obligatorias de otros sectores,<sup>153</sup> ya que, de igual manera, el costo que implica el subsidio, en muchos casos, no puede cubrir la demanda que el subsidio cubre. Esto, en resumidas cuentas, deriva en una limitada cobertura de las prestaciones y una baja capacidad económica reflejada en su prestación pensional inferior a lo realmente necesario, lo que hace que otros seguros como, por ejemplo, el seguro de salud individual y familiar financie el déficit existente en el seguro social campesino.

152 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 116.

153 *Id.* en 116. Al respecto menciona el autor que “(...) [e]l SSC enfrenta grandes retos desde el punto de vista del financiamiento y puede afirmarse que este representa su Tendón de Aquiles. La aportación que realizan los afiliados al Seguro posee un carácter simbólico, aunque hay evidencias de que no necesariamente toda la población protegida calificaría como pobre (...)”



Tabla 6. Seguridad social para el campesino en Ecuador

Seguridad social General			
Seguridad social campesina		Seguro social Universal Obligatorio	
Salud y maternidad	Invalidez, Discapacidad, Vejez y Muerte	Accidentes de Trabajo y Enfermedad	Otros
Bajo el régimen especial de seguridad social campesina y rural.	Bajo el régimen especial de seguridad social campesina y rural.	La población campesina, en virtud de la ley es afiliada voluntaria bajo la figura de trabajador independiente.	Cobertura en desempleo.
¿Cómo?	¿Cómo?	¿Cómo?	¿Cómo?
Prestaciones en dinero por enfermedad, prestaciones en dinero por maternidad, prestaciones médicas tanto para el afiliado como para el núcleo familiar.	Pensión de vejez, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, subsidio de sepelio, prestaciones monetarias para trabajadores asegurados no permanente y prestaciones monetarias por incapacidad permanente para trabajadores asegurados.	Prestaciones por accidentes de trabajo (prestaciones en dinero por incapacidad temporal) y prestaciones por enfermedad profesional (pensión por incapacidad permanente, prestaciones médicas, prestaciones a sobrevivientes, huérfanos y subsidio de sepelio).	Prestación en dinero para trabajadores asegurados.
Ubicación normativa	Ubicación normativa	Ubicación normativa	Ubicación normativa
Constitución Política de Ecuador.	Constitución Política de Ecuador.	Constitución Política de Ecuador.	Constitución Política de Ecuador.
Ley de seguridad social No. 55-2001.	Ley de seguridad social No. 55-2001.	Ley de seguridad social No. 55-2001.	Ley de seguridad social No. 55-2001.

Fuente: Creación propia

#### IV. El régimen de pensiones de la seguridad social para la población campesina: el tratamiento jurídico en los dos países bajo estudio

Con la universalización de los derechos humanos y de su consagración como derechos fundamentales, la seguridad social como se ha podido evidenciar, ha tenido un cambio incesante hasta su estadio más alto, denominado en la actualidad como protección social.<sup>154</sup> Es así que, a nivel global, la tendencia de los países de en el mundo ha permitido que este derecho fundamental sea accesible, permitiendo una

mayor cobertura y, por consecuente, una verdadera inclusión social que, en general para las personas y los Estados, permite lograr transformaciones sociales.

El ciclo de vida de las personas que no tienen los recursos económicos es un factor de preocupación hoy por hoy en las políticas públicas de los Estados.<sup>155</sup> La razón es que, en muchas ocasiones, su protección está en manos del Estado y este tiene que observar los desarrollos políticos, económicos y culturales, para promover una verdadera alternativa socio-jurídica que permita

154 Véase REC. NÚM. 202, O.I.T. (2012).

155 Véase CEPAL ET AL. PERSPECTIVAS DE LA AGRICULTURA Y DEL DESARROLLO RURAL EN LAS AMÉRICAS: UNA MIRADA HACIA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE 2011-2012 (2011).

que las poblaciones vulnerables accedan a esta protección a lo largo de su vida.

En el caso sub examine, Colombia y Ecuador son dos Estados que han actualizado sus constituciones nacionales, delineando los derechos fundamentales, con una Corte especial para la ampliación, definición, conceptualización, entre otras, de los derechos constitucionales. Este último es pues un factor determinante para iniciar una comparación de los ordenamientos jurídicos, puesto que dichas constituciones han sido un avance jurídico significativo en la protección de los derechos fundamentales de las personas. Por ejemplo, la Constitución de Ecuador de 2008 permitió obtener una oportunidad de ampliar los derechos de los ecuatorianos y así mismo establecer un sistema de seguridad social e incluso de protección social.<sup>156</sup>

Sin embargo, pese a que las nuevas constituciones de la región, especialmente de los dos casos estudiados, se ha observado una baja cobertura y universalización de la seguridad social en Colombia y Ecuador. Y es que, a pesar de todo, no han permitido visibilizar completamente a población vulnerable como el campesinado; las políticas públicas relacionadas a los sistemas contributivo y no contributivo en general para aumentar la cobertura en este aspecto son insuficiente. Por ejemplo, en el caso colombiano, el Acto Legislativo 01 de 2005 prohíbe la implementación de regímenes especiales de la seguridad social, y, en el caso ecuatoriano, el régimen especial de la seguridad social campesina tiene una cobertura que va en ascenso, pero con prestaciones mínimas.

En Colombia, la seguridad social tiene un marco jurídico definido y derivado de la Ley 100 de 1991 juntamente con la Constitución Política de 1991, consecuentemente con las reformas propias en materia de seguridad social que han venido implementándose. En este sentido, el ordenamiento referente a la seguridad social, en cada uno de sus componentes, difiere de una protección efectiva a la población campesina, sin reconocerse como una

población de especial protección. Así, aun no se ha referido normativamente a una ampliación de la protección para las personas rurales,<sup>157</sup> sino que se ha implementado paulatinamente una ampliación de la cobertura sin necesariamente determinar que va dirigida hacia los campesinos, es decir, a nivel general, ello es a personas que cuando requieran de prestaciones derivadas de contingencias como salud, riesgos, pensiones, cesantías y demás, acuden directamente a fuentes del sistema general de seguridad social colombiana, para una vez cumplidos los requisitos formales, se pueda acceder a dichas prestaciones, siempre y cuando, se enmarquen en lo definido por la ley. Así, no se incluye ni extiende de manera universal, ya que deben cumplirse con los requisitos formales del sistema general de seguridad social para obtener dichos beneficios.

Así mismo, el sector salud, al tener un régimen más flexible en cuanto a los requisitos, y al estar compaginado por medio de otros sistemas como lo es el SISBEN, permite acceder de manera sencilla y casi universal,<sup>158</sup> a las prestaciones en salud que ofrece el sistema de salud, esto es en una porción de alrededor del 87%. Sin embargo, puede llegar a considerarse el único de los subsistemas de la seguridad social colombiana que ha permitido ampliar la cobertura hacia una universalidad inclusive en el campo.

El subsistema de pensiones es el que menos población beneficiada tiene. La razón es que por los requisitos que exige la ley, más del 90% de la población campesina no se va a ver beneficiada a corto plazo de dicha protección a la vejez, invalidez o muerte.<sup>159</sup> Sin embargo, nuevas alternativas a nivel general para la población pueden hacerse extensivas a los campesinos; no obstante, dichas entidades y procedimientos no son sencillos para la población campesina. La figura Colombia mayor, beneficios económicos periódicos BEPs y

156 Véase, CARRANZA & CISNEROS, HACIA UN SISTEMA, *supra* nota 105, en 55-59.

157 Véase entre otros, INCODER, CORPORACIÓN LATINOAMERICANA DE LA MISIÓN RURAL, PENSAR LA TIERRA (2013); INCODER, MIN AGRICULTURA, GOBIERNO COLOMBIANO, ANÁLISIS DE DIFERENTES CONCEPCIONES TEÓRICAS DEL CAMPESINO Y SUS FORMAS DE ORGANIZACIÓN. DOCUMENTO ESTRATÉGICO 3. SUBGERENCIA DE TIERRAS RURALES (2013).

158 Véase CORTÉS, SEGURIDAD, *supra* nota 5, en 752-754.

159 *Id.* en 753.

la cotización subsidiada, son a nivel general para la población informal, independiente y vulnerable un mecanismo idóneo.<sup>160</sup> Sin embargo, dicha regla no aplica en particular para la población campesina, puesto que la ley no se ha dirigido específicamente, según sus condiciones socio culturales, económicas y políticas, a la protección del campesinado.

Particular relieve trae la protección a los riesgos laborales, cuando incluye a la mujer campesina o rural en la Ley 731 de 2002. La razón es que prioriza a las mujeres rurales de bajos recursos y consagra medidas para lograr la equidad rural de hombres y mujeres; así mismo, define a la mujer rural y la actividad rural, marco inexistente de manera antecedente en la legislación colombiana de seguridad social.<sup>161</sup> De igual manera, esta protección recientemente se aplica desde 2011, pero basta con la posibilidad legal que propició esta ley para ubicarla como una protección laboral, al establecer en su artículo 14 que las mujeres rurales sin vínculos laborales serán consideradas como trabajadoras independientes, lo cual de alguna manera desconoce la realidad de las mujeres rurales, al ponerlas en la bolsa común de los trabajadores independientes en general.<sup>162</sup> Así las cosas, es importante recalcar que la ampliación de la cobertura de la seguridad social en el campo se hace ubicando a dicha población dentro de las personas sin capacidad económica (posibles beneficiarios de la protección social y los servicios sociales complementarios) y como trabajadores independientes (sea el caso de la afiliación a los riesgos profesionales). Ello prevé un problema socio jurídico y, desde el punto de vista normativo, inexistente.

En Ecuador, el marco jurídico de la seguridad social, en especial para la cobertura de la población campesina, se delinea en la Constitución Política de Ecuador de 2008 y, en particular, en la Ley No. 2001-55, que ubica a la seguridad social y en especial al régimen de seguridad social campesina. Dicha normativa permite obtener a nivel regional

una delineada estrategia de la ampliación de la cobertura para los campesinos, estableciendo como partida la seguridad social o el seguro obligatorio universal, al cual los ecuatorianos entran en una bolsa común de protección de contingencias y donde la población campesina también se ve protegida por ella.<sup>163</sup> Sin embargo, los rasgos que hacen que la seguridad social campesina sea efectiva provienen de la cobertura y las contingencias que posee el seguro social campesino y la propia institución que regula dicho seguro.

Este régimen especial permite que los individuos, campesinos y las colectividades de campesinos sean observados bajo características diferentes a la población general. La razón es que, según la actividad laboral, ellos no reciben remuneraciones de un empleador público o privado como tampoco de personas ajenas a su comunidad. Esto permite establecer cuáles son las características del campesinado y, a su vez, delinear de manera directa su actividad laboral. En efecto, las prestaciones son derivadas de la salud y los campesinos pueden acudir directamente a su propio régimen; de no poder hacerlo, ellos, con independencia, pueden acudir al sistema general de seguridad social ecuatoriana. En salud, cubre la promoción, prevención, saneamiento ambiental y desarrollo comunitario, la atención odontológica preventiva y de recuperación, al igual que la atención duramente el embarazo, el parto y el puerperio. En tanto a pensiones, cubre la pensión de invalidez y la de vejez, generando a su vez un auxilio funerario.<sup>164</sup>

El sistema ecuatoriano es, entonces, un sistema subsidiado o no contributivo según el cual, la cotización se realiza por parte de un aporte mínimo del campesino o su colectividad, y de un aporte solidario de los trabajadores en el régimen general, así como de un financiamiento público.<sup>165</sup> El pilar básico de este seguro especial es la solidaridad, al igual que se permite deducir que la garantía de

160 *Id.* en 754.

161 LEY 731 DE 2002, art. 2 y 4.

162 Ley 731 de 2002, art. 14.

163 Véase VALVERDE, DIAGNOSTICO, *supra* nota 97, en 120.

164 *Id.* en 118. El autor presenta el caso de los dispensarios de salud de algunas provincias en Ecuador.

165 Véase CARRANZA & CISNEROS, HACIA UN SISTEMA, *supra* nota 105, en 25. Los autores resaltan la inclusión del seguro social campesino en el Plan Nacional del Buen Vivir de 2013-2017.



la seguridad social campesina encuentra su lugar bajo el paradigma de una situación independiente de la actividad laboral. Es decir, se rige más específicamente por la delimitación de la calidad de campesino y no de su desarrollo laboral, y esto permite extender a la familia del campesino una protección social hacia el ciclo de vida.

#### 4.1. Seguridad social campesina

En las últimas décadas, en América Latina y el Caribe, se ha implementado una universalización y una ampliación de la cobertura para la protección de la seguridad social, en especial para una población vulnerable y tantas veces olvidada, como es la población campesina. El caso ecuatoriano es de mérito al ser un programa contributivo, denominado “seguro social campesino”; de igual manera, el caso brasileño, con el *regime de seguridad especial*, o conocido como pensión rural;<sup>166</sup> así como el caso costarricense en donde existen los convenios colectivos de aseguramiento permitiendo que las organizaciones campesinas tengan cobertura. De igual manera, otros países como Perú, República Dominicana, e inclusive Colombia (bajo la modalidad de regímenes no contributivos), han permitido una cobertura en diferentes sectores de la población vulnerable, inclusive alcanzando a la protección a los campesinos. La seguridad social campesina es, entonces, una importante ambición de los Estados con miras a la protección social y en atención a la situación especial de la población vulnerable a la que se dirigen sus políticas públicas, en particular a quienes viven del campo.

La OIT establece que, en Ecuador, en el año 2016, en junio, se contaba con una cobertura alrededor de un millón doscientos mil habitantes asegurados, equivalente a un 8% de la población nacional, en un país cuya población rural asciende

al 36% al 2015, según datos del Banco Mundial.<sup>167</sup> En Colombia datos del Banco Mundial,<sup>168</sup> establecen que la población rural al 2015 es del 24%, de la cual el 90% según el DANE, se encuentra ausente de cotización en el sistema de seguridad social contributivo.<sup>169</sup>

El reconocimiento a esta población como de especial protección ha sido desarrollado por diferentes entidades internacionales al constituir tratados, convenciones y demás instrumentos internacionales, para la protección efectiva de sus derechos. Por ejemplo, la Organización de Naciones Unidas, a través de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), ha establecido que el desarrollo rural y el bienestar de las personas campesinas tiene que erradicar con la brecha social existente entre lo urbano y lo rural,<sup>170</sup> de manera que se pueda aumentar la calidad de vida de estas personas, promover durante el ciclo de vida una protección efectiva a sus derechos y, de igual manera, obtener un trabajo decente para esta población, reconociendo que son gran fuente de ingresos para los Estados.

En este sentido, la seguridad social campesina es un foco de atención importante para el desarrollo de los países, en especial de Colombia y Ecuador. Es así que, del estudio del marco jurídico aplicable a la seguridad social, especialmente para la población campesina, en el caso colombiano, puede decirse que han existido proyectos de ley (19 de 2014, 135 de 2011 en Colombia) que han intentado regular temas laborales como, por ejemplo, la actividad laboral y las vacaciones de los trabajadores del sector agrícola, así como regulación de una pensión de jubilación campesina para la población agrícola. Sin embargo, actualmente, la única ley que regula en parte la seguridad social para la población campesina es la Ley 731 de 2002, que determina normas para favorecer a las mujeres rurales.

166 OIT, *Panorama Temático Laboral: Trabajar en el Campo en el siglo XXI, Realidad y perspectivas del empleo rural en América Latina y el Caribe*, (2016), [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_530327.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_530327.pdf) [OIT, *Panorama*].

167 *Id.*

168 Banco Mundial, Población rural - Colombia, <https://datos.bancomundial.org/indicador/SP.RUR.TOTL?locations=CO> (visitada última vez el 8 de noviembre de 2020).

169 DANE, CENSO NACIONAL AGROPECUARIO (2014).

170 OIT, *Panorama*, *supra* nota 176.

Tabla 7. Comparación de los regímenes jurídicos de la seguridad social para la población campesina entre Colombia y Ecuador

	Colombia	Ecuador
Sistema de seguridad social	Tiene por objetivo garantizar los derechos de la persona y la comunidad frente a las contingencias. Este sistema está conformado por el conjunto de entidades, normas y procedimientos. A su vez, está dividido en subsistemas de protección a la vejez, invalidez, muerte, enfermedad laboral o no laboral y las demás necesidades en el ciclo de vida de la persona.	Es un sistema público y universal, basado en la solidaridad y la universalidad, en cabeza del IESS y bajo la protección que brinda un seguro general obligatorio para la protección de contingencias derivadas de la capacidad de trabajo, enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, vejez, muerte, invalidez, discapacidad y cesantías. Se extiende de manera obligatoria a las personas rurales o que realicen trabajos no remunerados. Tiene tres regímenes especiales que son el seguro social campesino, el seguro social para la policía nacional y el seguro social para las fuerzas armadas.
Pensión	Enfocada en la protección a la vejez, invalidez y supervivencia, a través de pensión y auxilio funerario. Tiene dos regímenes: Régimen de Prima Media y Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; con naturaleza estatal el primero y privada el segundo.	A través del seguro general obligatorio y los regímenes especiales, protege la invalidez, vejez, muerte y otorga un auxilio funerario.
Salud	Contiene la protección a la salud por medio del régimen subsidiado y el régimen contributivo.	A través del seguro general obligatorio y los regímenes especiales, protege la asistencia de salud integral.
Riesgos laborales	Bajo la figura tradicional del seguro, esta contingencia se cubre mediante la prevención, protección y atención a los trabajadores por efectos de enfermedades profesionales o accidentes de trabajo.	A través del seguro general obligatorio y los regímenes especiales, protege la invalidez, enfermedad y las cesantías, así como prestaciones de salud que puedan ocasionarse por enfermedad laboral o accidente de trabajo.
Otros	Los servicios sociales complementarios, establece la ampliación de la cobertura para personas con escasos o mínimos recursos económicos, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos que exige la ley especialmente para la protección a la vejez y la indigencia.	El sistema comprende la universalidad del afiliado al seguro general obligatorio o a los regímenes especiales. Por ende, la protección en el ciclo de vida pretende cubrir cualquier contingencia.
Cobertura hacia la población campesina	Por medio de la ampliación de la cobertura de la seguridad social sin distinciones especiales y haciendo énfasis en la aplicación de alternativas para trabajadores informales bajo el régimen no contributivo. En particular, se ejecuta a través de subsidios o regímenes subsidiados, la ampliación de la protección laboral de la mujer campesina en riesgos laborales, la creación de BEPs, micro seguros, programas como Colombia Mayor y Colombia de Oro, y pago de subsidio familiar.	Creación del régimen especial de seguridad social campesina.

Fuente: Creación propia

Como se ha visto a lo largo del trabajo, el marco jurídico colombiano para la seguridad social campesina, como se ha descrito anteriormente, es escaso. Contrario sensu, Ecuador posee un régimen especial denominado seguro social campesino, que brinda protección a los campesinos y trabajadores rurales de manera subsidiada por el Estado ecuatoriano y de fondos de solidaridad establecidos en la Ley No. 2001-55, que determina todo lo relativo al seguro social campesino. Además de la regulación específica y detallada que debe contener un sistema jurídico para la protección de la seguridad social, esta debe ir de la mano del derecho laboral porque la OIT ha establecido que, para aumentar la cobertura de la seguridad social hacia la población campesina,<sup>171</sup> es importante analizar qué tipo de regímenes coexisten o existen dentro de un Estado (contributivos o no contributivos). Además, debería establecerse una formalización en el sector rural, mediante contratos de trabajo escritos, lo cual sería de ayuda para la promoción de la formalidad laboral, en primer lugar, y de un aumento en la cotización o afiliación a los sistemas de seguridad social (sean especiales o generales) dentro de la población campesina.

Esta formalización laboral del trabajador campesino es fundamental para promover la seguridad social campesina, puesto que, al obtener dicha formalización, sea de manera individual o colectiva, se alcanza un goce más elevado de los derechos laborales en general. De igual manera, ello les permite obtener un salario mínimo según el cual los trabajadores campesinos tengan un ingreso que esté en el promedio para evitar la derivación en la pobreza y, de esta manera, también se incentiva a la formación de empresas con capacidad de exportación o medianas y pequeñas empresas que permitan obtener cadenas de valor, dentro de la económica local o regional. Todo esto, permite que el campesinado acceda a la formalización y también pueden obtener una regulación más directa por los entes nacionales como, por ejemplo, ministerio del trabajo, que permita ejercer inspección laboral de las condiciones del trabajo agrícola.

---

171 *Id.*

Además, la OIT establece que el sistema ecuatoriano de seguridad social, en especial el caso del seguro social campesino, es de vital importancia para comprender cómo puede hacerse efectiva la ampliación de la cobertura hacia esa población.<sup>172</sup> En un estudio, la institución destaca la porción de población campesina, ya que son considerados trabajadores independientes, bajo las actividades de agricultura, silvicultura, caza y pesca (un 42%), y que dicho valor es adjudicado, a la fecha de 2005, a la población rural y campesina, de los cuales el 87% está afiliado al seguro social campesino y el 10% al seguro social general.

Así, las organizaciones campesinas están obligadas en virtud de la ley a solicitar la protección del seguro social campesino. Este tiene un campo de aplicación derivado del jefe de familia asegurado o jubilado, su cónyuge o conviviente con derecho, sus hijos y familiares bajo su responsabilidad. En lo relativo a las prestaciones, se garantiza la salud, pensión de invalidez y vejez, así como un auxilio funerario. Sin embargo, también puede hacerse una afiliación individual o colectiva por medio de organizaciones con requisitos detallados en la ley.

Resumiendo un poco, hay algunas lecciones que puede brindar el seguro social campesino. En primer lugar, la focalización de la cobertura en la población rural, pues su protección se destina específicamente a dicha población, gracias al ordenamiento jurídico que permite entender que dicha población es vulnerable, con lo cual se amplía la cobertura a fin de alcanzar la universalidad. Otra buena práctica, que genera el seguro social campesino es la estructura financiera basada en la solidaridad, fuente económica que permite establecer que el aporte solidario de los empleadores, entre otros y la contribución del Estado, son, en términos generales, la base de la financiación. La clave de la ampliación de la cobertura se deriva, de igual manera, en la prestación efectiva de los servicios que brinda, puesto que el seguro social campesino cuenta con infraestructura de servicios regional, con lo cual los beneficiarios pueden acceder a las

---

172 *Id.*

prestaciones, en especial de salud. La estructura administrativa creada especialmente para este régimen especial también se consolida como un gran logro, pues se realiza bajo un esquema de descentralización geográfica y operativa que corresponde jerárquicamente a la dirección del Seguro Social Campesino y, en consecuencia, al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS y su dirección general. Por estos motivos, presta relevancia, que, en Ecuador, el seguro social campesino haya sido consagrado como un ejemplo digno de emular por parte de otras naciones.

## V. Conclusiones

La OIT establece que, para realizar políticas públicas encaminadas a la protección de la población rural, es necesaria la voluntad política para desarrollar dichas políticas públicas. El objetivo es que las entidades que intervienen en el desarrollo agrario tengan el recurso humano y económico para dirigir y enfocar sus actividades hacia el desarrollo de las políticas. De igual manera, la descentralización de estas entidades es un factor importante para un verdadero equilibrio entre regiones, zonas y territorios, ya que permite alcanzar con mayor rapidez las situaciones de contingencia que puedan existir.

En el caso colombiano, la Misión para la Transformación del Campo y la posible reforma rural integral plasmada en los Acuerdos de Paz, son momentos definitivos dentro de la búsqueda de desarrollo rural, y finiquitar la brecha social existente. En especial, la Misión para la Transformación del Campo establece que, frente a la situación campesina, son diversas las estrategias para actuar por parte del Estado. Entre estas, puede establecerse que la ampliación de cobertura en los sistemas de seguridad social es una de las estrategias que a tener en cuenta para la ampliación progresiva de estas políticas públicas en sistemas tanto contributivos como no contributivos.

Autores como Juan Carlos Cortés establecen que Colombia debe incorporar de manera efectiva el Convenio 102 de la OIT para promover una

ampliación de cobertura a quienes se encuentran excluidos del sistema de seguridad social. La finalidad es que esto promueva la formalidad, el trabajo digno y decente, y, en este sentido, se consiga aplicar efectivamente lo consagrado en la norma internacional. Precisamente, la ampliación de la cobertura se puede realizar si la seguridad social para esta población se enmarca en la protección social. De lo anterior, se deduce entonces que, bajo la aplicación extensiva de la jurisprudencia colombiana, la población campesina, al igual que en Ecuador, tiene una calidad especial en el ordenamiento jurídico. Por ende, dicha ampliación de la cobertura debe hacerse en ese entendido, generando una ampliación de las políticas públicas de protección social para los campesinos.

La CEPAL establece que el gasto social, específicamente para el caso en concreto de la ampliación de la cobertura en la protección social para esta población en particular, tiene un relieve significativo puesto que acentúa un ciclo económico y, de no hacerse, puede vulnerar los derechos económicos sociales y culturales de una población. De igual manera, la CEPAL establece que, en el marco de las erogaciones sociales, se definen como transferencias a personas y familias con el fin de que se propicien servicios a la comunidad, en favor de prestaciones sociales. Es así que debe darse prioridad política y presupuestaria a estos gastos por parte de los presupuestos nacionales, independientemente de la política que tengan.

La Recomendación 2020 de 2012 y el Convenio 102 de la OIT señalan a los países realizar una protección social amplia que cubra a la población campesina. En este sentido, se realizó la declaración de derechos campesinos por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en septiembre de 2018. Algunos países como Ecuador han efectuado una alta inversión en la protección social que se puede evidenciar en un elevado gasto social, y ponen su énfasis en el desarrollo de políticas gubernamentales inclusivas y equitativas. Este marco jurídico ha otorgado una protección jurídica que el Estado desde su Constitución asegura para dichas poblaciones, entregando a la población

campesina una mayor cobertura y efectivo cumplimiento de los derechos fundamentales.

Colombia no incluyó un régimen especial para la población campesina desde el inicio de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, pese a la prohibición de establecimiento de regímenes especiales, el legislativo ha optado por aplicar la norma general, incluso, para dicha población. Así, los principios que orientan la seguridad social en Colombia se plantean para todos, inclusive, para la población campesina. No obstante, el elevado número de informalidad laboral, la precarización de sus

condiciones y la ausencia del Estado en el campo, no permiten que la aplicación de la protección social a través de programas estatales cobije totalmente a la población campesina.

Así pues, sigue siendo un reto inaplazable para el Estado colombiano implementar estrategias legislativas que permitan incluir a dicha población bajo el tratamiento jurídico especial, siendo esta una alternativa para promover una mayor protección social, generando, a su vez, una ampliación de la cobertura sobre todo en materia pensional.

# SIMORE, avance multiforme para el seguimiento de recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre personas con discapacidad

## SIMORE, multiform advancement for the monitoring of the recommendations of the Inter-American Commission on Human Rights about disable persons

Sebastian Portilla Parra\*

### Abstract

The Inter-American Commission on Human Rights, through its Strategic Plan 2017-2021, has proposed the implementation of the Inter-American System for Monitoring and Follow-up of its recommendations, a system unprecedented in the institution, which intends to start in the future to strengthen and expedite the performance of this process by the Commission. This paper is about the implications of the system, especially the specific case of people with disabilities, with the possible advances and challenges that it may face, considering that it is a complex topic within the Commission.

---

**Keywords:** Inter-American Commission on Human Rights, human rights, disable persons, recommendations, Inter-American SIMORE

### Historial del artículo:

Recibido: 14 de mayo de 2020  
Aceptado: 4 de agosto de 2020

### Cómo citar este artículo:

Sebastian Portilla, *SIMORE, avance multiforme para el seguimiento de recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre personas con discapacidad*, 7 JUST. & DER. 45 (2019).

### Resumen

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mediante su Plan Estratégico 2017-2021, ha propuesto la implementación del Sistema Interamericano de Monitoreo y Seguimiento de sus recomendaciones, un sistema sin precedentes en la institución, que se pretende iniciar en próximas fechas para fortalecer y agilizar la realización de este proceso por parte de la Comisión. Este artículo gira alrededor de las implicaciones del sistema, específicamente sobre las personas con discapacidad, con los posibles avances y retos que puede enfrentar, considerando que es un tópico complejo dentro de la Comisión.

---

**Palabras clave:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos, derechos humanos, personas con discapacidad, recomendaciones, Sistema Interamericano de Monitoreo y Seguimiento de Recomendaciones

---

\* Abogado, Universidad del Cauca; integrante del Grupo de Investigación "Derecho Médico, Derechos Humanos y Bioética"; coordinador local del Programa Nacional de Asistencia Legal a PNPI. Correo electrónico: seasspor@unicauca.edu.co.



## I. Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH o Comisión), con faro en los principios de igualdad y no discriminación, tiene como objetivo principal la promoción y protección de los Derechos Humanos (DDHH) en las Américas.<sup>1</sup> Para ello, entre otras, cuenta como principal herramienta con la realización de recomendaciones a los Estados sobre casos concretos o contextos generales que pongan en riesgo los DDHH.<sup>2</sup>

Sobre esta herramienta, circunda un amplio porcentaje de las labores emprendidas por la Comisión, pues es uno de sus ejes centrales que tiene la posibilidad de efectuar a través de diferentes medios y maneras en procura de salvaguardar los derechos contenidos en el Pacto de San José y su Protocolo Adicional.

Las labores de la Comisión no se detienen en el punto de elaborar y notificar sus recomendaciones, sino que también debe realizar un efectivo seguimiento sobre su cumplimiento,<sup>3</sup> lo cual constituye el proceso específico que determina el destino de la petición elevada ante su institución. Esta labor suele llevar años para finalizar y es mediante ella la manera de constatar efectivamente la vigencia de los DDHH, sea en un caso particular, un tópico específico, la situación general de un país, etc.

El universo de las recomendaciones emitidas por la Comisión, al igual que su seguimiento, responde a amplias magnitudes que no serán abordadas en el presente, sino desde una óptica cualitativa respecto a las implicaciones y connotaciones que tiene en el SIDH su seguimiento. Dicha labor, con especial énfasis en el novedoso Sistema Interamericano de Monitoreo y Seguimiento de Recomendaciones

(SIMORE),<sup>4</sup> con el cual se pretende agilizar el citado proceso de seguimiento, al tiempo que se brinda una mayor participación y conocimiento a la comunidad en general sobre el mismo.

Ahora bien, dicho propósito representa a su vez un universo sumamente amplio, por lo cual se reflexiona acerca de las connotaciones del SIMORE que permean la promoción y protección de los derechos de personas con discapacidad, con el objetivo de brindar una reflexión cualitativa a partir de una base conceptual suficiente sobre el tema por abordar.

Y es que este tema no representa un asunto menor, ni mucho menos, si bien existen avances sobre el tópico de las personas con discapacidad, el SIDH aún encuentra fuertes falencias u omisiones en sus manifestaciones, a lo cual no escapa la CIDH y hace necesario su estudio.

En este punto, es válido recordar que el proceso de seguimiento de las recomendaciones y los derechos de las personas con discapacidad fueron consagrados como temas prioritarios en el 2017 por la Comisión,<sup>5</sup> evidenciando rezagos y desavenencias en ambas dimensiones.

El primer tópico, abordado como el fortalecimiento de una función transversal para las labores y objetivos consagrados en la Comisión; a la vez que las personas con discapacidad representan uno de los grupos minoritarios en situación de especial vulnerabilidad, relegados al olvido y oscuridad histórica y actual en las Américas.

Entonces, la disertación versa sobre la conjunción de ambos tópicos reseñados en precedencia. Esencialmente, las implicaciones y ventajas que

1 Compendio sobre igualdad y no discriminación. Estándares Interamericanos, Comisión I.D.H., OEA/Ser.L/V/II.171, doc 31 (2019).

2 Directrices generales de seguimiento de recomendaciones y decisiones de la C.I.D.H., Comisión I.D.H., OEA/Ser.L/V/II.173, doc 177 (2019).

3 Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Comisión I.D.H. (2000), artículos 25, 48, 59, 62 y 64.

4 Labor encomiable por parte de la CIDH, pues el SIMORE se da como resultados del estudio y análisis de sistemas nacionales de monitoreo preexistentes como el caso de Paraguay, o mecanismos de seguimientos vigentes como el Mecanismo Especial de Seguimiento para Nicaragua (2018), Mecanismo Especial de Seguimiento del asunto Ayotzinapa (2016), Mesa de Trabajo sobre Implementación de Políticas de Derechos Humanos en República Dominicana (2017), entre otros.

5 Plan estratégico 2017-2021. Comisión I.D.H., OEA/Ser.L/V/II.161, doc 27 (2017).

puede significar el SIMORE para los derechos de las personas con discapacidad, que hasta hace no mucho tiempo era un tema poco atendido por la Comisión, a excepción del caso de instituciones psiquiátricas,<sup>6</sup> aunque ello no es óbice para reconocer recientes logros como la consolidación de la Relatoría Temática sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en 2019.

Por último, teniendo en claro que el objetivo primigenio del presente trabajo es brindar idónea respuesta al problema de investigación, con el objetivo de hacer demostrativo su desarrollo y solución, el escrito responderá en su contenido tres interrogantes concretos, a saber:

- a. ¿El SIMORE tiene la capacidad de producir logros importantes en materias específicas?
- b. ¿Es un avance cualitativo para grupos minoritarios como las personas con discapacidad?
- c. ¿Es relevante frente a la prevalencia de los derechos de este último sector poblacional?

El presente artículo gira alrededor del problema de investigación ¿El Sistema Interamericano de Monitoreo y Seguimiento de Recomendaciones tiene la capacidad de generar avances en la promoción y protección de los Derechos Humanos de las personas con discapacidad? Además, corresponde a un artículo de reflexión realizado desde un enfoque metodológico cualitativo. Se ha tomado como base principal la literatura relevante emanada al interior de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con el objetivo de llevar a cabo un análisis y opinión acorde a las necesidades actuales de personas con discapacidad y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), para finalizar con un aporte crítico y propositivo.

6 Jesica Gómez, *La protección a los Derechos Humanos de las personas en situación de discapacidad por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 61 IIDH 113, 116-120.

## II. Recomendaciones de la CIDH y el SIMORE

Las recomendaciones emitidas por la Comisión datan desde su creación, a mediados del siglo anterior, y actualmente pueden realizarse a través de diversos medios como informes de país, informes temáticos, decreto de medidas cautelares, informes de fondo, audiencias temáticas, informes de solución amistosa, entre otros.<sup>7</sup> Diversidad de medios que se dan como consecuencia lógica de que las recomendaciones son el principal medio por el cual la Comisión promueve y protege los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano.

Las recomendaciones emanadas de la Comisión a lo largo de su historia son innumerables, más aún en un contexto tan complejo para la vigencia de los DDHH como las Américas, que exige un trabajo y desarrollo constante por parte del SIDH en procura de asegurar su protección y promoción. Por tal razón, el presente se limita a referir recomendaciones contenidas en informes de país, temáticos o en el decreto de medidas cautelares desde una óptica cualitativa.<sup>8</sup>

Al respecto, en virtud de los artículos 59.2.f y 25.10 del Reglamento de la Comisión, es ella quien debe realizar el seguimiento de este tipo de recomendaciones para verificar su cumplimiento en todos los campos y momentos. Para esta labor, podrá tomar las medidas que considere oportunas, tales como solicitar información a los Estados, celebrar audiencias, mesas de trabajo, entre otras,<sup>9</sup> en correspondencia a la importancia que representa esta función para el desarrollo y consecución de sus objetivos.

A pesar de esta diversidad de medios, el seguimiento de las recomendaciones no representa

7 *Supra* nota 4.

8 Sin dejar de lado que la CIDH cuenta con otros medios para emitir recomendaciones, como los informes de fondo, audiencias temáticas, informes de solución amistosa, entre otros.

9 *Supra* nota 4; art. 46.

una tarea sencilla, sino una plataforma multiforme y pluridimensional en vista de que, mientras una recomendación puede exigir respuestas puntuales e inmediatas, otra es de tracto sucesivo y/o puede requerir tiempo prudencial para ser implementadas cabalmente<sup>10</sup>, lo cual complejiza su materialización, acceso y conocimiento general, sin contar que la participación social en ocasiones suele reducirse a la mínima expresión.

En síntesis, es una función acuciosa y extensa, que solo finaliza cuando la comisión entiende que se ha iniciado, desarrollado y concluido cumpliendo sus lineamientos, que en no pocas veces cuenta con escasa participación social.

Este proceso, que puede verse tan complejo y extenso desde una óptica superficial, representa especial relevancia para la Comisión, en cuanto de él penden la mayoría de sus labores y manifestaciones en la petición, tema o situación de DDHH en el país, que, en ocasiones, no logra la amplitud y capacidad de impacto deseada, pues los procesos y requisitos para un efectivo seguimiento devienen en amplísimos con una alta exigencia de capacidad institucional que limita el campo de acción de la Comisión.<sup>11</sup>

Lo anterior fue uno de los principales motivos para que la OEA propusiera en 2017 el “Programa especial de seguimiento de las recomendaciones de la CIDH”,<sup>12</sup> que dentro de sus lineamientos plantea conformar una base de datos de estas últimas para desarrollar el SIMORE,<sup>13</sup> con el objetivo de agilizar y mejorar el proceso de seguimiento de sus recomendaciones. Sistema que probablemente será implementado en próximas fechas, ya que en marzo 18 de 2020 la

Comisión aprobó los prototipos y desarrollo de su primera etapa mediante su secretaría ejecutiva.<sup>14</sup>

Se pretende que el SIMORE organice y sistematice las recomendaciones de la Comisión, permitiendo un fácil acceso a la comunidad, para informar sobre logros, desafíos y rezagos de los Estados en su cumplimiento y, así mismo, fortalecer la supervisión ciudadana, admitiendo un conocimiento y colaboración general.

En palabras de la Comisión “*es un mecanismo de rendición de cuentas, transparencia, participación y acceso a la información, que facilita el seguimiento de las recomendaciones, fortalece capacidades para la supervisión de medidas y la promoción del cumplimiento de obligaciones internacionales*”.<sup>15</sup> En resumen, una ventaja y avance multinivel con efectos colaterales positivos para la CIDH,<sup>16</sup> con la capacidad de ampliar el conocimiento y acceso ciudadano en esta labor, además de agilizarla a través de su dinamización con un mayor campo de acción para la CIDH, como también mayores avances en la promoción y protección de los DDHH.

La herramienta representa un progreso y oportunidad inigualable para mejorar el seguimiento de las recomendaciones, con bases sólidas que se fundamentan en la experiencia de métodos similares de naciones que han hecho las veces de su guía.<sup>17</sup> Luego entonces, las expectativas ocasionadas a partir del SIMORE son tan amplias y válidas, que ahora se enfrentan a un complejo camino para su materialización.

10 *Supra* nota 3.

11 *Supra* nota 3.

12 *Supra* nota 6.

13 Labor encomiable por parte de la CIDH, pues el SIMORE se da como resultados del estudio y análisis de sistemas nacionales de monitoreo preexistentes como el caso de Paraguay, o mecanismos de seguimientos vigentes como el Mecanismo Especial de Seguimiento para Nicaragua (2018), Mecanismo Especial de Seguimiento del asunto Ayotzinapa (2016), Mesa de Trabajo sobre Implementación de Políticas de Derechos Humanos en República Dominicana (2017), entre otros.

14 175º Periodo de sesiones, Comisión I.D.H., Comunicado de prensa No. 056 (2020).

15 Informe Anual de Implementación del Plan Estratégico 2017-2021, Comisión I.D.H., (2019)

16 Resolución 2941, O.E.A. Asamblea General., (AG/RES.2941 XLIX-0/19). (2019).

17 *Supra* nota 5.

### III. Recomendaciones de la Comisión sobre personas con discapacidad

Este tipo de recomendaciones datan del siglo anterior,<sup>18</sup> con referencia inicial a la discapacidad psicosocial, abogando para que los Estados tomen las medidas necesarias a fin de proteger las libertades fundamentales y DESC de la población en esta situación, recomendando que incorporen y materialicen en su ordenamiento interno los estándares internacionales y normas convencionales de Derechos Humanos a su favor, especialmente en los casos de centros asistenciales o psiquiátricos.

A pesar de ser recomendaciones que datan de hace poco más de dos décadas, los derechos de personas con discapacidad psicosocial no se reflejan en la realidad fáctica de las Américas. A título enunciativo, Colombia, que es una de las naciones con mayores avances dentro de la región como consecuencia de la Ley 1996 de 2019, aún permite el consentimiento sustitutivo para la esterilización en niñas, niños y adolescentes con este tipo de discapacidad,<sup>19</sup> que ha sido validado por su tribunal constitucional en diferentes providencias.<sup>20</sup> Además, existe legislación y jurisprudencia que restringe el ejercicio de sus derechos o referente a la institucionalización por motivo de discapacidad y se extrañan procesos amplios y accesibles de consulta a organizaciones de personas con discapacidad en la adopción de políticas públicas, legislación o asuntos que les conciernen,<sup>21</sup> demostrando que sobre el tema existen yerros prevalentes donde la Comisión no

ha desplegado un seguimiento idóneo y efectivo de sus recomendaciones, criterio que se hace extensible al desarrollo en toda la región.

Situación sobre la cual no existe una recomendación vigente de la Comisión con seguimiento adecuado, a pesar de que el contexto señalado confronta directamente las libertades fundamentales, autonomía y dignidad de personas con discapacidad psicosocial, sin embargo, es un contexto que se itera en todos los ordenamientos jurídicos interamericanos, donde ninguno le refuta o contraviene, respuesta que da cuenta sobre las deficiencias y retos que representa el tema en el ámbito interamericano.

Por ejemplo, en marzo 24 de 2014 la CIDH en su periodo 150<sup>o</sup> celebró audiencia sobre “Violaciones a los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad de Colombia,”<sup>22</sup> a partir de las continuas violaciones a derechos sexuales y reproductivos a personas con discapacidad que es propiciado a partir de un marco jurídico que avala la sustracción absoluta de la capacidad jurídica en perjuicio de personas con discapacidad, donde se abordaron temas referentes a:

- i. Falta de acceso a información y educación en materia sexual y reproductiva.
- ii. Falta de acceso a servicios de salud sexual y reproductiva.
- iii. Violaciones al derecho a tomar decisiones en la vida reproductiva y familiar.
- iv. Falta de respuesta ante actos de violencia sexual, intrafamiliar y basa en el género de la persona con discapacidad.

Aspecto que pone de manifiesto la preocupación sobre el régimen de sujeción que sufren las personas con discapacidad, que en caso de mujeres con discapacidad suele confluír en un aspecto interseccional respecto a la toma de

18 Víctor Rosario Congo v. Ecuador, Caso 11.427, Comisión I.D.H., Informe No. 51/98 (1999); Cf. *Recomendación de la CIDH sobre la promoción y protección de los Derechos de las Personas con Discapacidad Mental*, comisión I.D.H., OEA/Ser.L/V/II.111 (2001).

19 Martín Montenegro, *La esterilización de menores de edad en situación de discapacidad intelectual*, 37 REVISTA DE DERECHO PRIVADO, 85, 95-110.

20 Véase; Sent C-131 de 2014, C. Const; cf. Sent C-182 de 2016, C. Const; cf. Sent T-665 de 2017, C.Const.

21 Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, CRPD/C/COL/CO/1., O.N.U., Comité Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (2016).

22 Informe sobre el 150 periodo de Sesiones de la CIDH., Comisión I.D.H. (2014).

decisiones y su vida sexual.<sup>23</sup> En este sentido, en dicha audiencia temática la comisión recomendó al Estado colombiano modificar su marco jurídico, apoyar de manera multidimensional a las personas con discapacidad, especialmente mujeres y niñas con discapacidad.

Lo anterior, si bien existió una modificación del ordenamiento jurídico colombiano con la Ley 1996 de 2019, continúa vigente en la actualidad perjudicando los derechos y garantías de las personas con discapacidad, donde persiste la institucionalización por discapacidad e interseccionalidad en mujeres con discapacidad,<sup>24</sup> demostrando la dificultad y precariedad en el seguimiento de las recomendaciones de la CIDH.

De manera irónica, a pesar de esta situación, Colombia es considerada como un país con un ordenamiento jurídico de avanzada en América Latina en la protección de los Derechos Humanos de Personas con Discapacidad.<sup>25</sup>

Por otro lado, en 2018 la CIDH recomendó a Venezuela y Cuba confrontar su legislación interna con sus obligaciones internacionales,<sup>26</sup> remitiendo a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ratificada por ambos Estados, que adopta el paradigma de derechos de la discapacidad a nivel jurídico,<sup>27</sup> junto al reconocimiento de su capacidad jurídica y ejercicio de derechos en igualdad de condiciones.

Es más, en el caso de Venezuela refiere la revisión de figuras como la curatela y tutela que afectan su derecho de igualdad ante la ley y prerrogativas señaladas,<sup>28</sup> para ser suprimidas y modificadas para la efectiva materialización de los derechos de las personas con discapacidad, en especial su plena capacidad jurídica.

Estas recomendaciones sí que constituyeron un avance en el paradigma a nivel regional, sin embargo, no han tenido un desarrollo o evolución constante, dado que la CIDH no refirió estos casos en el Informe Anual de 2019, generando un déficit en su seguimiento. Y este no es un detalle menor, pues el reconocimiento de la igualdad ante la ley de este grupo ha sido un desafío en el que las Américas no ha respondido de idónea manera y la Comisión tampoco ha laborado con suficiente rigurosidad en sus funciones, en los casos precitados y todas las Américas en general, demostrando una dificultad evidente en el seguimiento de las recomendaciones sobre personas con discapacidad, reflejadas en el caso cubano, colombiano y venezolano.

Las Américas se presentan con un desarrollo formal adecuado, a la par de un ambiente hostil en la representación material de las recomendaciones de la comisión sobre la materia, razón que sustenta la obligación de esta última para impulsar su seguimiento, con el objetivo de lograr su efectivo cumplimiento, que *prima facie* se presenta distante y utópico con exigua concreción fáctica.

Es más, sobrepasando un poco el problema de investigación que guía esta labor, no solo es necesario un adecuado seguimiento a las recomendaciones, sino también un trabajo mancomunado y articulado con los demás estamentos del sistema interamericano y universal, pues no puede obviarse tampoco la existencia de la Relatoría Especial para los Derechos de las Personas con Discapacidad, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Comité para la Eliminación de

---

23 Alana Cavalcante, *Discriminación interseccional: concepto y consecuencias en la incidencia de violencia sexual contra mujeres con discapacidad*, JOURNAL OF FEMINIST, GENDER AND WOMEN STUDIES, núm. 7, 15, 15-22.

24 *Supra* nota 22.

25 Sebastian Portilla, *El secreto profesional médico y las personas con discapacidad, en el ordenamiento jurídico colombiano*, REVISTA ESTUDIOS SOCIO-JURÍDICOS, núm. 27, 357, 372-375.

26 Informe anual 2018. C.I.D.H., Capítulo IV.B sobre Venezuela (2019); Cf. Informe anual 2018. Comisión I.D.H., Capítulo IV.B sobre Cuba (2019).

27 Theresia Degener, *A human rights model of disability*, en ROUTLEDGE HANDBOOK OF DISABILITY LAW AND HUMAN RIGHTS 31-50 (Peter Blanck & Eilionóir Flynn eds., 2016).

---

28 Informe anual 2018. C.I.D.H., Capítulo IV.B sobre Venezuela (2019).



Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

Este último comparte el objetivo de recomendaciones precisadas por la Comisión,<sup>29</sup> ya que ha manifestado que es necesario promover el reconocimiento de la plena capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a la par de un sistema adecuado de apoyos y salvaguardas acorde a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en su artículo 12 y la Observación General No. 1 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.<sup>30</sup>

En otro orden de ideas, debe observarse la faceta contraria de la situación, el debido seguimiento a las recomendaciones emitidas por la Comisión. Se representa en el asunto de “los pacientes del Hospital de Salud Mental Federico Mora” en Guatemala, atendido por la comisión desde el 2012,<sup>31</sup> cuando instó al Estado a través de medida cautelar a adoptar “medidas de prevención inmediatas orientadas a que todos los pacientes, en particular mujeres y niños, no sean objeto de actos de violencia física, psicológica y sexual por parte de otros internos, agentes de seguridad y funcionarios de hospital”, lo cual surtió efectos positivos con su materialización, al impedir que se perpetrara un daño irreparable contra los derechos de la población con discapacidad recluida en señalado centro.

El caso no se interrumpió en ese momento, contrario a la situación de Venezuela o Cuba, la comisión lo retomó en 2015 y reconoció avances del Estado,<sup>32</sup> pero dejó entrever que continuaría

labores de seguimiento al entender que no estaban totalmente cumplidas las recomendaciones.

Manifestación que se cumplió fehacientemente en 2017,<sup>33</sup> cuando la CIDH expresó que el Estado no había procedido con la rigurosidad necesaria en las investigaciones sobre la vulneración de los derechos de personas con discapacidad psicossocial en citado centro asistencial. Incluso, trascendió con nuevas recomendaciones relativas a establecer un mecanismo independiente que supervise el internamiento de las personas recluidas, a fin de prevenir y dar protección contra malos tratos o actos de tortura, por otro lado, crear una estrategia de desinstitucionalización para esta población, garantizando su participación en su diseño e implementación, con los apoyos logísticos, económicos, políticos y de todo tipo que sean necesarios.

El seguimiento del cumplimiento de recomendaciones continuó en 2018,<sup>34</sup> cuando la Comisión observó que el Estado no había cumplido sus recomendaciones, es más, reiteró cada una de las estipuladas en 2017, demostrando la urgencia de su implementación, a la par del desdén y desinterés del gobierno guatemalteco al respecto.

Situación que toma mayor complejidad en la actualidad, siendo foco de estudio y supervisión por la Comisión, dado que continúa teniendo lugar en el plano fáctico la violación de los Derechos Humanos de este grupo poblacional, dichas recomendaciones aún se encuentran pendientes de cumplimiento, tal como informó la Comisión en su informe anual de 2019.<sup>35</sup>

Esta situación demuestra la compleja situación de derechos que embarga a las personas con discapacidad en contextos como el guatemalteco, que no difiere en muchos aspectos de casos como

29 Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, Informe final séptima reunión, O.E.A. Ser. L/XXIV.3.3., CEDDIS/doc.3 (VII-O/16) (2016.).

30 Para mayor información al respecto, véase trabajo de grado: Claudia Belalcázar & Sebastian Portilla, *Plena capacidad jurídica de las personas con discapacidad, aplicación del método de edición genética CRISPR-Cas9, a la luz de la dignidad humana* (2020), (tesis de pregrado, Universidad del Cauca).

31 *Pacientes del Hospital Federico Mora v. Guatemala*, Comisión I.D.H., Medida Cautelar No. 370/12 (2012)

32 *Situación de Derechos Humanos en Guatemala: Diversidad, desigualdad y exclusión*, Informe de país, Comisión I.D.H., OEA/Ser. L/V/II, Doc. 43/15 (2015).

33 *Id.*

34 Informe Anual 2018. Capítulo V Sobre seguimiento de las recomendaciones formuladas por la CIDH sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala. Comisión I.D.H. (2019).

35 Informe Anual 2019. Capítulo V Sobre seguimiento de las recomendaciones formuladas por la CIDH sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala. Comisión I.D.H. (2020).



el colombiano, cubano o venezolano. No obstante, sí que hay una diferencia transversal, pues se han logrado avances en la promoción y protección a partir de las recomendaciones realizadas por la Comisión que, si bien están pendientes de cumplimiento, en ciertos aspectos tienen un cumplimiento parcial que genera mayores ventajas que los casos citados,<sup>36</sup> además de ser visibilizada su situación en el SIDH a partir de esta acción, que permite dar el primer paso de reconocer una situación compleja para los Derechos Humanos e iniciar labores para superarla.

Esta diferencia, básicamente, se ve marcada por el seguimiento realizado a cada recomendación en particular, demostrando que el mandato de su Reglamento para llevar a cabo esta labor no se da como capricho o de manera banal, todo lo contrario, permite una verdadera promoción y protección de los Derechos Humanos como un aspecto necesario en el desarrollo y objetivos de la comisión.

Si bien vemos que el SIDH ha presentado un avance importante y valioso para nuestra región, también es cierto que resulta necesario profundizar en mayor medida sobre este campo de los Derechos Humanos dado que, si evaluamos la situación regional frente al Sistema Europeo de Derechos Humanos o el sistema universal, con el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, nuestros avances se ven como insuficientes o poco trascendentales.

A título enunciativo, el Tribunal Europeo de DDHH posee una rica jurisprudencia contenida en el caso *Glor c. Suiza* (2009); *A.-M.V. c. Finlandia* (2017); *Enver Şahin c. Turquía* (2018); *Guberina c. Croacia*; *Nikolyan c. Armenia* (2019), entre otros, en frontal salvaguarda y respeto de los derechos de las personas con discapacidad, como su derecho a la igualdad, capacidad jurídica, educación, no discriminación, que ha sido acompañada con una idónea aplicación.

Infortunadamente, lo dicho se extraña en gran medida al interior del SIDH, razón que hace necesario exigir los mejores resultados y efectos positivos de herramientas como el SIMORE, a su vez

36 *Id.*

que la creación de altas expectativas, con el objetivo que sean cumplidas, o al menos perseguidas, en la actuación de la CIDH. Por último, dejar por sentado que lo anterior exige un uso y tratamiento responsable e idóneo por parte de la comunidad de las Américas, mediante un agenciamiento idóneo, lo cual puede ser potenciado a partir de la reciente creación de la “Red Académica Especializada de Cooperación Técnica”.

Retornando al tema objeto de estudio, el interrogante “a” relativo a si ¿El SIMORE tiene la capacidad de producir logros importantes en materias específicas? Tiene una respuesta afirmativa, pues fortalecer el proceso de seguimiento de las recomendaciones a través del SIMORE, a partir de lo visto, evidentemente genera logros y avances en materias específicas, como se vio, la protección y promoción de los DDHH muta transversalmente con la simple realización de un seguimiento adecuado, mucho más en caso de ser implementado a cabalidad de este novísimo sistema.

Así las cosas, es evidente la relevancia que tiene el seguimiento de recomendaciones de la Comisión, que puede promover y proteger los DDHH de personas con discapacidad psicosocial en centros asistenciales como en el caso de “los pacientes del Hospital de Salud Mental Federico Mora”, tópico con un desarrollo histórico encomiable en esta institución,<sup>37</sup> caso opuesto a la situación de sus derechos por fuera de dichos centros, igualdad ante la ley, capacidad jurídica, entre otros, que ha sido reseñado.

Sin embargo, en el tema de personas con discapacidad psicosocial en centros asistenciales, que ha sido abordada desde finales del siglo pasado,<sup>38</sup> actualmente existen yerros que no han logrado superarse, por ejemplo, a fecha de elaboración de este escrito se lleva a cabo petición referente a violaciones de los Derechos

37 Vease *Damião Ximenes Lopes vs. Brasil*. Caso 12.237. Comisión. I.D.H., Informe No. 38/02, OEA/Ser. L/V/II.117 Doc. 5 Rev. 1 (2002).

38 Recomendación de la CIDH sobre la promoción y protección de los Derechos de las Personas con Discapacidad Mental, comisión I.D.H., OEA/Ser. L/V/II.111 (2001).

Humanos a la vida, integridad personal, garantías y protección judicial en contra de varios pacientes de psiquiatría en el centro asistencial público “Santo Tomás” de Panamá, quienes sufrieron malos tratos, negligencia médica, violaciones a la *lex artis*, mala *praxis* médica, e incluso se llevaron a cabo homicidios culposos.<sup>39</sup>

Por esta razón, si bien la Comisión ha sido proactiva y demostrado avances recientemente respecto a la protección y promoción de los Derechos Humanos de personas con discapacidad, aún es un tema complejo que debe ser profundizado y debidamente seguido, tanto en la realización de sus recomendaciones a cada Estado y caso en particular, como también en el seguimiento de las mismas. En relación, analizado superficialmente el contexto que hoy nos avoca en el SIDH, se procede a estudiar la situación de las personas con discapacidad a la luz de las ventajas y connotaciones del SIMORE.

#### **IV. Efectos del SIMORE en recomendaciones sobre personas con discapacidad**

Como fue dicho en precedencia, el SIMORE representa una ventaja y avance multinivel con efectos colaterales positivos para la CIDH,<sup>40</sup> efectos colaterales en doble vía, que pueden conducir a logros prevalentes en materias específicas con mayor facilidad, agilidad y respaldo social en el seguimiento de las recomendaciones emitidas por la comisión, se explica esta idea.

Por un lado, el SIMORE podría dar lugar a mayor promoción de DDHH de personas con discapacidad o figuras como su capacidad jurídica, sistemas de ayudas, medidas afirmativas, ajustes razonables, entre otros que hasta el momento no son idóneamente reconocidos en el SIDH, al brindar

fácil acceso a cualquier individuo de la sociedad sobre las recomendaciones que la CIDH hace a cada Estado sobre la prevalencia de sus derechos y estas figuras, permitiendo que su conocimiento, comprensión y exigencia de su cumplimiento sea público y de fácil acceso para cualquier persona interesada, mejorando la participación social sobre el tema que motiva el presente.

Profundizando la idea anterior, este sistema puede propiciar una mayor protección de los Derechos Humanos a través de una participación y colaboración social de amplias magnitudes, al incentivar y promocionar el seguimiento de las recomendaciones en cada Estado por parte de la ciudadanía. A partir de esta participación, el SIMORE puede constituirse como asistencia fundamental en los quehaceres de la CIDH,<sup>41</sup> ya que también facilita aminorar sus tiempos y trámites en mediano plazo y, consecuentemente, ampliar la efectividad y radio de acción en sus actuaciones.

En síntesis, puede apoyar a la Comisión en la promoción y protección de derechos de personas con discapacidad en las Américas, permitiendo que la sociedad en general pueda conocer, comprender y participar sus recomendaciones y seguimiento, al tiempo que le son otorgadas bases suficientes para exigir su cumplimiento a los Estados.

Por otro lado, a partir de lo dicho, puede coadyuvar a empoderar el fuero interno de cada persona con discapacidad, individual y colectivamente consideradas, en el reconocimiento de sus derechos, al entender su humanidad y prerrogativas a título de imperativo legal, no como un “favor”,<sup>42</sup> permitiendo no solo que cualquier persona conozca y exija, sino que toda persona con discapacidad pueda hacer lo propio en procura de sus derechos, representándose como un ser humano digno y autónomo por su simple condición de tal.

En razón a lo dicho, la respuesta al interrogante “b” sobre ¿Es un avance cualitativo para grupos

39 Pacientes del servicio de psiquiatría del Hospital Santo Tomás vs. Panamá, caso 790-05, Comisión I.D.H., Informe No. 94/13 (2013).

40 *Supra* nota 17.

41 *Supra* nota 3.

42 Informe de la Relatora Especial sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad sobre los efectos del capacitismo en la práctica médica y científica. A/HRC/43/41. O.N.U. (2020).

minoritarios como las personas con discapacidad? se refleja con claridad, el SIMORE significa un avance cualitativo para personas con discapacidad al permitir su conocimiento y participación directa en el seguimiento de las recomendaciones, a la vez que brinda conocimiento a la sociedad en general para llevar a cabo la exigencia de sus derechos ante el Estado en contextos donde sus derechos sean transgredidos, o incumplidas las recomendaciones de la comisión.

Lo anterior, en un marco general, pues en casos específicos puede ir más allá, como puede suceder con las medidas cautelares donde la CIDH busca fortalecer el seguimiento de sus recomendaciones a través de la Resolución 2/2020,<sup>43</sup> que ejecutado de manera conjunta al SIMORE tiene la capacidad de generar avances cualitativos y cuantitativos. Lo anterior, se podría ver reflejado en un plazo inmediato con la Medida Cautelar No. 888-19 de 2020,<sup>44</sup> donde se recomienda al Estado brasileño garantizar que la estructura de una penitenciaría reúna las condiciones de seguridad, accesibilidad y sanidad necesarias en atención a las personas recluidas con discapacidad, a lo cual podría aplicarse ambas herramientas en su seguimiento.

Es más, el SIMORE es una ventaja innovadora ante la pandemia del SARS-CoV-2, permite supervisar virtualmente el cumplimiento de las recomendaciones realizadas por la CIDH en el contexto actual, que abogan por la prevalencia de derechos y participación social de personas con discapacidad,<sup>45</sup> que se enfrenta al oscuro panorama que embarga a todos los grupos sociales minoritarios ante la pandemia que la humanidad confronta.

---

43 Fortalecimiento del seguimiento de medidas cautelares vigentes, Comisión I.D.H., Resolución 2/2020 (2020).

44 Personas privadas de la libertad en penitenciaría pública Jorge santana vs. Brasil, Comisión I.D.H., Medida Cautelar No. 888-19. Resolución 6/2020 (2020).

45 En el contexto de la pandemia COVID-19, la CIDH llama a los Estados a garantizar los derechos de las personas con discapacidad, Comisión I.D.H., Comunicado de prensa, (abril 8 de 2020), <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/071.asp>

En otro orden de ideas, el SIMORE tiene la capacidad de generar un cambio en la concepción cultural sobre este grupo, una visión social peyorativa que aún no supera del todo paradigmas pretéritos como el rehabilitador o de prescindencia, que tanto han trastocado a este grupo histórica y socialmente amedrentado,<sup>46</sup> aspecto que puede ser modificado a partir de un conocimiento amplio, general y público de los avances en sus DDHH y las obligaciones que como Estado y sociedad en general se tienen para con la prevalencia de estos últimos.

Sin embargo, esto no solo se da a partir de un fácil acceso al SIMORE, sino también a través de su promoción y publicidad extensa, que el mayor porcentaje poblacional posible en las Américas conozca su existencia y en que consiste, en pocas palabras, difundir su conocimiento y acceso, así las cosas, tendrá una verdadera capacidad de impacto social y cultural, imposible por otros medios.

Lo anterior permite que asociaciones civiles o particulares apoyen el seguimiento de las recomendaciones en cada Estado, al tener fácil acceso a su contenido y prerrogativas, permitiendo que dicho proceso se agilice y dinamice al interior de la Comisión, que *per se* significa un avance cualitativo y a mediano plazo podría permitir mayor cohesión y participación social con esta institución, al tiempo que se abarcarían mayores tópicos o aspectos en cada recomendación.

Lo anterior representa una ventaja fundamental del SIMORE, pues existen situaciones que relegan la vigencia de los DDHH de las personas con discapacidad a una zona gris y de penumbras, donde se revictimiza con el olvido, que podría ser superado con la debida aplicación del SIMORE.

Lo dicho se materializa en diferentes contextos, como las horripilantes historias que viven mujeres con discapacidad con causa en la violencia

---

46 Sebastian Portilla, *Implicaciones Jurídicas del Método de Edición Genética CRISPR-cas9, y su Aplicación en Personas con Discapacidad*, 9 RED TIEMPO DE LOS DERECHOS, 1, 15-19 (2019).

obstétrica, sexual, física, psicológica, etc.,<sup>47</sup> personas con discapacidad víctimas de conflictos armados no internacionales, la edición genética coercitiva sobre este grupo o la falta de reconocimiento sobre su plena capacidad jurídica o derecho de accesibilidad universal, entre otros asuntos que por su novedad y escaso conocimiento público aún no se han sometido a la CIDH, sin olvidar que el contexto puede agravarse a partir de un criterio interseccional en razón a género, situación de pobreza, ubicación geográfica, etc.<sup>48</sup>

Estos contextos no han sido estudiados en debida forma por ningún ordenamiento jurídico interamericano ni el SIDH, demostrando que ampliar el radio de acción de las recomendaciones de la Comisión a través del SIMORE no solo constituye una posibilidad, sino una obligación de imperativo cumplimiento, sobre lo cual la sociedad en general debe hacer las veces de veedor público en la implementación y desarrollo del sistema.

Al respecto, se profundizará brevemente sobre uno de los tópicos señalados, específicamente la edición genética coercitiva sobre personas con discapacidad, impulsada por grupos capacitistas con fines eugenésicos o con una óptica de determinismo genético como el transhumanismo,<sup>49</sup> que consiste en el trabajo de grado del autor.<sup>50</sup> La promoción de este tipo de objetivo mediante la edición genética cuenta con literatura especializada en académicos como Peter Singer,<sup>51</sup> o también Julian Savulescu,<sup>52</sup> que incluso llegan a argumentar la obligación moral

de “curar a los inválidos” y, en caso contrario, no permitirles vivir.<sup>53</sup>

Este tipo de actos o propuestas reducen hasta la inexistencia la capacidad jurídica, autonomía y dignidad de las personas con discapacidad, a pesar del carácter ontológico al que responde su dignidad humana por su simple condición de ser humano o la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.<sup>54</sup> Es más, se reproducen métodos similares al T-4 del III Reich que, en caso de no promover y proteger los derechos de esta población junto a su capacidad jurídica, podrían gozar de aceptación social o estatal, en contra de los avances internacionales realizados por la CIDH y organismos citados en el presente trabajo.

Es un contexto que se da y tiene prevalencia en nuestro contexto nacional,<sup>55</sup> donde un sector importante de la doctrina aboga por la aplicación del principio de beneficencia procreativa impulsado por Savulescu,<sup>56</sup> con el objetivo de suprimir todo tipo de discapacidad con origen genético, a través de la fertilización in vitro o edición genética.

Sobre este tema, ningún Estado de la región despliega su actuación conforme a los DDHH de personas con discapacidad, ni tampoco la comisión, a pesar de ser una amenaza inverosímil a principios básicos de igualdad y no discriminación, donde podría auxiliar el SIMORE con el seguimiento y amplitud de recomendaciones al interior de la comisión, para así lograr abarcar temas complejos y novedosos como el referenciado, a la vez que continuar con su debido seguimiento.

En respuesta al último interrogante, sobre si ¿El SIMORE es relevante frente a la prevalencia de los derechos de este último sector poblacional?,

47 Al respecto, no puede olvidarse que sistemas regionales como el Europeo de Derechos Humanos, desde 1985 en el caso X E Y c. Países Bajos, se han pronunciado al respecto, con evidente ventaja sobre nuestra región, reconociendo la violencia de género sobre mujeres con discapacidad, sus derechos y situación de especial vulnerabilidad.

48 Informe Anual 2017 de la CIDH, Capítulo IV Desarrollo de los Derechos Humanos en la Región, Comisión I.D.H. (2018).

49 *Supra* nota 43.

50 Trabajo en coautoría con Claudia Marcela Castrillón Belalcazar.

51 PETER SINGER & HELGA KUHSE, SHOULD THE BABY LIVE? THE PROBLEM OF HANDICAPPED INFANTS 10 (1985).

52 Julian Savulescu, *Procreative Beneficence: Why We Should Select the Best Children*, 15 *BIOETHICS* 413, 420-425.

53 *Supra* nota 52.

54 Francisco Ansuategui, *Diritti fondamentali e dignità umana*, 38 *RAGION PRATICA* 11, 16-17.

55 William Ordóñez, *Responsabilidad del progenitor y del Estado colombiano frente a enfermedades hereditarias en la procreación análisis bioético y biojurídico*, en *MANUAL DE DERECHO MÉDICO Y SUS APLICACIONES* 258-278 (Franklin Sandoval ed.).

56 *Supra* nota 53.

si bien el SIMORE no se ha implementado y por ende la respuesta al momento de elaborar el presente es negativa, a corto plazo será relevante en la prevalencia de derechos de personas con discapacidad, por el aporte en su promoción, que permite reconocer a este grupo como agentes morales iguales a cualquier ser humano ante la ley, y que este propio sector se reconozca como tal, reafirmando las obligaciones que Estados y sociedad tienen para con ellos. Igualmente, la participación social y agilidad que genera el SIMORE en el seguimiento de las recomendaciones de la CIDH permite afirmar que, cuando se implemente, la respuesta será positiva.

## V. Conclusiones

Como conclusión, el SIMORE puede mejorar sustancialmente el seguimiento de recomendaciones de la Comisión, generando en un contexto general amplios avances y progresos a favor de la comisión en este proceso, de manera conjunta a la promoción y protección de los Derechos Humanos en el SIDH a través de los avances y ventajas que ofrece este sistema.

En lo relacionado a las personas con discapacidad, presentan una compleja situación ante las recomendaciones y seguimiento realizado por la Comisión, pues si bien la Comisión ha realizado avances al respecto, es claro que aún existen múltiples tópicos que aún no se han podido abordar, o el seguimiento de sus recomendaciones no se ha realizado de idónea manera.

Situación que puede mutar a partir de una debida aplicación y conocimiento del SIMORE, que le dote de capacidad para promover, dinamizar y potenciar participación social en el seguimiento de las recomendaciones, haciendo que sobre el tema se materialicen mayores avances, en procura de la promoción y protección de los DDHH de las personas con discapacidad. Lograr esta participación social, a la vez que un impacto cultura, podría conducir a las sociedades interamericanas hacia un empoderamiento del grupo social con discapacidad, fortalecimiento de su igualdad ante la ley, cambio de paradigma social, campo de acción de la CIDH en la protección de sus Derechos Humanos, todo ello tendiente hacia la materialización efectiva de estos últimos.

Luego entonces sí que puede generar avances en la promoción y protección de los DDHH de las personas con discapacidad. Avances que se ven como necesarios e imperiosos ante la compleja situación de este sector poblacional en las Américas, que presenta un desarrollo anacrónico y de difícil comprensión, por tanto, los avances cualitativos y cuantitativos; multiformes y pluridimensionales que ofrece el SIMORE deben valorarse por sí mismos, pero también como un medio en procura de la efectiva promoción y protección de sus DDHH, garantizando un fácil acceso y amplio conocimiento del sistema, en favor de este y otros grupos vulnerables.



# Análisis sobre el federalismo mexicano y la figura de los delegados estatales

## Analysis of the Mexican federalism and the figure of the State delegates

Emmer Antonio Hernández Ávila\*  
Michael Rolla Negrete Cárdenas\*\*

### Abstract

Mexican federalism is a fundamental political piece that configures most relations within and outside the country. However, in practice, various circumstances converge to determine its operation. The distribution of powers and the recurring incidence of the Federal Executive Branch have been key to understanding this. For this reason, this paper aims to analyze the figure of the Delegations of Programs for Development dependents of the Federal Executive. This, to observe its role within the Mexican federal dynamics and its relationship with federal entities.

---

**Keywords:** federal State, distribution of powers, state delegates, states, constitutional autonomy

### Historial del artículo:

Recibido: 30 de mayo de 2020  
Aceptado: 4 de agosto de 2019

### Cómo citar este artículo:

Emmer Hernández & Michael Negrete, *Análisis sobre el federalismo mexicano y la figura de los delegados estatales*, 7 JUST. & DER. 57 (2019).

### Resumen

El federalismo mexicano es una pieza política fundamental que configura la mayoría de las relaciones dentro del país y fuera de éste. Sin embargo, en la práctica, diversas circunstancias confluyen para determinar su funcionamiento. La distribución de competencias y la incidencia recurrente del Poder Ejecutivo Federal han sido clave para comprender lo anterior. Así, este artículo busca analizar la figura de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo dependientes del Ejecutivo Federal. Lo antecedente, con la finalidad de observar su papel dentro de la dinámica federal mexicana y su relación con las entidades federativas.

---

**Palabras clave:** Estado federal, distribución de competencias, delegados estatales, entidad federativa, autonomía constitucional

---

\* Maestro en Derecho Constitucional, CEPC; estudiante de Doctorado en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México; fiscal especializado de la Fiscalía General de la República. Correo electrónico: emmer.hernandez@pgr.gob.mx

\*\* Maestro en Justicia Constitucional, Universidad de Guanajuato; asesor parlamentario del Senado de la República. Correo electrónico: michael.negrete@senado.gob.mx



## I. A manera de introducción

El sistema federal es un elemento político-constitucional distintivo del Estado mexicano. Arraigado en el complejo proceso histórico de su conformación, actúa como indicador del funcionamiento de las múltiples y variadas actividades y relaciones estatales que se desarrollan en el seno del país, lo mismo que en el escenario internacional. Lo anterior, como resultado de un conjunto de transformaciones políticas, por medio de las cuales, el Estado mexicano no puede entenderse sino a través de la cláusula federal.

En línea de principio, es menester establecer que dicha institución, consagrada en el artículo 40 de la Carta Fundamental, ha sido debatida con especial frecuencia en cuanto a la operatividad real del modelo de federalismo plasmado en la Norma Fundamental. A su vez, esta discusión ha estado estrechamente ligada con la figura del Presidente de la República, que desde el periodo posindependencia, a inicios del siglo XIX, ha estado sujeto a un análisis crítico y que desde la expedición de la Constitución de 1917 sostiene formalmente un modelo identificado por Diego Valadés, como «tradicional» en contraposición al «democrático», es decir “aquel que mantiene concentrado el poder en la persona del presidente”.<sup>1</sup>

El federalismo presenta un amplio número de conflictos, uno de ellos es la distribución de competencias, que puede ser de integración o en su caso de descentralización. Como advierte Manuel Aragón, la problemática estriba en que dicha distribución se hace descansar sobre la idea de que las competencias de los entes infraestatales se distinguirán de las que corresponden al Estado, cuando ello, difícilmente, puede ser de esta forma.<sup>2</sup>

---

1 Diego Valadés, *Formación y transformación del sistema presidencial en América Latina: Una reflexión sobre el ius Constitutionale Commune latinoamericano*, en IV, 2 ESTADO CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS, JUSTICIA Y VIDA UNIVERSITARIA, ESTUDIOS EN HOMENAJE A JORGE CARPIZO 190 (Miguel Carbonell et al. coords., 2015) [Valadés, *Formación*].

2 Manuel Aragón Reyes, *Reforma del estado autonómico: mejora y no sustitución del modelo*, 10 FUNDAMENTOS: CUADERNOS MONOGRÁFICOS DE TEORÍA DEL ESTADO, DERECHO PÚBLICO E HISTORIA CONSTITUCIONAL, 185, 185-213 (2019).

En esa tesitura, el federalismo mexicano se situó inicialmente en la Constitución de 1824 como uno de tipo dual, esto es, aquel definido por un claro reparto competencial constitucionalmente establecido para las entidades federativas y para el gobierno federal en esferas determinadas para uno y otro, conforme a la regla de competencias residuales para las entidades federativas, en el sentido de que, toda competencia que no se encuentre expresamente asignada por la Constitución a la federación se entiende reservada para el ámbito subnacional.

No obstante, a consecuencia de diversas reformas constitucionales concretadas durante las últimas décadas, que se ha habilitado a entidades federativas y a los municipios para realizar funciones de forma coordinada y cooperativa con la federación, se ha planteado lo que en la teoría ha sido denominado “esquema cooperativo de Estado federal” como alternativa en México, por medio del que “se articula un sistema con base en la coordinación, cooperación y lógicas funcionales de colaboración”, que se aleja de la idea que segrega el marco competencial del ámbito central y el de sus partes integrantes.<sup>3</sup> Sin embargo, en la práctica, aquel postulado se torna ilusorio.

Diversas reformas constitucionales han corroborado en el tiempo que, a pesar de que el modelo cooperativo ha sido una alternativa viable para calmar las tensiones provocadas por el reparto competencial y la esfera constitucionalmente habilitada para su ejecución y desarrollo, subsiste una atracción, por la cual, se continúa concentrando facultades en el gobierno federal. Así sucedió, por ejemplo, en materia de procedimiento penal, justicia para adolescentes, medios alternos de solución de conflictos en materia penal, así como en lo relativo a procedimientos civiles y familiares.

Ante este escenario de permanente discusión, el 30 de noviembre de 2018 se publica en el Diario Oficial de la Federación el decreto de reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública

---

3 Rafael Enrique Valenzuela Mendoza, *Federalismo cooperativo como factor catalizador de un gobierno abierto*, 58 REVISTA MEXICANA DE CIENCIA POLÍTICA, n.º 219, 19, 19-44 (2013).

Federal (en adelante LOAPF) por el que adiciona un artículo 17 Ter para establecer que “el Poder Ejecutivo contará en las entidades federativas con Delegaciones de Programas para el Desarrollo”. Dicha modificación en el organigrama de la administración pública federal fue cuestionada desde que se anunció por el Ejecutivo Federal, tiempo antes de su discusión y aprobación legislativa, dado que, para las fuerzas políticas de oposición, la medida era un subterfugio para la intromisión de la federación en los gobiernos locales, que resultaba violatoria del pacto federal.

Lo antecedente, no fue una reacción combativa a la figura delegacional en «*stricto sensu*», pues como se verá más adelante, estas ya existían en el Estado mexicano. la reacción política opositora se centró en la formulación normativa contenida en la reforma que, a su criterio, generaba condiciones de incidencia federal directa, específicamente del Ejecutivo Federal, dentro de cada una de las entidades federativas.

Bajo ese esquema conceptual introductorio, el objeto central del presente trabajo de investigación consiste en analizar la figura de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo dependientes del Ejecutivo Federal, con la finalidad de establecer la relación existente entre dicha figura con presencia en los estados federados y su impacto en el Estado mexicano, entendido este último en clave federal.

En este orden de ideas, el problema de investigación es *¿la introducción de los delegados estatales en el artículo 17 ter de la LOAPF implica un efecto centralizador, relacionado con la figura Presidencial prevalente en México, que podría incidir en la configuración del esquema federal del Estado mexicano?*

## II. Aspectos básicos del federalismo en México

Es importante partir de una premisa fundamental por cuanto a la estructura del estado

federal se refiere, esto es, que no existe un modelo teórico único que se corresponda a un conjunto de características o condiciones preestablecidas para la adopción del federalismo como opción política para un estado. Lo anterior, se da en razón a las diversas vías evolutivas adoptadas en múltiples latitudes que ponen en evidencia la incidencia de una variedad de factores que configuran la decisión política federal. En palabras de Broschek “no solo se observa la aparición de diferentes modalidades de federalismo, sino también de dinámicas federales desde el siglo XIX”.<sup>4</sup>

En el caso del Estado mexicano, desde su primera aparición en la constitución de 1824, el federalismo ha sido objeto de recurrentes debates. Diversas justificaciones sustantivas han pretendido, bien afirmar la inserción de la cláusula federal como una necesidad que enfrentaba el país en los albores de su independencia,<sup>5</sup> o, en su caso, establecer las razones por las cuales dicho sistema de organización territorial resulta ajeno a la tradición política y jurídica, adoptado desde el punto de vista del derecho y no como un proceso natural de la forma en que había ocurrido en Norteamérica, país que sirvió de ejemplo.<sup>6</sup>

De este modo, el contexto inicial de la cláusula federal mexicana se enmarcó en una férrea contienda entre los efectos de su inserción dentro del texto fundamental. Por un lado, Fray Servando Teresa de Mier sostenía que, construir el Estado mexicano a partir del postulado federativo implicaba “desunir lo que siempre había estado unido.”<sup>7</sup> A pesar de que, inicialmente se mostró escéptico al federalismo, años después, mediante una postura en cierta medida contradictoria, Teresa de Mier comenzó a reconocer un Estado federal “moderado”, señalando que existían

4 Jörg Broschek (2017), *Federalismo en Europa, América y África: un análisis comparativo*, en SISTEMAS FEDERALES: UNA COMPARACION INTERNACIONAL 36 (Mario Kölling & Martin Friedek coords., 2017).

5 JORGE CARPIZO, LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917 232 (2009) [CARPIZO, LA CONSTITUCIÓN].

6 IGNACIO BURGOA ORIHUELA, TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN 416 (2013).

7 IGNACIO BURGOA ORIHUELA, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO 422 (2013).

diversos grados de federalización, con lo cual, pretendía no destruir la unión.<sup>8</sup>

Antagónicamente, Miguel Ramón Arizpe sostuvo que, a partir de las Diputaciones Provinciales, podía encontrarse un germen federalista que serviría como base justificativa de su constitucionalización.<sup>9</sup> Así, estas divisiones territoriales fueron consolidando su independencia frente a las demás y por ello, un modelo diverso de estado entraría en conflicto con un «*modus operandi*» que había sido encubado años atrás, previo al movimiento independentista.

En el *iter* entre las constituciones de 1824 y 1857, las pugnas continuaron. El centralismo, abanderado por el ala conservadora, logró durante el periodo de las Siete Leyes Constitucionales reestablecer la forma central de Estado, haciendo sumamente complicado hablar del federalismo como una opción política. Sin embargo, fue Ponciano Arriaga quien en su proyecto de constitución de 1857 descartó de forma permanente el centralismo y se optó por el federalismo que, a la fecha, no ha sido modificado ni alterado en la Constitución mexicana.<sup>10</sup>

Por su parte, Nettie Lee Benson, en la década de los 50's sostuvo firmemente una tesis —al tenor de planteado por Arizpe, *supra*—. Ella afirmaba el proceso de adopción institucional del Estado Federal en México no ocurrió bruscamente, sino de forma gradual y tuvo su mayor punto de desarrollo en el año de 1812 por medio de las Diputaciones Provinciales, que representaban el antecedente natural de nuestro sistema federal. Esta autora toma como punto de referencia —de la misma forma que Arizpe— los trabajos constituyentes previos en las Cortes de Cádiz, donde se pretendía establecer en España un modelo o régimen de distribución territorial llamado Diputación Provincial, figura con la cual los diputados que concurren a este constituyente veían una oportunidad de obtener más autonomía.<sup>11</sup>

De suma importancia, para comprender el pensamiento de la facción liberal que apoyaba el sentir federal, resulta el Pacto Federal de Anáhuac de 1823, en el cual se señalaba que:

*“La nación se ha pronunciado suficientemente por el sistema de la República federada: no podían ser otros sus votos puesto que quiere ser libre en toda la extensión de la palabra. Este invento feliz de la política, indicado por los sentimientos de la naturaleza, siempre iguales, siempre constantes, y nunca resistibles: este gobierno, quizás el único exclusivamente capaz de proveer enteramente a las necesidades del hombre, es sin duda alguna el que nos debe hacer felices. Su influjo benéfico desarrollara muy poco el germen de la verdadera riqueza que la naturaleza depósito en nuestro fértil suelo. [...]”*

*Compatriotas, ¡Que deseo más noble, que interés más puro, que ambición más heroica puede tener el ciudadano, que vivir bajo un gobierno equitativo y protector de sus derechos imprescriptibles, garantizado por una constitución liberal, justa y benéfica? Tal es pues el que nos presenta el sistema de república federada porque suspiramos. Cobremos aliento, trabajemos constantemente, y no desmayemos a vistas de las dificultades, que son casi ningunas.*

*Las ventajas de ese gobierno celestial son evidentemente conocidas, están consagradas por una experiencia que tenemos a la vista, las confiesan sus mismos adversarios, que no pudiendo reprobarlas, solo pretenden contraponerles dificultades ponderadas, como si hubiese sistema que no ofreciera tropiezos en sus principios. Otras tantas oponían para establecer la constitución española en América, y ella se estableció en gran parte. Muchas más para pronunciar su independencia de la metrópoli, y ella se verificó. Infinitas para constituirnos en república, y ya de hecho estamos en ella. Ved aquí un poco más de tres años fallidos sus pronósticos y desmentidos sus cálculos. Ya se ve, como que no eran fruto de una previsión política, sino de la más refinada malicia.”<sup>12</sup>*

12 Extracto del texto completo que contiene el Pacto Federal de Anáhuac redactado por Prisciliano Sánchez en 1823, en el cual se exponen las bondades y aspiraciones en que la independiente nación aspiraba a organizarse, frente a los conflictos y debates adversos entre federalistas y centralistas; Memoria Política de México, 1823 *El Pacto Federal de la Anáhuac*. Prisciliano Sánchez, (1823) <https://www.memoriapoliticademexico.org/Textos/2ImpDictadura/1823-PS.html> (Visitada por última vez el 7 de agosto de 2020).

8 *Id.* en 428.

9 *Id.* en 427.

10 *Id.* en.448.

11 NETTIE LEE BENSON, LA DIPUTACIÓN PROVINCIAL Y EL FEDERALISMO MEXICANO 21 (1955).

Tras este proceso dialógico, el modelo federal mexicano asentado en la carta fundamental vigente se encuentra establecido básicamente en dos disposiciones hermenéuticamente vinculadas para su correcto entendimiento:

**Artículo 40.** *Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.*<sup>13</sup>

**Artículo 124.** *Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados o a la Ciudad de México, en los ámbitos de sus respectivas competencias.*<sup>14</sup>

De la complejidad de dificultades que afronta el federalismo en México, una de las más discutidas ha sido la tendencia centralizadora o de control central que se ha preservado como legado histórico heredado del periodo colonial. Esto se traduce en la mayor concentración competencial reservada a la federación que, en ocasiones, se ha realizado en detrimento de las competencias que originalmente fueron concedidas por el poder constituyente a los entes federados.

A pesar de ello, se ha pensado por una parte del círculo académico que, acerca de lo estudiado, se trata de una reformulación del federalismo mexicano, y no así de la destrucción de este principio que, con el tiempo se ha arraigado en el sentimiento y pensamiento político de México.<sup>15</sup>

Como ejemplo de ese comportamiento estatal, se encuentran diversas reformas constitucionales, que han restado competencia legislativa, impidiendo su actuación en favor de la federación. Ello sucedió

en materia de procedimiento penal,<sup>16</sup> justicia para adolescentes,<sup>17</sup> medios alternos de solución de conflictos en materia penal, así como en lo relativo a procedimientos civiles y familiares.<sup>18</sup>

Ahora bien, como apunta Jorge Carpizo, cabe analizar la relación existente entre el federalismo y el sistema presidencial. Para este autor, el federalismo mexicano ha servido para atemperar el creciente presidencialismo que se ha gestado en el Estado mexicano, puesto que a través del esquema federal se han multiplicado los diversos centros democráticos de decisión política.<sup>19</sup> Lo antecedente, de conformidad con Castillo Torres de Mer, quien distingue en la tradición mexicana una costumbre a respetar el mando central y vertical,<sup>20</sup> permite advertir la predisposición sistémica referida con antelación del control central, tanto en su vertiente normativa, como en su vertiente de control político.

16 DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Nacional de Procedimientos Penales; del Código Penal Federal; de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública; de la Ley Federal para la Protección a Personas que Intervienen en el Procedimiento Penal; de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Federal de Defensoría Pública, del Código Fiscal de la Federación y de la Ley de Instituciones de Crédito, (2016), [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5441763&fecha=17/06/2016](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5441763&fecha=17/06/2016) (visitada por última vez el 7 de agosto de 2020).

17 DECRETO por el que se expide la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, (2016), [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5441663&fecha=16%2F06%2F2016](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5441663&fecha=16%2F06%2F2016) (visitada por última vez el 5 de agosto de 2020).

18 DECRETO por el que se reforman y adicionan los artículos 16, 17 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Justicia Cotidiana (Solución de Fondo del Conflicto y Competencia Legislativa sobre Procedimientos Civiles y Familiares), (2017), [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5497456&fecha=15/09/2017](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5497456&fecha=15/09/2017) (visitada por última vez el 7 de agosto de 2020).

19 MIGUEL CARBONELL ET AL. DERECHO CONSTITUCIONAL 50 (2010).

20 Andrea Castillo Torre de Mer, *La transformación del federalismo mexicano*, en TEMAS SELECTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL 42 (Yllón Gonzalez et al coords., 2006) [De Mer, *La transformación*].

13 CONST. POL. MÉX., art. 40

14 CONST. POL. MÉX., art. 140.

15 Incluso, en palabras de Burgoa Orihuela "se ha contribuido al fortalecimiento de México como una nación unitaria [...] no por ello se ha incidido en el centralismo, porque mientras los estados conserven constitucionalmente su autarquía democrática el signo de nuestra forma estatal será el federalismo con peculiaridades. Véase CARPIZO, LA CONSTITUCIÓN, *supra* nota 5.



Las categorías mencionadas tienen una relación que se sobrepone al aspecto normativo y político, se vincula de forma más estrecha con los rasgos históricos del Estado mexicano, perpetuados en el tiempo y presentes de forma constante en el funcionamiento actual de las estructuras e instituciones contempladas en la vigente constitución de 1917. De esta forma, aunque el debate que se anunciaba al inicio continúa vigente en el plano teórico-doctrinal, al tenor de un enfoque pragmático-institucional, se ha puesto de evidencia que el mismo no puede zanjarse y, que en tanto se sigan realizando adecuaciones a la Carta Magna para la concentración competencial federal, permanecerá vigente la discusión funcional de la cláusula federal.

### III. Introducción de los delegados estatales en el marco jurídico mexicano

La reconfiguración de la Administración Pública Federal se encuentra vinculada con los Planes y Programas de Gobierno establecidos por el Poder Ejecutivo Federal, mismos que fueron anunciados desde el proceso electoral como objetivos de campaña del actual titular de dicho poder.

Como se desprende del Dictamen de las Comisiones Unidas de Gobernación y Estudios Legislativos sobre la Minuta de Proyecto de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (en adelante LOAPF), de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión:

*“La creación de estas nuevas unidades denominadas Delegaciones de Programas para el Desarrollo, las cuales tendrán como función las tareas de coordinación de acciones entre las autoridades estatales y municipales con el Ejecutivo Federal. Tales Unidades tienen por función verificar las acciones estratégicas en materias prioritarias, y llevar a cabo la supervisión del debido cumplimiento en la prestación de servicios*

*y trámites a cargo de las dependencias y entidades federales, en las entidades federativas”.*<sup>21</sup>

En ese sentido, el artículo 17 ter estableció dichas estructuras de gobierno federal que, como se desprende de líneas precedentes, fungirán como elementos de enlace entre los municipios, entidades federativas y el gobierno federal, con el objetivo de verificar el cumplimiento de los planes y estrategias formulados desde la federación.

En términos de citado proyecto, el objeto central de la adición es mejorar el desempeño de las múltiples delegaciones con las que cuenta la Administración Pública Federal en cada Estado, lo mismo que en la Ciudad de México, reconociendo las necesidades de estas divisiones político-territoriales. No inserta una figura novedosa, sino que su objetivo central era eliminar la multiplicidad de delegaciones existentes en cada Estado, que engrosaban innecesariamente la burocracia federal en las entidades de este nivel, a fin de concentrar su titularidad y coordinación en un solo individuo.

En este orden de ideas, el contenido normativo del artículo 17 ter implica, primero, que las Delegaciones de Programas para el Desarrollo serán las encargadas de la coordinación e implementación de planes, programas y acciones de gobierno relativas al Ejecutivo de la Federación. Asimismo, se contará con una Coordinación General de Programas para el Desarrollo, la cual, en términos del párrafo segundo se encontrará bajo el mando directo del Presidente de la República. Por último, las referidas Delegaciones estarán adscritas, jerárquica y orgánicamente a la Secretaría del Bienestar, cuyos titulares serán nombrados por la Secretaría a propuesta de la Coordinación.

21 Animal Político, ¿Qué son los superdelegados?, <https://www.animalpolitico.com/2018/11/que-son-los-superdelegados-amlo/> (visitada por última vez el 3 de mayo de 2020).

## IV. Reflexión de la reforma a la LOAPF sobre federalismo mexicano

Llegados a este punto, conviene distinguir al menos dos posiciones para analizar la citada reforma a la LOAPF. El primero, de tipo político, mantiene relación con los objetivos, propuestas y proyectos de campaña que, una vez electo el titular del Ejecutivo Federal, se convirtieron en parte de la estrategia de gobierno, cristalizándose en la citada reforma presentada por el grupo parlamentario del partido Morena en la Cámara de Diputados. Un segundo aspecto, de carácter jurídico constitucional, implica analizar la posición de los delegados estatales dentro del entramado jurídico mexicano, especialmente con relación a la autonomía concedida por la Carta Fundamental a las entidades federativas.

Para dar respuesta al cuestionamiento inicial, ambos caracteres serán abordados simultáneamente, ya que existe un vínculo estrecho entre la estructura federal, la tendencia centralizadora y en alcance, el poder político concentrado del Presidente de la República, como una manifestación y rasgo del sistema presidencial mexicano.

En ese orden de ideas, si nos constreñimos a la especificación normativa literal, la función de los delegados se encuentra limitada únicamente a la coordinación e implementación de planes, programas y acciones de gobierno relativas al Ejecutivo Federal. «*Prima facie*», podemos observar que la limitación territorial y competencial se encuentra delimitada a aquellas acciones y materias que competan de forma horizontal a la federación y en la división vertical al Ejecutivo Federal.

No obstante, la opinión pública acusó a la nueva figura de representación federal de ser una autoridad cuasi plenipotente, para incidir en la vida política de las entidades federativas bajo las direcciones del Presidente de la República, de tal forma que, incluso se le denominó mediática y peyorativamente como “súper delegados”.

Así, desde el proceso legislativo para su creación y durante los meses posteriores a la expedición de las reformas respectivas, los “súper delegados” fueron vistos mediáticamente como una especie de reminiscencia a figuras monárquicas:<sup>22</sup> como los “jefes superiores políticos” previstos durante el primer imperio mexicano, como las autoridades superiores de las provincias nombradas por el Emperador o incluso como una figura metaconstitucional de “Vicegobernador” que representaría los intereses del Ejecutivo federal en los estados.<sup>23</sup>

Particularmente, el Partido Acción Nacional, principal oposición política al gobierno de Morena a nivel nacional, a través de un trabajo de investigación acusó que la figura de los delegados fortalecería el centralismo del partido en el poder y permitiría la creación de una estructura clientelar que afectaría los procesos electorales a futuro, básicamente por las siguientes razones:<sup>24</sup>

- El poder que se les ha conferido a los súper delegados merma el margen de acción de los gobernadores estatales.
- La nueva figura institucionaliza una clientela política, debido a que los perfiles de muchos delegados tienen un corte de operador político a las órdenes del Gobierno Federal, con ausencia de mecanismos que impidan su uso para fines electorales.

Sin embargo, a más de un año de la entrada en vigor de las reformas en estudio, es posible evaluar la especulación sobre la figura de los delegados, por parte de la opinión pública y la

22 Pablo Hiriart, *El Emperador y los superdelegados*, EL FINANCIERO, (01 de marzo de 2019), <https://www.elfinanciero.com.mx/opinion/pablo-hiriart/el-emperador-y-los-superdelegados>.

23 Humberto Mares, *Los vicegobernadores...*, MILENIO, (10 de octubre de 2018), <https://www.milenio.com/opinion/humberto-mares/asi-las-cosas/los-vicegobernadores>.

24 Paulina Lomelí Garcí, *Impacto económico de los superdelegados de Andrés Manuel López Obrador*, FUNDACIÓN RAFAEL PRECIADO HERNÁNDEZ A.C., DOCUMENTO DE TRABAJO NO. 769 DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL, (Marzo 2019), [https://almacenamientopan.blob.core.windows.net/pdfs/estrados\\_electronicos/2019/05/769.-Paulina-Lomeli-Garci.pdf](https://almacenamientopan.blob.core.windows.net/pdfs/estrados_electronicos/2019/05/769.-Paulina-Lomeli-Garci.pdf)



oposición política, a fin de analizar la validez de la afirmación sobre la violación al pacto federal.

Prima facie, se debe aclarar que en julio 18 de 2019 la coordinación de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo publicó el acuerdo por el que se emiten los Lineamientos que regulan las funciones de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo, donde se demostró que el marco competencial de los delegados es bastante limitado, contrario a la expectativa mediáticamente generada. En términos generales, quedan acotados a coadyuvar a la Secretaría de Bienestar en funciones de atención ciudadana, atención al público e información del avance de padrones y programas sociales, además de canalizar gestiones.<sup>25</sup>

Por otro lado, fácticamente se ha demostrado que las delegaciones tienen una posición políticamente estratégica en relación con las gubernaturas de los estados. El caso del delegado Jaime Bonilla, elegido para el estado de Baja California, lo demostró: en marzo de 2019 renunció a su cargo para participar en las elecciones locales para gobernador, resultando vencedor en la jornada electoral del 1 de junio del mismo año.

Así mismo, a lo largo del 2019 los delegados federales han sido centro de imputaciones formales por actos de corrupción derivados de nepotismo, tráfico de influencias y ejercicio indebido del servicio público.<sup>26</sup>

En suma, el propio partido gobernante ha reconocido el potencial de los delegados para acceder a cargos locales de elección popular, tal como lo demuestra la iniciativa de ley por la que se reforman diversas disposiciones constitucionales, presentada por la diputada federal de Morena,

Claudia Valeria Yáñez Centeno con aval de distintos grupos parlamentarios, a efecto de implementar restricciones constitucionales que impidan que los delegados federales puedan acceder a las elecciones de los estados en los que operan.<sup>27</sup>

Con base en lo anterior, a partir de las evidencias empíricas recabadas, podemos concluir válidamente que, a más de un año de la entrada en vigor del decreto de reformas a la LOAPF, la figura de los “súper delegados” como amenaza al pacto federal ha quedado parcialmente desmitificada, al menos, en los aspectos antes señalados.

Efectivamente, analizando la figura desde la perspectiva normativa de sus facultades formales, los delegados son figuras sin competencias para incidir en los gobiernos locales, por lo que, desde un estricto punto de vista jurídico no se puede afirmar que su existencia en el organigrama de la Administración Pública Federal atenta contra la autonomía de los Estados.

Por otro lado, visto desde el punto de vista político, se ha confirmado la hipótesis formulada desde la oposición partidista y la opinión pública respecto al riesgo que las delegaciones federales se pudiera usar para fines clientelares. Denota una asimétrica relación de intercambio de beneficios y favores, a cambio de votos y apoyo político que, en su momento, pudiera permitirle la continuidad en el poder,<sup>28</sup> lo cual incide de forma negativa en el pacto federal al trastocar la legitimidad de los sistemas electorales de las entidades federativas.

25 Lineamientos que regulan las funciones de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo, DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, (18 de julio del 2019), [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5566026&fecha=18/07/2019](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5566026&fecha=18/07/2019)

26 Arturo Rodríguez García, *Los superdelegados de AMLO: disminuidos, bajo investigación e inoperantes*, PROCESO, (10 de diciembre de 2019), <https://www.proceso.com.mx/610203/los-superdelegados-de-amlo-disminuidos-bajo-investigacion-e-inoperantes>.

27 Iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, suscrita por la diputada Claudia Valeria Yáñez Centeno, de Morena, e integrantes de diversos grupos parlamentarios, Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 5455-III, (martes 11 de febrero de 2020).

28 Eucaris Zapata Osorno, *Clientelismo político. Un concepto difuso pero útil para el análisis de la política local*, 49 ESTUDIOS POLÍTICOS, 167, 170 (2016)

## V. Aspectos jurídicos adicionales para considerar

Adicionalmente, para abordar el efecto jurídico constitucional, puede funcionar como ejemplo el reciente decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de mayo del 2020, por el que se modifica el artículo 4º para elevar a rango constitucional los programas sociales como la pensión universal para adultos mayores, becas a estudiantes y personas con discapacidad y salud universal, programas contenidos como parte del plan de gobierno del titular del Ejecutivo Federal. La puesta en ejecución de dicha reforma podría volcar la posición de los delegados a un papel cuya gradualidad en la presencia dentro de los entes federados sería más intensa.

Así, cuando se analizan las materias que son objeto de adhesión al artículo 4º de la Carta Fundamental, por ejemplo, la salud, pueden presentarse otros supuestos en los cuales cabe la posibilidad de una mayor presencia funcional de estos delegados en las entidades federativas. Es decir, que el planteamiento inicial de carácter político integrado con la reforma a la LOAPF es susceptible de abordar aspectos de constitucionalidad, de conformidad a las recientes y eventuales reformas a la Constitución mexicana.

En términos del citado artículo constitucional, toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La provisión de los servicios para garantizar el referido derecho se establecerá por la concurrencia entre la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general de conformidad a lo establecido por la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución. En otras palabras, la materia de salud no es una competencia exclusiva, sino concurrente entre ambas esferas de gobierno.

Cabe recordar que el artículo 17 ter de la LOAPF establece que la coordinación de las Delegaciones para el Desarrollo contará con una Coordinación General y que ésta, a su vez, estará bajo el mando directo del Presidente de la República. Lo anterior,

a la luz de la reforma citada no es un tema menor, toda vez que, de aprobarse la reforma comentada, la misma trastoca algunas materias concurrentes en que pudieran incidir, como es el caso de la salud pública, la presencia delegacional del Ejecutivo Federal adquiriendo un carácter prevalente y de mayor incidencia en cada una de las entidades federativas.

Nos encontramos ante un análisis multidimensional de diversas categorías e instituciones constitucionales que concurren en la práctica, lo mismo que de fenómenos políticos que inciden de forma directa en el funcionamiento de éstas. En principio, el papel de los delegados estatales no planteaba una mayor complicación que las tareas meramente instrumentales de implementación de los planes y proyectos federales en cada una de las entidades, aun cuando previamente implicaban la presencia específica del gobierno federal en la esfera de las entidades federativas.

Ahora, el examen pudiera llegar a analizarse desde los alcances que la distribución de competencias establecida en la Constitución para una u otra esfera. No cabe duda de que la reforma a la LOAPF y la organización institucional creada en esta, no es susceptible de generar una incidencia en la cláusula federal del artículo 40 constitucional, toda vez que, como ya se ha establecido no existe una competencia material dentro del marco legal de la LOAPF que pudiera verse traducida en una incidencia formal en el sistema de distribución de competencias.

Por lo que, la reforma constitucional del artículo 4º constitucional, no representa una llave de acceso o de irrupción en la autonomía local, la cual se encuentra plenamente salvaguardada a nivel constitucional. Sin embargo, como ya se señaló, la *praxis* política y operacional de dichas figuras estatales no queda exenta a que, en determinados aspectos de la implementación sustantiva de los nuevos programas constitucionalizados en el referido artículo 4º, pudiera requerir, al menos, en la ejecución, la incidencia o participación incidental de las delegaciones estatales.

## VI. Conclusiones

El fenómeno centralizador imperante en el estado mexicano puede observarse no solo desde el ámbito legislativo y competencial en la concentración y atribución a la Federación de competencias que, con anterioridad, se habían reservado a los estados miembros. Existe también la dimensión del poder político del Presidente de la República, que incide implícita o expresamente en la configuración y funcionamiento de la dinámica federal, como en el caso concreto, mediante la colocación de forma presencial y operacional en cada uno de los estados de Delegaciones para el Desarrollo que se encuentran jerárquicamente subordinadas a él.

La serie de reformas efectuadas a la LOAPF apareció, desde su iniciativa en el Congreso de la Unión, como una amenaza latente a la cláusula federal mexicana consagrada en los artículos 40 y 124 respectivamente. Sin embargo, el diseño normativo posterior ha delimitado las funciones y facultades operativas de dichas figuras, sin que, por ello, dejen de incidir en la dinámica del federalismo en México.

Cabría acotar la referida incidencia a una de carácter político institucional que, como la evidencia empírica ha demostrado, ha tenido un alcance en los sistemas electorales de las entidades subestatales, más no así en la autonomía que la Carta Federal, en virtud del pacto originario, les ha concedido. Inclusive, la reforma constitucional al artículo 4º recientemente publicada no puede, en abstracto, considerarse una posible vulneración a la facultad autónoma local, a pesar de que, en la práctica, pudiera ser considerada un parámetro que permita corroborar la hipótesis sostenida en este trabajo.

Como es el caso específico, mediante la reforma a la LOAPF, se manifiesta una potestad que irradia efectos en la forma de configurar el federalismo en México. Ese control vertical que advertía Castillo Torres de Mer,<sup>29</sup> se deja ver en su dimensión centralizadora en virtud de la

presencia recurrente del Ejecutivo Federal en la configuración de la dinámica federal.

Finalmente, una visión integral, de cara a futuros conflictos que pudieran suscitarse con las competencias de una esfera y otra, coloca a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través del mecanismo constitucional contenido en el artículo 105 fracción I, es decir, las controversias constitucionales, como árbitro legitimado para dirimir los conflictos cuando estos vulneren directamente la constitución.

De nueva cuenta, la genética histórica de México se hace presente en formas que, a la luz de la constitución, parecen corresponder a una práctica aceptada y reconocida por el propio sistema, pero que solo deja constancia de la *praxis* política que permea firmemente en el funcionamiento constitucional del Estado mexicano. La colocación de las Delegaciones de Programas para el Desarrollo como parte de la Administración Pública Federal deja en evidencia la maleabilidad del sistema federal mexicano para la intromisión política del gobierno federal respecto al de las entidades federativas por la vía constitucional y legal.

---

29 Véase De Mer, *La transformación*, supra nota 20.

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## **¿Por qué solo por excepción los delitos contra el patrimonio económico generan un daño distinto meramente al objetivo o material, es decir, un perjuicio moral, en Colombia?**

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *¿Por qué solo por excepción los delitos contra el patrimonio económico generan un daño distinto meramente al objetivo o material, es decir, un perjuicio moral, en Colombia?*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 7-11 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la paginación mínima para ser considerado como académico según la reglamentación vigente de la revista. La norma se basa en un consenso de la revista para determinar el espacio mínimo en el cual debe desarrollarse un tema en un artículo para que sea considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## El llamamiento en garantía y la denuncia del pleito en el Código de Procedimiento Civil Colombiano

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *El llamamiento en garantía y la denuncia del pleito en el Código de Procedimiento Civil Colombiano, decreto 1400 de 1970*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 12-16 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones.
  - a. El artículo no cumple con la paginación mínima para ser considerado como académico según la reglamentación vigente de la revista. La norma se basa en un consenso de la revista para determinar el espacio mínimo en el cual debe desarrollarse un tema en un artículo para que sea considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)



Popayán, 20 de septiembre de 2020

## Los límites morales del mercado: justicia como dignidad humana

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *Los límites morales del mercado: justicia como dignidad humana*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 17-18 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la paginación mínima para ser considerado como académico según la reglamentación vigente de la revista. La norma se basa en un consenso de la revista para determinar el espacio mínimo en el cual debe desarrollarse un tema en un artículo para que sea considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## El valor del trabajo en el neoliberalismo y la post-modernidad

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón & Andrés Felipe Zapata Galindo, *El valor del trabajo en el neoliberalismo y la post-modernidad*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 19-22 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor principal del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la paginación mínima para ser considerado como académico según la reglamentación vigente de la revista. La norma se basa en un consenso de la revista para determinar el espacio mínimo en el cual debe desarrollarse un tema en un artículo para que sea considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## Breve comparación de los sistemas judiciales de Colombia y Haití

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *Breve comparación de los sistemas judiciales de Colombia y Haití*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 23-25 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la paginación mínima para ser considerado como académico según la reglamentación vigente de la revista. La norma se basa en un consenso de la revista para determinar el espacio mínimo en el cual debe desarrollarse un tema en un artículo para que sea considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## **La perención y el desistimiento tácito como formas anormales de terminación del proceso en el derecho procesal civil colombiano**

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *La perención y el desistimiento tácito como formas anormales de terminación del proceso en el derecho procesal civil colombiano*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 26-45 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la originalidad suficiente para ser considerado como publicable según la reglamentación vigente de la revista. La mayor parte del contenido es una transcripción comentada de la jurisprudencia colombiana sobre la perención y el desistimiento tácito. Por este motivo, no puede ser considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## Aspectos generales sobre la carga de la prueba en el derecho probatorio colombiano

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *Aspectos generales sobre la carga de la prueba en el derecho probatorio colombiano*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 1, 46-66 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con la originalidad suficiente para ser considerado como publicable según la reglamentación vigente de la revista. La mayor parte del contenido es una transcripción de la obra del tratadista Hernando Devis Echandía como se indica en la introducción. Por este motivo, no puede ser considerado un aporte a la ciencia del derecho.
  - b. El artículo no tiene un sistema de citación uniforme, lo que afecta la confiabilidad de los resultados presentados.
  - c. El artículo no cumple con las mínimas fases del proceso de investigación científica en derecho, ya sea como artículo de investigación, de reflexión o revisión.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director  
(Impedido)

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)



Popayán, 20 de septiembre de 2020

## **El trasplante de los principios de justicia de John Rawls en la Constitución colombiana de 1991 y su aplicación por la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 1992**

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Andrés Pérez Garzón, *El trasplante de los principios de justicia de John Rawls en la Constitución colombiana de 1991 y su aplicación por la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 1992*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 2, 8-19 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. Los resultados del artículo fueron desvirtuados por la investigación reciente del mismo autor, titulada «*Unveiling the meaning of social justice in Colombia*», publicada en MEXICAN LAW REVIEW, volumen 10, número 2, de 2018.
  - b. El artículo no presenta una investigación terminada; de hecho, es un boceto de lo que posteriormente el mismo autor publicó en 2018.
  - c. El artículo no cumple con un mínimo de fuentes científicas para ser considerado suficientemente sólido y hacer parte de una publicación académica.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

**Víctor Hugo López Zemanate**  
Editor en jefe

**Carlos A. Pérez-G.**  
Editor director  
(Impedido)

**María C. Alzate C.**  
Editora sénior

**Gloria F. Andrade M.**  
Editora júnior

**Diego F. Ardila P.**  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## **The transplant of John Rawls' Principles of Justice into the Colombian Constitution of 1991 and their influence to overcome the traditional legal formalism in Colombia**

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo "Carlos Andrés Pérez Garzón, *The transplant of John Rawls' Principles of Justice into the Colombian Constitution of 1991 and their influence to overcome the traditional legal formalism in Colombia*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 2, 20-26 (2013)", por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. Los resultados del artículo fueron desvirtuados por la investigación reciente del mismo autor, titulada «*Unveiling the meaning of social justice in Colombia*», publicada en MEXICAN LAW REVIEW, volumen 10, número 2, de 2018.
  - b. El artículo no presenta una investigación terminada; de hecho, es un boceto de lo que posteriormente el mismo autor publicó en 2018.
  - c. El artículo no cumple con un mínimo de fuentes científicas para ser considerado suficientemente sólido y hacer parte de una publicación académica.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

**Víctor Hugo López Zemanate**  
Editor en jefe

**Carlos A. Pérez-G.**  
Editor director  
(Impedido)

**María C. Alzate C.**  
Editora sénior

**Gloria F. Andrade M.**  
Editora júnior

**Diego F. Ardila P.**  
Editor júnior  
(Ausente)

Popayán, 20 de septiembre de 2020

## What is the most important factor in a society for it to work correctly?

El editor en jefe de la revista estudiantil Justicia y Derecho, ISSN 2323-0533 y E-ISSN 2711-2470, editada por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad del Cauca en Popayán (Colombia), ha decidido proceder con la retractación formal del artículo “Carlos Santiago Figueroa Londoño, *What is the most important factor in a society for it to work correctly?*, 1 JUSTICIA Y DERECHO, núm. 2, 27-32 (2013)”, por los siguientes motivos:

- i. El autor del artículo presentó solicitud formal justificada en las siguientes razones:
  - a. El artículo no cumple con los requisitos rigurosos de una investigación en la medida en que, en lo que allí se proyecta, pesa más el factor subjetivo que el objetivo.
  - b. Adicionalmente, el artículo fue más un ensayo de reflexión que un artículo de investigación en sí.
- ii. En reunión del 20 de abril de 2020, el comité editorial de la revista conceptuó la favorabilidad de la retractación.
- iii. El día 20 de septiembre de 2020, he decidido acoger el concepto y proceder con la retractación.

Esta nota de retractación se publicará en el volumen correspondiente en lugar del artículo retractado. El artículo original podrá consultarse en la versión física de la revista en la Biblioteca Nacional de Colombia en Bogotá. Además, la nota se publicará en las páginas finales del volumen 7 de 2019 de la revista.

Atentamente,

*Víctor Hugo López Zemanate*  
Editor en jefe

*Carlos A. Pérez-G.*  
Editor director

*María C. Alzate C.*  
Editora sénior

*Gloria F. Andrade M.*  
Editora júnior

*Diego F. Ardila P.*  
Editor júnior  
(Ausente)

# Justicia y Derecho

Revista de la Facultad de Derecho,  
Ciencias Políticas y Sociales

ISSN 2323-0533  
Versión impresa



Universidad  
del Cauca®  
Vigilada Mineducación

E-ISSN 27112470  
Versión digital

Volumen 7. Enero – Diciembre de 2019

## Agradecimiento a los revisores

*Alejandro Gómez Restrepo*  
*Alisson Angarita Pinto*  
*Chrisstian Cabezas Martínez*  
*Cristhian Andrey Rosas Gutiérrez*  
*David Andrés Rodríguez Reyes*  
*Diana María Buitrago Useche*  
*Guillermina Fragueiro*  
*Gustavo Adolfo Pozas Márquez*  
*Jenny Esperanza Torres Martínez*  
*Juan Manuel Tobar Manzo*  
*Lorena Guadalupe Von Aguilar*  
*Manuel Pereiro Cárcelos*  
*María Luisa Rodríguez Peñaranda*  
*María Pamela Escobar Toapanta*  
*Mauro Grandío Buzaleh*  
*Miguel Ángel Sevilla Duro*  
*Ricardo Tapia Vega*  
*Sara Alemán Merlo*  
*Sergio Esteban Díaz Botero*  
*Sindy Katherine Castro Herrera*  
*Slavenska Zec*  
*Víctor Fabio de la Torre Vargas*  
*William Andrés Ordoñez Bastidas*  
*Yamid Enrique Cotrina Gulfo*  
*Yessica Tatiana Díaz Botía*

## Instrucciones para autores

Tipología de artículos científicos:

- 1) Artículo de investigación. Ensayo que presenta, de manera detallada, los resultados originales de proyectos terminados de investigación. Contiene mínimo seis elementos: problema, hipótesis (solución propuesta), metodología de investigación, estado del arte, sustentación de la hipótesis y conclusión.
- 2) Artículo de reflexión. Ensayo que presenta una perspectiva analítica, interpretativa o crítica del autor, sobre un tema específico, recurriendo a fuentes originales. Contiene mínimo cinco elementos: problema, metodología, estado del arte, posición del autor y conclusión.
- 3) Artículo de revisión. Ensayo donde se analiza, sistematiza e integra la literatura existente sobre un tema científico específico, con el fin de dar cuenta de los avances y tendencias en su estudio. Debe presentar una cuidadosa revisión bibliográfica de por lo menos 50 referencias. Contiene mínimo cuatro elementos: tema, metodología de revisión, estado del arte y conclusión.
- 4) Traducción. Traducciones de artículos o capítulos de libro que sean resultado de investigación, reflexión o revisión.

Requisitos de presentación:

- 1) Versar sobre un tema jurídico.
- 2) Enmarcarse dentro del enfoque y alcance de la revista.
- 3) Tener una organización coherente con su tipología.
- 4) Estar escrito en español o inglés.
- 5) Tener correcta redacción y ortografía.
- 6) Contener un mínimo de 10 páginas de extensión.
- 7) Citar mínimo 10 fuentes científicas entre libros, capítulos de libro y artículos de revistas especializadas.
- 8) Ser original (sin plagio, autoplagio o fragmentación), según el capítulo III numeral 2 del Manual de ética en la publicación de la revista.
- 9) Cumplir el siguiente formato:
  - i. Documento Word Office; tipo de letra: Arial 12 (cuerpo de texto) y Arial Narrow 11 (notas de pie de página); espacio interlineal sencillo; hoja tamaño carta; márgenes normales.
  - ii. Título corto en el idioma del texto e inglés (centro de la hoja).
  - iii. Resumen biográfico del autor (máximo 50 palabras): nombre, estudios de pregrado (universidad) y correo electrónico institucional.
  - iv. Resumen del escrito (abstract): sumario de máximo 100 palabras (en el idioma del texto e inglés).
  - v. Palabras clave (keywords) del artículo (en el idioma del texto e inglés). Cinco como mínimo.
  - vi. Citación según el Manual de Citación Bluebook de la revista.

Exclusividad

Se recibirán artículos que no sean remitidos a otro lugar para su publicación o que no hayan sido publicados previamente (a excepción de las traducciones, previo consentimiento expreso de quien posea los derechos de autor de la obra original). El editor de la revista, a su discreción, podrá decidir excepcionalmente si permite la publicación en los casos mencionados, a solicitud del autor debidamente sustentada.

Derechos de autor

Al realizar su envío, el autor autoriza la eventual publicación de su artículo en la revista y se reserva los derechos morales. Los derechos patrimoniales de la publicación los tendrá la Universidad del Cauca.



