

Grupo de Acciones Públicas (GAP), 20 años

Educación legal clínica

Experiencia comparada como modelo
de formación basado en la justicia social

María Lucía Torres-Villarreal
Paola Marcela Iregui-Parra
EDITORAS ACADÉMICAS

Fundación Hanns Seidel | Universidad del Rosario



Educación legal clínica

Educación legal clínica: una mirada a la experiencia comparada como modelo de formación basado en la justicia social

Resumen

Como resultado de un esfuerzo académico, derivado del trabajo que se ha realizado al interior del Grupo de Acciones Públicas de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, en asocio con la Fundación Hanns Seidel, se concibió esta obra conmemorativa de los 22 años de creación y trabajo ininterrumpido del GPA. Este libro tiene dos propósitos: por un lado, documentar el quehacer de la clínica en diversos frentes, y por el otro, revisar de manera juiciosa y multidimensional las perspectivas que los profesores tienen alrededor de la Educación Legal Clínica hoy, en diversas regiones donde el modelo ha existido y ha ido buscando su lugar, su reconocimiento y posicionamiento.

En este sentido, al pensar el libro, el equipo supervisor de la Clínica concibió una estructura bipartita, que permitiera consolidar algunas acciones de litigio estratégico destacadas que fueron adelantadas por la clínica en el periodo 2014-2021, que coincide con la finalización de la revisión de casos contemplada en el libro anterior, y también tener unos escritos sobre el estado actual del modelo clínico visto desde la experiencia de profesores dedicados a la educación clínica del derecho, que conciben el escenario como un verdadero espacio para la generación de transformaciones en la enseñanza del derecho, para la formación de líderes sociales y agentes de cambio y para materializar los valores éticos y sociales que fundan la profesión legal.

Palabras clave: clínicas jurídicas, litigio estratégico, acciones constitucionales, defensa interés público, derechos humanos.

Clinical legal education: A look in comparative experience as a training model based on social justice

Abstract

As a result of an academic effort, derived from the work carried out within the Public Actions Group at the Faculty of Jurisprudence of the Universidad del Rosario, in association with the Hanns Seidel Foundation, this text has been conceived to commemorate 22 years of uninterrupted work since the creation of the Group. The book has two purposes: on the one hand, to document the work of the Clinic on various fronts and, on the other, to review in a rigorous and multidimensional way the perspectives of teachers on clinical legal education today, in different regions where the model has existed and been seeking its place, recognition, and positioning.

In this sense, when planning the book, the Clinic's supervisory team developed a bipartite structure, which would allow consolidating some outstanding strategic litigation actions carried out by the Clinic in the period 2014-2021—which coincides with the completion of case reviews covered in the previous book—while also presenting some studies on the current state of the clinical model seen from the experience of professors dedicated to the clinical education of law, who envision the scenario as a true space to generate transformations in the teaching of law, to train social leaders and agents of change, and to bring to life the ethical and social values that are the foundation of the legal profession.

Keywords: legal clinics, strategic litigation, constitutional actions, public interest defense, human rights.

Citación sugerida / Suggested citation

Torres-Villarreal, M., L. y Iregui-Parra, P. M. (2022). *Educación legal clínica: experiencia comparada como modelo de formación basado en la justicia social*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

<https://doi.org/10.12804/urosario9789587848540>

**Educación legal clínica:
una mirada a la experiencia
comparada como modelo
de formación basado en
la justicia social**

Grupo de Acciones Públicas (GAP), 20 años

María Lucía Torres-Villarreal
Paola Marcela Iregui-Parra
—*Editoras académicas*—

Educación legal clínica: una mirada a la experiencia comparada como modelo de formación basado en la justicia social. Grupo de Acciones Públicas (GAP), 20 años / María Lucía Torres-Villarreal, Paola Marcela Iregui-Parra, editoras académicas. – Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, Fundación Hanns Seidel, 2022.

xv, 319 páginas
Incluye referencias bibliográficas.

1. Derecho – Enseñanza. 2. Justicia social. 3. Teoría del derecho. 4. Derechos humanos – Investigaciones. 5. Derechos civiles – Investigaciones. I. Torres-Villarreal, María Lucía. II. Iregui-Parra, Paola Marcela. III. Universidad del Rosario. IV. Fundación Hanns Seidel. V. Título.

323.861 SCDD 20

Catalogación en la fuente – Universidad del Rosario. CRAI

DJGR

Hecho el depósito legal que marca el Decreto 460 de 1995

© Editorial Universidad del Rosario
© Universidad del Rosario
© Fundación Hanns Seidel
© Varios autores
© Beatriz Londoño Toro, por el Prólogo

Editorial Universidad del Rosario
Carrera 7 No. 12B-41, of. 501
Tel: 601 297 02 00, ext. 3113
editorial.urosario.edu.co

Primera edición: Bogotá D. C., 2022

ISBN: 978-958-784-852-6 (impreso)

ISBN: 978-958-784-853-3 (ePub)

ISBN: 978-958-784-854-0 (pdf)

<https://doi.org/10.12804/urosario9789587848540>

Corrección de estilo: Ludwing Cepeda Aparicio
Diseño de cubierta: Luz Arango y César Yepes
Diagramación: Precolombi EU-David Reyes
Impresión: Xpress Estudio Gráfico y Digital SAS

Impreso y hecho en Colombia
Printed and made in Colombia

Los conceptos y opiniones de esta obra son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no comprometen a los editores ni sus políticas institucionales.

El contenido de este libro fue sometido al proceso de evaluación de pares, para garantizar los altos estándares académicos. Para conocer las políticas completas visitar: editorial.urosario.edu.co

Todos los derechos reservados. Esta obra no puede ser reproducida sin el permiso previo escrito de las editoriales.

Contenido

Prólogo.....	XIII
<i>Beatriz Londoño Toro</i>	

Introducción.....	1
-------------------	---

**PARTE 1. LA EXPERIENCIA DEL GRUPO DE
ACCIONES PÚBLICAS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE
ESTRATEGIAS DE LITIGIO: EL VALOR PEDAGÓGICO,
SOCIAL Y ÉTICO DE SUS ACTUACIONES**

Las acciones pedagógicas en el Grupo de Acciones Públicas: estrategia de formación y herramienta para la justicia social	19
<i>Camila Zuluaga Hoyos</i>	
<i>Anamaría Sánchez Quintero</i>	
<i>Natalia Pérez Amaya</i>	

Introducción	21
1. El Grupo de Acciones Públicas: veinte años evolucionando con el trabajo con la comunidad	24
2. Metodología de trabajo con comunidades.....	28
3. Casos de intervención comunitaria pedagógica.....	37
4. Opiniones sobre la contribución del grupo de acciones públicas para la defensa de las comunidades vulnerables	45
Conclusiones.....	50
Referencias.....	51

**Aproximación a la democracia ambiental desde
la educación legal clínica y el litigio estratégico 53**

Lina Muñoz Ávila

Sebastián Senior Serrano

Introducción	55
1. ¿Qué es la democracia ambiental?	57
2. ¿Por qué es importante la democracia ambiental para el litigio estratégico y la educación legal clínica?	62
3. El enfoque del Grupo de Acciones Públicas: el caso de estructura abierta o caso sombrilla.....	69
Conclusiones.....	75
Referencias.....	77

**La reivindicación del pueblo raizal por medio
de una alianza con el GAP: caso “Spa Providence” 81**

Anamaría Sánchez Quintero

Nicolás Barón González

Introducción	83
1. Experiencia del GAP y la comunidad raizal.....	83
2. La comunidad raizal y su relación con el turismo	85
3. El caso “Spa Providence”	89
4. Reflexiones finales	105
Referencias.....	108

**El viche del Pacífico: el derecho como una herramienta
de redistribución de recursos 113**

Daniela Yepes García

Andrés Rodríguez Morales

Introducción: el viche del Pacífico, protagonista de este caso	115
---	-----

1. La ley de monopolios rentísticos, normativización de la discriminación	117
2. La estrategia de litigio estratégico	120
Reflexiones finales	135
Referencias.....	137

Deuda histórica del Estado colombiano frente a las personas en situación de prostitución: acción de inconstitucionalidad en contra

del Código de Policía	143
<i>Paola Marcela Iregui-Parra</i>	
<i>María Manuela Márquez Velásquez</i>	

Introducción	144
1. Caracterización del fenómeno de la prostitución en Colombia	147
2. Estrategia de litigio	152
3. Análisis de los efectos derivados del fallo inhibitorio....	163
Conclusiones.....	167
Referencias.....	169

PARTE 2. LA EDUCACIÓN LEGAL CLÍNICA EN IBEROAMÉRICA: EVOLUCIÓN, CONSOLIDACIÓN, FORTALECIMIENTO Y LECCIONES APRENDIDAS DESDE LO PEDAGÓGICO Y LO SOCIAL

Estrategias y desafíos de la defensa de las víctimas en la implementación del sistema penal acusatorio.

La experiencia de la clínica de interés público del ITAM.....	173
<i>Héctor Alberto Pérez Rivera</i>	

Introducción	174
1. Modelo clínico de enseñanza	176

2. Experiencia del estudiantado	191
Conclusiones.....	194
Referencias.....	196

**La educación jurídica en derechos humanos
en Brasil y el rol de las clínicas jurídicas**

en el siglo XXI	199
------------------------------	------------

Paula Monteiro Danese

Introducción	200
1. Educación jurídica en derechos humanos y clínicas jurídicas	201
2. Clínica Jurídica de Direitos Humanos do Ibmecc São Paulo	212
Conclusión	216
Referencias.....	217

**Discapacidad e interés público: experiencias no
tradicionales de litigio estratégico en la clínica jurídica
en discapacidad y derechos humanos de la Pontificia
Universidad Católica del Perú**

Universidad Católica del Perú	221
--	------------

Renata Bregaglio

Introducción	223
1. El rol de las clínicas jurídicas de interés público y el litigio estratégico como herramienta para el cambio social.....	224
2. Las clínicas jurídicas de discapacidad como un espacio para el litigio estratégico y la configuración de nuevas especializaciones en el derecho	228
3. Dos experiencias de litigio estratégico en la Clínica Jurídica de Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP	232

Conclusiones.....	246
Referencias.....	248

El cuándo, el cómo y el porqué de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Universitat de València: 15 años de experiencia.....	251
--	------------

Pilar Fernández Artiach

Andrés Gascón Cuenca

Introducción	252
1. Origen y desarrollo de la iniciativa	253
2. Los objetivos formativos, la metodología y la estructura de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València	258
Valoración final.....	271
Referencias.....	271

La educación legal clínica en Colombia: un movimiento que llegó para quedarse	275
--	------------

María Lucía Torres-Villarreal

Introducción	277
1. Las fortalezas del modelo clínico: razones de más para entender su importancia pedagógica y social.....	280
2. Obstáculos en los procesos de formación, consolidación y fortalecimiento de las clínicas jurídicas en Colombia.....	287
3. Los retos de la educación legal clínica: elementos para hacer que el modelo se fortalezca y trascienda.....	298
4. Las voces de los expertos: unidos por sueños comunes..	304
Conclusiones.....	308
Referencias.....	309
Anexo. Listado Red Colombiana de Clínicas Jurídicas	317

Prólogo

El momento en que se presenta este libro pone a prueba muchos de los valores que se promueven en la educación legal clínica. Es indudable que los tiempos de crisis que nos ha tocado vivir son un reto para la esperanza, la solidaridad y el compromiso social.

La voz de los jóvenes se hace sentir reclamando justicia social en medio de la pandemia, exigiendo condiciones para una vida digna, democracia ambiental, protección de la naturaleza y sus defensores, recordando a las instituciones su compromiso con los más débiles y con las nuevas y futuras generaciones. Los vientos de renovación, de cambio y de humanización exigen a la Academia servir de espacio de reflexión y acompañamiento en nuevos procesos de aprendizaje político, social y vital.

La conmemoración para el Grupo de Acciones Públicas siempre ha sido una oportunidad para reflexionar y avanzar y la mejor forma de hacerlo es escribiendo lo vivido, sistematizando las experiencias, los avances, pero también las dificultades. De esta forma se elaboró, cuando se cumplió el primer decenio de trabajo, el que los estudiantes llaman “el libro rojo”, titulado *Educación legal clínica y defensa de los derechos humanos* (2009); luego se publica otro ejercicio académico similar denominado *Litigio estratégico en Colombia* (2013), que a su turno es llamado “el libro negro”. En uno y otro caso, la denominación del color está dada en virtud del tono acogido para la cubierta del libro y se tornó en un

referente para los estudiantes y una forma muy particular de aproximarse a los textos producidos por ellos mismos. Ambos trabajos se han referido a casos paradigmáticos del Grupo de Acciones Públicas en periodos consecutivos de tiempo. En el 2015 se unen a la voz del GAP muchas clínicas jurídicas de Iberoamérica y del mundo en el trabajo denominado *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo Probono*. Hoy con orgullo se publica el libro conmemorativo de los veinte años con el título *Educación legal clínica: una mirada a la experiencia comparada como modelo de formación basado en la justicia social*.

Este trabajo tiene dos ejes teóricos, el primero es el énfasis en la educación legal clínica como modelo pedagógico basado en la justicia social; son muchos los aprendizajes derivados de la reflexión crítica que aportan los autores (profesores y estudiantes), además de los casos del GAP y sus análisis. El segundo es el reconocimiento de los avances que ha significado para las clínicas latinoamericanas el trabajo colectivo; escribir desde diversas regiones del mundo y compartir experiencias es una dinámica que demuestra sus grandes aportes en Iberoamérica, con un abanico de lecciones aprendidas desde México, Brasil, Perú, Argentina, España y Colombia.

Presentar esta obra es motivo de gran satisfacción personal e institucional. Pocas veces se tiene la posibilidad de ver crecer una experiencia académica como el GAP, que se sembró en la Universidad del Rosario en 1999 y que ha florecido y dado frutos maravillosos. Pero lo más increíble es conocer que la educación legal clínica en Iberoamérica se multiplica a través de redes e interacciones que los profesores han construido durante estos años. Hoy valoramos

más las oportunidades de reencuentro con los actores de la educación legal clínica y queremos resaltar sus voces, sus recomendaciones y sus esfuerzos a pesar de las dificultades.

En la educación legal clínica debe reconocerse el antes y el después, y hacer un homenaje a tantas personas que han recibido la antorcha del relevo generacional y que han fortalecido el movimiento, multiplicándolo, dándole solidez académica y práctica, y llenándolo de creatividad y esperanza en un futuro más solidario e incluyente, donde la justicia social pueda ser una realidad.

Beatriz Londoño Toro
Profesora emérita
Universidad del Rosario

Introducción

*Un día un estudiante nos dijo, las clínicas jurídicas,
así como el trabajo Probono, le enseñan a uno a dejar
de preguntarse cuándo va a cambiar el mundo
y en su lugar pensar más bien, cuándo voy a ayudar
a cambiarlo.*

Palabras de un estudiante del Grupo de Acciones Públicas

La elaboración de un libro del Grupo de Acciones Públicas siempre ha supuesto un hito en la historia de la clínica en Colombia. Como lo menciona la profesora Beatriz en su prólogo a esta obra, la denominación con colores de los diferentes libros se tornó un parámetro para los estudiantes, no solo para identificarlos sino para reconocer su temporalidad, además de proporcionarles cercanía a sus contenidos, en los cuales ha habido participación de ellos. De esta manera, tener una obra periódica se volvió un propósito permanente del grupo, pues es la manera de aportar elementos en la sistematización de las acciones de las clínicas jurídicas, que es, sin duda, una forma de fortalecer el modelo y su importancia.

Este libro sigue parcialmente la estructura de las ediciones anteriores, en la medida en que trata de dar cuenta del quehacer de la clínica en diversos frentes; sin embargo, teniendo en cuenta que se trata de una obra conmemorativa de los ya 22 años de creación y trabajo ininterrumpido del

GAP, también contempla una serie de capítulos que revisan de manera juiciosa y multidimensional las perspectivas que los profesores tienen alrededor de la educación legal clínica hoy, en diversas regiones donde el modelo ha existido y ha ido buscando su lugar, su reconocimiento y posicionamiento.

Sea lo primero agradecer a todas las personas que se han sumado de manera tan gentil a esta obra y presentar así este maravilloso resultado, por demás muy especial para el GAP, tanto porque da continuidad a la serie de publicaciones periódicas, como por tratarse de la celebración de su aniversario y qué mejor forma de hacerlo que rindiendo homenaje al movimiento clínico desde sus expresiones como modelo pedagógico y como escenario de cambios sociales.

Al momento de diseñar este libro en el equipo supervisor de la Clínica, pensamos en una estructura bipartita, que nos permitiera, de un lado, consolidar algunas acciones de litigio estratégico destacadas que fueron adelantadas por la clínica en el periodo 2014-2021, que coincide con la finalización de la revisión de casos contemplada en el libro anterior¹ y que además denotan, una vez más, que las

¹ Se trata del libro *Litigio estratégico en Colombia. Casos paradigmáticos del Grupo de Acciones Públicas*, que da cuenta de los avances en materia legal clínica y de litigio estratégico de la clínica en el periodo 2009-2013, como continuación del ejercicio que se dio, a su turno, en 2009 con la obra *Educación legal clínica y defensa de los derechos humanos. Casos paradigmáticos del Grupo de Acciones públicas, GAP*, la cual da cuenta de las acciones de la clínica en sus primeros diez años de existencia. Estas obras están disponibles en *open access* en los siguientes enlaces: <https://editorial.urosario.edu.co/gpd-litigio-estrategico-en-colombia-casos-paradigmaticos-del-grupo-de-acciones-publicas.html> y <https://editorial.urosario.edu.co/gpd-educacion-legal-clinica-y-defensa-de-los-derechos-humanos-casos-paradigmaticos-del-grupo-de-acciones-publicas-gap.html>, respectivamente.

acciones de litigio estratégico van más allá del escenario judicial, proponiendo estudio de casos multifacéticos que abordan una variada gama de estrategias. De otro lado, tener una selección de escritos sobre el estado actual del modelo clínico visto desde la experiencia de profesores dedicados a la educación clínica del derecho, que conciben el escenario como un verdadero espacio para la generación de transformaciones en la enseñanza del derecho, para la formación de líderes sociales y agentes de cambio y para materializar los valores éticos y sociales que fundan la profesión legal.

Es importante señalar que otro de los objetivos de la publicación es fortalecer la educación legal clínica como modelo de enseñanza y aprendizaje del derecho. En este sentido, algunos de los capítulos evidencian el resultado de la aplicación de la metodología clínica a partir de elementos pedagógicos que no solo revisten relevancia de cara a la manera en la cual se forma a los estudiantes dentro de la clínica, sino también respecto de la forma en que se adquieren, fortalecen e implementan herramientas pedagógicas para la enseñanza del derecho a las comunidades en un ejercicio de “formación de formadores”, en el que los propios estudiantes asumen, como parte de la estrategia de un caso, el proceso formativo de estas.

De igual forma, resulta relevante resaltar el valor de la investigación y de los procesos investigativos que se adelantan al interior de las clínicas jurídicas, como una herramienta que, por un lado, nutre el diseño, construcción y puesta en marcha de las estrategias de litigio frente a los casos que se llevan, como un instrumento más no como un fin en sí mismo del modelo; vista de esta forma, la investigación formativa es parte del esquema de formación

de los estudiantes al interior de la clínica. Por otro lado, es la forma de sistematización de la experiencia clínica, lo cual ha permitido consolidar el movimiento en la región y siempre seguirá siendo un reto, pues llevar al escenario de publicaciones académicas los resultados clínicos, tanto desde el litigio estratégico como desde la esfera pedagógica, es una necesidad imperativa para asegurar la mejora continua y el progreso del movimiento y del modelo clínico. Lo anterior se refleja en las experiencias tanto del país como internacionales.

Por todo esto, el libro plantea capítulos desde el litigio estratégico, incluyendo casos que involucraron acciones de diversa índole, y desde la esfera pedagógica, denotando el valor agregado que la investigación presta en cada perspectiva del modelo.

Así las cosas, esta obra contiene reflexiones de profesoras de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, donde se inserta la clínica jurídica, las cuales desde sus áreas de conocimiento desempeñan el rol de supervisoras dentro de la clínica. Así mismo, cuenta con la participación de personas que en la última década fueron supervisoras de la clínica y que hoy se conectan desde sus ejercicios profesionales a los temas que desde distintas aristas abordaron en su paso por la clínica. Por supuesto, también cuenta con la concurrencia de estudiantes de la clínica o de estudiantes recién graduados de la Facultad que durante su carrera formaron parte de la clínica; unos y otros conocedores de primera mano de los casos y las situaciones que se plantean en este libro. De igual forma, contiene las reflexiones de profesores y profesoras de diferentes países que, desde diferentes escenarios, han acompañado al GAP en su historia y han aportado elementos para la consecución

de sus logros; son aliados estratégicos, como personas, como profesores y como directores de clínicas pares.

La estructura de la obra y su contenido

Cada capítulo, a pesar de ser escrito por autores diferentes, sigue la misma estructura. Una introducción, en la que se incluye la pregunta de investigación o hipótesis, el objeto de estudio, la metodología empleada y la estructura del texto. Después sigue el desarrollo del texto, las conclusiones y las fuentes consultadas. Es muy interesante que en algunos capítulos se utilizan palabras diferentes que hacen alusión a conceptos similares, lo que es propio de la riqueza y evolución del trabajo clínico, que es, por esencia, amplio y dinámico. Por eso, consideramos que no era pertinente homogenizar el uso de conceptos, porque sería contrario a la práctica del modelo y dejamos a consideración del lector ir ubicando esos aspectos o elementos conceptuales comunes que van dejando ver la estructura misma del modelo y sus objetivos misionales, más allá del país de donde provenga la experiencia.

De esta manera, la primera parte del libro, denominada “La experiencia del Grupo de Acciones Públicas en la implementación de estrategias de litigio: el valor pedagógico, social y *ético* de sus actuaciones”, está dedicada a revisar diferentes experiencias del GAP en el diseño, construcción e implementación de acciones de litigio estratégico en diferentes casos, con una serie de características que los hacen ser particulares y, por ende, se tornan en casos paradigmáticos, bien sea por la temática, el resultado, el impacto, las lecciones aprendidas, etc. Al igual que se resalta la importancia de la función pedagógica del modelo, para la formación de abogados conscientes de su deber de

ejercer la profesión con un sentido ético y social y para el empoderamiento de las comunidades en el conocimiento de sus derechos y la lucha por el acceso amplio, real y eficiente a la justicia.

Inicia este apartado con el escrito titulado “Las acciones pedagógicas en el Grupo de Acciones Públicas: estrategia de formación y herramienta para la justicia social”, escrito por Natalia Pérez-Amaya, Anamaría Sánchez-Quintero y Camila Zuluaga-Hoyos, y cuyo objetivo es demostrar el papel que tienen las acciones pedagógicas en la protección de los derechos de las comunidades, como una forma de identificar, conocer y apropiarse de estos como base del acceso a la justicia, y en el proceso de formación de los estudiantes, como una forma de llevar el derecho fuera de los libros y las aulas y vivir el *street law* como una forma de hacer litigio estratégico. Para ello, se emplean cuatro casos de intervención comunitaria del GAP con poblaciones vulnerables, con un enfoque diferencial y particular, atendiendo a sus características propias. Se resalta de manera especial la recolección de las voces de comunidades y aliados que han trabajado de la mano de la clínica en la construcción de estas acciones pedagógicas, especialmente la Fundación ProBono Colombia, nuestro aliado en la búsqueda del acceso a la justicia y al defensa del interés público.

El siguiente capítulo se llama “Aproximación a la democracia ambiental desde la Educación Legal Clínica y el Litigio Estratégico”, de autoría de Lina Marcela Muñoz-Ávila y Sebastián Senior-Serrano. Se trata de un escrito que de una manera muy armónica ilustra la importancia de la formación y el empoderamiento ciudadano como herramientas para la consolidación de la democracia y

cómo la Academia, a través de espacios como las clínicas jurídicas, contribuyen a esta labor desde el abordaje de casos emblemáticos cuyo propósito es la justicia social y la protección de los más vulnerables. En ese sentido, los autores relacionan la importancia de acotar la noción de democracia ambiental y establecer su vínculo con el litigio estratégico, como base para la estructuración de casos clínicos, que permitan adelantar acciones pedagógicas y al mismo tiempo ser instrumentos de incidencia en diversos ámbitos. Se destaca la creación y adopción del término “casos de estructura abierta”, que en materia del quehacer de la clínica jurídica esboza el conjunto de varias herramientas y diversas acciones de litigio estratégico necesarias para que, debidamente interrelacionadas, puedan generar un alto impacto social.

El tercer capítulo se denomina “La reivindicación del pueblo raizal por medio de una alianza con el Grupo de Acciones Públicas: caso Spa Providence”, que recoge un camino de varios años de trabajo conjunto con la comunidad raizal del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la cual ha sido parte de varias acciones por parte del GAP en la búsqueda por visibilizar, concientizar y sensibilizar en torno a sus necesidades y características que deben ser garantizadas como pueblo étnico, aunando esfuerzos a su lucha histórica por ser tratados de manera igualitaria que otros grupos étnicos del país. La alianza del GAP se ha dado con la Veeduría Cívica “Old Providence”, con integrantes de la comunidad raizal y en esta obra queremos exaltar el valor que ha tenido Josefina Huffington, cabeza de la organización, no solo en las acciones adelantadas, sino en el proceso de formación de los estudiantes de la clínica; una mujer admirable, lideresa en todo el sentido

de la palabra, dueña de sus ideas y de grandes sueños. En el caso estudiado, se resalta de manera especial que fue la primera vez que la Corte Constitucional reconoció el derecho a la consulta previa a la comunidad raizal.

El cuarto capítulo, titulado “El viche del Pacífico: el derecho como una herramienta de redistribución de recursos”, escrito por Daniela Yepes-García y Andrés Rodríguez-Morales, plantea las reflexiones adelantadas por el GAP que concluyeron en una estrategia judicial enfocada en reivindicar el valor de las bebidas étnicas afro, como parte de la tradición y cultura ancestral de las comunidades del Pacífico colombiano, en igualdad de condiciones frente a otras bebidas étnicas reconocidas como tal en la legislación nacional. Este tipo de acciones permite aportar elementos para superar la estigmatización del viche como bebida alcohólica, al tratarse de una visión reduccionista que impide entender su verdadera connotación social, cultural y económica, y procura, en ese sentido, su resignificación y exaltación. Se destaca en el caso la relación de una alianza estratégica con la Fundación Activos Culturales Afro (ACUA), gracias a la cual el caso llegó a la clínica, lo que ha permitido la estructuración de otra serie de acciones de incidencia en favor de la comunidad afro en una labor conjunta de esfuerzos y anhelos compartidos.

El quinto y último capítulo de la primera parte se llama “Deuda histórica del Estado colombiano frente a las personas en situación de prostitución: acción de inconstitucionalidad en contra del Código Nacional de Policía” y fue elaborado por Paola Marcela Iregui-Parra y María Manuela Márquez-Velásquez. En virtud de un trabajo conjunto con la organización social de mujeres “Pro equidad de género”, se avanzó en la estructuración de una acción de incidencia

social con miras a lograr un verdadero análisis del fenómeno de la prostitución y las problemáticas sociales y jurídicas que lo rodean, pues los intentos normativos y jurisprudenciales previos no habían avizorado un abordaje profundo e integral, lo que evidencia que el tema de la prostitución en Colombia no es, en términos jurídicos, un asunto claro y mucho menos lo son las responsabilidades que bordean a los actores sociales involucrados, incluyendo al Estado mismo. Se destaca de este caso la reflexión en torno a los retos que se tienen como país en materia de regulación y manejo con enfoque de derechos humanos de este asunto.

Ahora bien, en relación con la segunda parte del libro, esta se ha denominado “La educación legal clínica en Iberoamérica: evolución, consolidación, fortalecimiento y lecciones aprendidas desde lo pedagógico y lo social”, la cual pretende centrar las reflexiones en la evolución de la educación legal clínica, desde su perspectiva pedagógica y como escenario de litigio estratégico. Para ello, se incorporan las reflexiones de cada profesor invitado, en el que señalan las estrategias, acciones y metodologías que han implementado en sus clínicas y que, a su juicio, representan un aporte para la consolidación del modelo de enseñanza clínica del derecho en su universidad y en su país. Así mismo, se infieren elementos en torno a la importancia del modelo clínico con el fin de entender este libro como una forma más de seguir posicionado y fortaleciendo el modelo de enseñanza clínica del derecho desde la justicia social, los valores éticos y la necesidad de construir una mejor sociedad de manera consciente, deliberativa, participativa y empática. Este apartado cuenta con contribuciones de Brasil, Colombia, España, México y Perú. Que sea esta la mejor oportunidad para agradecer a los profesores el

haberse sumado a esta iniciativa y permitirnos, los unos a los otros, seguir soñando en estos intereses comunes de querer aportar algo a la transformación social.

El primer capítulo de este apartado se titula “Estrategias y desafíos de la defensa de las víctimas en la implementación del sistema penal acusatorio. La experiencia de la clínica de interés público del ITAM”, de autoría del profesor Héctor Pérez-Rivera, director de la Clínica de Litigio Penal en contra de violaciones graves a los derechos humanos² del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). De esta manera, resaltando las líneas de acción de la clínica, los casos emblemáticos en que esta ha participado, la importancia del trabajo con aliados estratégicos y la participación en escenarios de incidencia en derechos humanos, el profesor destaca la pertinencia de la educación legal clínica como una forma de generar concientización y sensibilización frente a las situaciones de la cotidianidad en las que se vulneran los derechos humanos, como una forma de aprender desde la propia realidad y como una oportunidad de servir a los más vulnerables. Resalta puntualmente el valor agregado de la clínica al formar desde los valores y la ética.

Seguido se encuentra el capítulo “La educación jurídica en derechos humanos en Brasil y el papel de las clínicas jurídicas”, de la profesora Paula Monteiro Danese, directora de la Clínica Jurídica de Derechos Humanos del IBMEC-SP, en Brasil. En esta oportunidad, la profesora reflexiona sobre la necesidad de contar con clínicas jurídicas como una forma de aportar a la redemocratización del país y,

² En comunicado de junio de 2021, se informa que la Clínica ahora tendrá esta denominación en reemplazo de “Clínica de Interés Público”.

con ello, al imperioso cumplimiento de los derechos y al empoderamiento de las comunidades; esto más allá del formato de la clínica, pues no hay un formato único de clínica y, en consecuencia, tampoco de docencia al interior de estas. En tal sentido, el capítulo pretende aportar algunos elementos para la reflexión sobre la docencia en derechos humanos, el rol de las clínicas jurídicas y la experiencia de ser coordinador de una clínica naciente, en medio de una realidad social, política, económica compleja del orden nacional, aunado a los retos que la situación actual impone a nivel global. Se resalta el uso de los propios aprendizajes como mecanismo de fortalecimiento para la estructuración de acciones de litigio estratégico y como medio para la formación humanista, base de la profesión legal.

En tercer lugar, se encuentra el capítulo de la profesora Renata Bregaglio-Lazarte, directora de la Clínica Jurídica en discapacidad de la Pontificia Universidad Católica del Perú, titulado “Discapacidad e interés público: experiencias no tradicionales de litigio estratégico en la clínica jurídica en discapacidad de la Pontificia Universidad Católica del Perú”. La profesora destaca la importancia de las clínicas jurídicas y el litigio estratégico como herramientas de cambio social, al mismo tiempo que permite darle voz a personas o grupos históricamente invisibilizados. En ese sentido, relaciona un par de casos a partir de los cuales busca evidenciar la estructuración de una estrategia de litigio cuyos resultados pretende salir del patrón tradicional en el marco de las decisiones alrededor del interés público. Se refiere de manera puntual a un asunto que actualmente caracteriza al movimiento clínico de la región y es su tendencia hacia la especialización o focalización temática, como parte de

la evolución de la educación clínica y como respuesta a las necesidades que el propio contexto va evidenciando.

El cuarto capítulo se denomina “El cuándo, el cómo y el porqué de la Clínica per la Justicia Social de la Universitat de Valencia”, de autoría de los profesores Pilar Fernández-Artiach y Andrés Gascón-Cuenca, codirectores de la Clínica per la Justicia Social de la Universitat de Valencia, España. Los profesores centran su escrito en un recorrido desde el origen de la clínica, abordando el proyecto que dio lugar a su creación y deteniéndose así en el análisis de los desafíos, estrategias y metodologías que se derivan de todos los años de existencia de la clínica y que han contribuido, de un lado, a la consolidación del modelo clínico en la universidad, resaltando el valor del reconocimiento institucional a la educación legal clínica y, de otro lado, en el país, pues la clínica siempre ha tenido un destacado rol en la Red Española de Clínicas Jurídicas. En este camino se destaca el aporte de las clínicas jurídicas al proceso formativo de los estudiantes, a la consolidación y aprehensión del concepto de justicia social y a la estructuración de acciones de litigio estratégico para atender las necesidades del contexto. Se reconoce de manera especial la referencia que los profesores hacen a la necesidad de realizar análisis desde los valores al interior de la clínica, como una parte fundamental de la dimensión pedagógica y ética, y como aquello en lo que debería sustentarse el acceso a la justicia y la defensa del interés público.

A continuación, está el capítulo “La Educación Legal Clínica en Colombia: un movimiento que llegó para quedarse”, de autoría de la profesora María Lucía Torres-Villarreal, directora de la Clínica Jurídica Grupo de Acciones Públicas (GAP), de la Universidad del Rosario en

Bogotá, Colombia. Desde una visión de país, el escrito pretende reflexionar sobre la evolución de la educación legal clínica, denotando como esta se ha ido posicionado como parte de los procesos pedagógicos para la formación integral, ética y social de los futuros abogados, y como espacio para la construcción de acciones que conduzcan a alcanzar soluciones como base de transformaciones sociales. Para ello, se construye una serie de reflexiones a partir de la experiencia del GAP y de su participación en la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas, que abordan elementos del modelo clínico en el país, analizando las fortalezas, los obstáculos y los retos que se han venido suscitando en torno a la creación, consolidación y fortalecimiento de las clínicas jurídicas. Se resalta de manera especial la incorporación de las voces de algunos directores de clínicas jurídicas nacionales, quienes plantean la relevancia del modelo para el país y sus necesidades sociales.

El GAP a partir de algunas cifras

Las actuaciones de la clínica jurídica se han caracterizado por acoger acciones de diferente naturaleza que permitan, de un lado, una formación integral del estudiante, al abordar las problemáticas y los casos desde diversas visiones, más allá del componente jurídico y, de otro lado, la estructuración de un litigio estratégico más holístico, partiendo de la premisa de que no siempre las acciones de carácter jurídico son la única o mejor alternativa ante determinada situación o comunidad.

Por ello, en ese pequeño apartado y de manera muy sumaria, se precisan la tipología de casos, las diversas temáticas y algunas cifras que reflejan el quehacer actual de la clínica. En los últimos años las líneas de acción del

Grupo de Acciones Públicas han incluido, además del trabajo en casos de litigio estratégico en contextos judiciales, proyectos pedagógicos dirigidos a poblaciones como los jóvenes en condición de discapacidad y también proyectos con financiadores externos dirigidos a la materialización de los derechos humanos en Colombia desde un enfoque territorial, a través de una labor pedagógica con organizaciones y líderes territoriales. Así mismo, al catálogo de acciones se han sumado los casos de estructura abierta, en los cuales la clínica realiza una labor continuada de seguimiento y apoyo a favor de determinadas temáticas de derechos humanos, como la migración o la democracia ambiental.

Temáticamente hablando, el GAP ha mantenido su defensa del ambiente y territorio como una de sus principales áreas de trabajo, a las cuales se suman en la actualidad la defensa de los derechos de las comunidades étnicas, el derecho de los consumidores, los derechos de las personas en condición de discapacidad, migración y trata de personas, derechos de las mujeres y de género, derechos relativos a la alimentación y desplazamiento por desastres naturales.

Estas temáticas son abordadas por la clínica a manera de casos de litigio estratégico, que incluyen como estrategias la presentación de acciones públicas, presentación de intervenciones y *amicus curiae* ante tribunales nacionales e internacionales, seguimientos legislativos, asesorías, investigaciones formativas, realización de campañas en medios y estrategias pedagógicas, entre muchas otras. Pero en esta última década también se ha desarrollado de manera importante el eje de trabajo relacionado con la identificación, estructuración y puesta en marcha de alianzas estratégicas, las cuales nos permiten, desde la interdisciplinarietà y la

multidimensionalidad, entender nuestros casos y edificar las acciones de una manera más holística e integral.

A modo de cifras, en los últimos años, desde la pasada edición de nuestro último libro, el GAP ha presentado más de cuarenta acciones judiciales o coadyuvancias dentro de sus casos de litigio estratégico, ha dado más de veinte asesorías a comunidades, ha presentado tres *amicus curiae* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha emprendido más de quince proyectos o jornadas pedagógicas, además de haber realizado numerosas intervenciones ante la Corte Constitucional.

Agradecimientos

Este libro ha sido posible gracias al trabajo conjunto, dedicado y juicioso de las supervisoras del GAP, los estudiantes activos de la clínica y aquellos recién graduados que participaron no solo en los escritos de esta obra, sino en el desarrollo de los casos al interior de la clínica. Igualmente, se ha hecho realidad gracias a la contribución de los profesores internacionales invitados a participar y a los maravillosos aportes de nuestros aliados estratégicos. Un agradecimiento muy especial para la profesora Beatriz Londoño, por permitirnos tener hoy al GAP, por acompañarnos siempre con su sabiduría y guía, y por haber aceptado la invitación para escribir el prólogo de este libro.

PARTE 1
LA EXPERIENCIA DEL GRUPO
DE ACCIONES PÚBLICAS EN LA
IMPLEMENTACIÓN DE ESTRATEGIAS
DE LITIGIO: EL VALOR PEDAGÓGICO,
SOCIAL Y ÉTICO DE SUS ACTUACIONES

Las acciones pedagógicas en el Grupo de Acciones Públicas: estrategia de formación y herramienta para la justicia social

Camila Zuluaga Hoyos*
Anamaría Sánchez Quintero**
Natalia Pérez Amaya***

* Abogada de la Universidad del Rosario y especialista en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Universidad Nacional de Colombia. Abogada del área de Incidencia Internacional de la Comisión Colombiana de Juristas, Bogotá, Colombia. Correo electrónico: camila.zuluaga@urosario.edu.co

** Abogada de la Universidad del Rosario con maestría (LL. M.) en Derechos Humanos y Derecho Humanitario de la American University Washington College of Law. Directora general de la Fundación Probono Colombia y supervisora del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. Correo electrónico: anamaria.sanchez@urosario.edu.co

*** Abogada de la Universidad del Rosario con maestría en Medio Ambiente y Desarrollo de la Universidad Nacional de Colombia. Sustanciadora nominada de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz. Bogotá, Colombia. Correo electrónico: natalia.perezam@urosario.edu.co

Sumario: Introducción. 1. El Grupo de Acciones Públicas: veinte años evolucionando con el trabajo con la comunidad. 2. Metodología de trabajo con comunidades. 2.1. Preparación de los estudiantes (componente formativo). 2.2. Trabajo con comunidades (componente social). 3. Casos de intervención comunitaria pedagógica. 3.1. Seminario de exigibilidad de derechos humanos a líderes y lideresas en restitución de tierras. 3.2. Capacitaciones a microempresarios artesanales del Mercado de los Pueblos. 3.3. Atención jurídica a población migrante. 3.4. Atención y capacitación a residentes del barrio Toberín. 4. Opiniones sobre la contribución del Grupo de Acciones Públicas para la defensa de las comunidades vulnerables. 4.1. Contribución de los proyectos del GAP a las soluciones reales de los problemas o necesidades que enfrentan las comunidades. 4.2. El aporte más relevante de la Clínica. 4.3. Fortalezas destacadas del trabajo de profesores y estudiantes del GAP. 4.4. Impacto social de los proyectos del GAP. Conclusiones. Referencias.

Resumen: El Grupo de Acciones Públicas, en el desarrollo de sus objetivos misionales, ha adelantado acciones pedagógicas enfocadas en la formación de estudiantes de derecho con responsabilidad social y de ciudadanos, líderes sociales y comunidades vulnerables, buscando generar la apropiación de los mecanismos de defensa de los derechos humanos en el país. Así, desde las estrategias de litigio se han utilizado herramientas como los talleres, conversatorios o seminarios para garantizar la protección de los derechos de diversas comunidades con las que ha trabajado de la mano. Lo anterior ha fortalecido el rol de liderazgo de las poblaciones con quienes se trabaja para alcanzar soluciones acorde a sus necesidades frente a las problemáticas que les afectan.

Palabras clave: pedagogía comunitaria, mecanismos de protección, liderazgo ciudadano, litigio estratégico, defensa de derechos.

Abstract: The Public Actions Group, in the development of its missionary objectives, has carried out pedagogical actions focused on training law students, citizens, social leaders, and vulnerable communities in the appropriation of the Colombian human rights mechanisms. Through strategic litigation, tools such as workshops, talks, or seminars have been used to guarantee the protection of communities' rights. This has strengthened the leadership role of the populations with whom we work to reach for solutions according to their needs, advocating for empowering people while adding a layer of protection for people's most basic rights.

Keywords: community education, protection mechanisms, civil advocacy, strategic litigation, human rights defense.

Introducción

La Constitución Política de Colombia de 1991 contempla un catálogo de derechos y mecanismos para su protección, diseñados, en términos generales, para que cualquier persona pueda acceder a estos sin la necesidad de contar con un abogado¹. Dichas herramientas han permitido una garantía real y efectiva de los derechos humanos en el país, así como han contribuido en la generación de conciencia y apropiación de estos por parte de la población que habita el territorio nacional (Londoño, 2009).

Sin embargo, dadas las complejidades mismas del ordenamiento jurídico colombiano, como pueden ser los procedimientos jurisdiccionales, el lenguaje en las normas y las prácticas adelantadas por abogados, estas acciones constitucionales y los derechos previstos en la Carta tienden

¹ Salvo la acción de grupo consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, cuya presentación debe ser realizada por un abogado. Lo anterior de conformidad con la Ley 472 de 1998.

a convertirse en un asunto desconocido y poco comprendido por el ciudadano regular, limitando el derecho al acceso a la justicia a quienes pueden tener el conocimiento jurídico o costear los servicios de un abogado.

Bajo ese panorama, en 1999 surge el Grupo de Acciones Públicas (en adelante, GAP o la Clínica) de la Universidad del Rosario, que se propuso eliminar la brecha entre el Estado y el ciudadano en materia de protección y garantía de sus derechos bajo dos objetivos principales: un objetivo pedagógico, a través de la formación de abogados con un alto nivel ético y de responsabilidad social; y un objetivo social, mediante la atención a comunidades vulnerables para la garantía del derecho al acceso a la justicia de forma efectiva.

El GAP ha fomentado la formación de estudiantes de derecho en cuatro competencias generales: el ejercicio jurídico a través de acciones constitucionales y públicas, la investigación formativa, la incidencia en medios y altas cortes, y la pedagogía comunitaria.

De esta manera, las acciones pedagógicas adelantadas por la Clínica cuentan con una doble dimensión, siendo una estrategia para la formación de futuros profesionales en derecho con responsabilidad social y una herramienta de empoderamiento de las personas y comunidades vulnerables, en sus derechos y mecanismos de protección.

Así, el objetivo de este capítulo consiste en responder a la pregunta: ¿cuál ha sido el papel de las acciones pedagógicas adelantadas por el Grupo de Acciones Públicas para la protección de los derechos de las comunidades vulnerables? Para ello, se hará referencia a la experiencia de trabajo al interior de la Clínica en torno a la consecución de sus dos objetivos misionales enunciados anteriormente, analizando

la pertinencia de la labor pedagógica como una herramienta que permite impactar positivamente aquellos grupos o poblaciones que históricamente han sido marginados y cuyos derechos han sido constantemente transgredidos.

De este modo, se evidenciará cómo la experiencia de la Clínica se ha cristalizado en dos procesos fundamentales para la intervención comunitaria en el marco del litigio estratégico: por un lado, el proceso al interior del GAP, dentro del marco pedagógico, en donde se enseña a los estudiantes habilidades blandas necesarias para tener un impacto positivo en la interacción con poblaciones vulnerables. Por otro lado, en el marco social, donde se despliega una estrategia de educación a líderes y comunidades vulnerables, la cual se ha incorporado como parte de la estrategia de litigio, a través de acciones pedagógicas, como talleres, conversatorios o seminarios.

Posteriormente, se expondrá cómo la Clínica ha aplicado estos dos procesos en la práctica, específicamente en la pedagogía comunitaria, exponiendo cuatro casos recientes en los que el GAP ha acompañado en la labor de enseñanza de los derechos y sus mecanismos de protección a comunidades diversas tales como: 1) líderes y lideresas víctimas del despojo durante el conflicto armado colombiano; 2) pequeños productores de zona rural de la ciudad de Bogotá; 3) migrantes venezolanos y colombianos retornados; y 4) residentes del barrio Toberín, de la ciudad de Bogotá.

Finalmente, se presentarán las impresiones de usuarios del GAP, con el fin de finalizar abordando los principales retos e impactos generados alrededor de este enfoque adelantado al interior de la Clínica durante su existencia y las consecuencias y enseñanzas que estas experiencias han aportado.

1. El Grupo de Acciones Públicas: veinte años evolucionando con el trabajo con la comunidad

La década de los noventa en Colombia significó una época de cambios y rupturas frente al paradigma de los derechos. La posibilidad de defender los derechos humanos por la ciudadanía a través de mecanismos novedosos como las acciones de tutela, de cumplimiento, de grupo, popular y la acción pública de inconstitucionalidad permitió que se generaran importantes avances, como el desarrollo de los derechos fundamentales, la protección de los derechos e intereses colectivos, así como servir de puente para la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales.

Con una Carta Política innovadora en materia de derechos humanos y mecanismos para su protección, se abrió la puerta para que las personas se apropiaran de estas herramientas, convirtiéndose además en un reto para la academia. Así las cosas, se creó la necesidad de volver real dicho discurso constitucional a través de espacios pedagógicos que permitieran el aprendizaje de las herramientas allí consagradas (Londoño, 2009) y con esto cuestionar la enseñanza tradicional del derecho. Se propuso un modelo más cercano a la práctica real de la profesión a la luz de los principios en los cuales se inspiró la Constitución (Londoño, 2003).

Con esta idea de transformar la educación en derecho surgió el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, como la primera clínica jurídica del país destinada a la defensa de los derechos humanos y del interés público, con el fin de promover el ejercicio de las acciones constitucionales, la investigación formativa y acercar a las personas y comunidades que tenían menos posibilidades de llevar a cabo la protección de sus derechos (Londoño, 2009).

Bajo el modelo de la educación legal clínica, el GAP se ha enfocado en el papel del ser humano en la sociedad, formando abogados conscientes de la realidad social, incentivando el uso de mecanismos de protección de los derechos humanos y el interés público. Precisamente, gracias al diseño metodológico del GAP se han formado profesionales capaces de acercarse a las comunidades y velar por el respeto de sus derechos en un contexto social del cual los estudiantes forman parte como personas, como ciudadanos y como abogados (Torres-Villareal, 2013).

A través de la educación clínica del derecho, se han formado más de 300 estudiantes de último año en competencias derivadas del litigio estratégico, tales como:

- *Investigación formativa*: es aquella que tiene un carácter socio-jurídico a través de la participación en espacios académicos a nivel nacional e internacional y de publicaciones académicas.
- *Incidencia política y en medios*: consiste en la generación de competencias que permitan la difusión de ideas ante altas cortes nacionales e internacionales, medios de comunicación y manejo de redes sociales.
- *Acciones judiciales*: es el ejercicio de acciones constitucionales y acciones públicas, prestando la asesoría legal que permita la defensa del interés público a comunidades vulnerables.
- *Pedagogía comunitaria*: se realiza mediante la difusión de herramientas formativas, simples y entendibles para cualquier público y propiciando espacios con comunidades vulnerables para la difusión de mecanismos de protección de los derechos humanos y el interés público.

Mediante un sistema de relevo, cada semestre ingresan estudiantes a la Clínica completando un promedio entre 12 y 18 estudiantes por año (dependiendo de la cantidad de trabajo o el cumplimiento de requisitos curriculares), los cuales son elegidos a través de un proceso de alta calidad donde participa el equipo supervisor y los estudiantes que se encuentran próximos a finalizar su periodo (Torres-Villareal, 2013).

Organizativamente, el GAP se compone de tres comisiones donde los estudiantes se encuentran divididos para el seguimiento de casos por parte de una supervisora. Estas son la comisión de medios y relaciones interinstitucionales, la comisión pedagógica y la comisión de investigación (Torres-Villareal, 2013). A su vez, se cuenta con un espacio de encuentro semanal denominado “Plenaria”; dicha reunión es planeada semestralmente como un espacio en el que se brinda a los estudiantes herramientas para el ejercicio de su profesión, tales como redacción de textos, comunicación asertiva, manejo de comunidades, ética profesional, aceptación de las emociones, entre otras herramientas que no son impartidas en el currículo regular de derecho.

El equipo supervisor se compone por cinco abogadas profesoras de la Facultad: la directora y supervisora de la comisión de medios, la coordinadora y supervisora de la comisión pedagógica, la supervisora de la comisión de investigación y dos asesoras externas expertas en derecho ambiental y derecho internacional de los derechos humanos.

Además del componente formativo y académico, durante los más de veinte años de trabajo continuo, el GAP ha desarrollado un acompañamiento con las comunidades como parte de sus estrategias, constituyéndose como un agente articulador entre el Estado y el ciudadano. Así, la

intervención que realiza la Clínica ante un caso o problema jurídico no consiste en reemplazar a la comunidad y sus intereses, sino identificar las necesidades y soluciones de la mano de ellas. Para esto, el proceso de acercamiento no se limita únicamente con la recepción de caso y entrega de un resultado, sino a un proceso de identificación de contexto y construcción colectiva de estrategias a través de reuniones periódicas entre supervisores, estudiantes y comunidad.

Estos espacios permiten que los estudiantes adquieran habilidades en torno a la atención a población vulnerable, así como a analizar conjuntamente con la comunidad las posibles resoluciones del problema y brindar un resultado comprensible para todo aquel que no tenga formación jurídica. En ese espacio entonces se plantean e implementan distintas vías para dar a conocer las acciones constitucionales y los derechos humanos, las cuales son diseñadas y ejecutadas por los estudiantes, como pueden ser la realización de talleres pedagógicos, cartillas o material audiovisual.

Hasta la fecha, el GAP ha tenido la oportunidad de desplegar esta formación pedagógica a comunidades con distintas problemáticas, contextos y características, como son: 1) comunidades afectadas por proyectos extractivos o de infraestructura; 2) comunidades indígenas; 3) comunidades raizales; 4) niños, niñas y adolescentes; 5) habitantes de calle; 6) comunidad de Ciudad Bolívar, Bogotá; 7) víctimas del conflicto armado; 8) víctimas de ataques con agentes químicos; 9) músicos urbanos; 10) familias en condiciones de vulnerabilidad; 11) tercera edad; 12) personas con discapacidad; y 13) consumidores y usuarios.

Es así como, desde su creación, el GAP ha procurado mantener su componente social al mismo nivel del componente pedagógico. Aunque se reconoce su aporte a la

formación de futuros abogados éticos, es fundamental para dicho proceso la posibilidad de conocer y escuchar directamente el contexto social, problemáticas y necesidades de personas que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad. Igualmente, de sensibilizar al estudiante frente a la posibilidad de generar un cambio en la realidad de una comunidad cuyos derechos no han sido protegidos de manera efectiva por el Estado.

2. Metodología de trabajo con comunidades

El interés público y la defensa de las comunidades más vulnerables implica una fuerte confrontación con realidades de desigualdad e inequidad, las cuales deben ser abordadas de manera estratégica para lograr una intervención social positiva. En especial, las intervenciones jurídicas deben enfrentarse a las desigualdades epistemológicas que se generan por la diferencia existente entre la comunidad y los intervinientes, creada por el conocimiento especializado que tienen los abogados sobre los mecanismos que existen para proteger los derechos humanos y para acceder a la justicia (Bonilla, 2017).

Además, las intervenciones comunitarias deben adoptar metodologías acordes a los procesos de aprendizaje y recepción de conocimientos propios a las condiciones de la población que será intervenida, de manera que los conocimientos que se buscan transmitir puedan ser apropiados adecuadamente y, sobre todo, generen efectos positivos en los intereses de la comunidad. Para lograr este efecto, quienes participan en las intervenciones deben desarrollar habilidades blandas para poder transmitir los mensajes de manera adecuada, buscando, en la mayor medida posible, mantener la neutralidad. Para ello, es indispensable estar en

la capacidad de comunicarse asertivamente, manejar públicos difíciles y desarrollar habilidades lingüísticas accesibles para diferentes tipos de públicos. Al respecto, la sociología ha determinado que las intervenciones comunitarias deben manejar un lenguaje “no violento”, que debe reconocer la existencia de una asimetría social, originada por las diferencias culturales, sociales y económicas existentes entre el interventor y la comunidad (Bourdieu, 1999).

Desde su creación hace más de veinte años, el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario ha trabajado con comunidades vulnerables, a través de intervenciones educativas y acciones judiciales que buscan la protección de los derechos humanos y del interés público. Para hacer frente a los retos que acarrearán las intervenciones comunitarias, el GAP ha desarrollado dos metodologías interdependientes y consecutivas para lograr tanto una transmisión apropiada del conocimiento como una recepción de herramientas útiles para la defensa de los intereses de estas poblaciones. A continuación, se explicará el contenido de estas metodologías, a través de las cuales la Clínica ha buscado fortalecer las habilidades sociales y comunicativas de los estudiantes que hacen parte de la clínica, y ha logrado robustecer el impacto que genera el GAP en las comunidades que acuden a él para la defensa de sus derechos humanos.

2.1. Preparación de los estudiantes (componente formativo)

Dentro de los espacios pedagógicos y académicos que se desarrollan en la clínica, se destaca una reunión semanal llamada “plenaria” en donde todos los estudiantes que hacen parte del GAP asisten para recibir capacitaciones y talleres

didácticos que promueven el desarrollo de las habilidades blandas de comunicación, trabajo en equipo, toma de decisiones y trabajo con comunidades vulnerables. En estos espacios se proponen diferentes actividades que permitan a los estudiantes usar las herramientas jurídicas de manera adecuada a las necesidades de diferentes públicos.

El GAP ha encontrado que un paso esencial en el desarrollo de estas destrezas es el autorreconocimiento y la inteligencia emocional, entendidas como las capacidades de ser conscientes de los diferentes motivos que mueven el actuar de cada persona. A partir de esta habilidad, los estudiantes están en la capacidad de encontrar emociones frente a una comunidad o frente a un caso específico, de manera que esta identificación les permita diferenciar y dialogar entre sus intereses y los de las comunidades.

Así, habiendo hecho esta distinción, el GAP busca que los estudiantes puedan acercarse a una comunidad reconociendo que sus intereses pueden resultar disímiles a los intereses de la población, lo que permite, en la mayor medida posible, acercarse a partir de una neutralidad científica. Para ello, en las plenarias se ha invitado a expertos en inteligencia emocional, quienes, a través de ejercicios prácticos, han orientado a los estudiantes en la individualización y conciencia de las emociones que genera el trabajo con poblaciones vulnerables.

Igualmente, resulta importante la transmisión de información de manera consciente, la cual refleja que los estudiantes están en la capacidad de manifestar ideas y conceptos jurídicos a comunidades que no tienen habilidades lingüísticas, técnicas o legales. Para esto, en las plenarias del GAP se llevan a cabo jornadas sobre comunicación asertiva, en donde los estudiantes realizan dinámicos encaminados

a expresarse de manera clara y congruente y, sobre todo, independiente de juicios subjetivos, buscando la neutralidad que se mencionó anteriormente. En estos talleres, los estudiantes aprenden a exponer conceptos jurídicos, procedimientos legales y mecanismos de participación, de forma clara, honesta y respetuosa con los intereses de las comunidades, permitiendo que estos conocimientos jurídicos lleguen a las personas de manera adecuada y que posibiliten una verdadera apropiación de los mecanismos de participación ciudadana y de protección de los derechos humanos.

Así mismo, las intervenciones comunitarias que realiza el Grupo de Acciones Públicas no pretenden reemplazar a la comunidad en el empoderamiento y uso de las acciones constitucionales, sino que buscan un trabajo mancomunado en la construcción de acciones adecuadas a la realidad de estas comunidades. Para lograr lo anterior, los estudiantes deben estar en la capacidad de construir planes estratégicos en donde la comunidad participe, para que así no la reemplace sino que se le dé herramientas suficientes para que ella misma pueda velar por la protección de sus derechos. Entonces, algunas plenarias están destinadas a la adquisición de habilidades para el trabajo en equipo, en donde se reconozcan las aptitudes que pueden aportar tanto los estudiantes como los miembros de la comunidad en la construcción de una estrategia jurídica con impacto social.

Por último, el GAP lleva a cabo actividades de simulación o “juegos de roles” en donde se propone un problema social de una comunidad vulnerable y se asignan personajes diferentes interesados en esta problemática, con el fin de que los estudiantes puedan entender los diferentes intereses involucrados en cada situación. Con estas actividades se

busca generar empatía con los distintos actores dentro de un caso que busque la protección del interés general, procurando generar, especialmente, empatía con las comunidades vulnerables que puedan ser impactadas con la protección de derechos, sobre todo con los derechos colectivos.

2.2. Trabajo con comunidades (componente social)

Para aterrizar todas las habilidades mencionadas con anterioridad a escenarios de litigio estratégico y de educación jurídica a comunidades vulnerables, la Clínica realiza una intervención que puede variar dependiendo de las necesidades de cada caso, pero que usualmente se compone de las fases que se describirán a continuación (figura 1).

La relación entre el GAP y las comunidades vulnerables inicia con la *reunión de recepción del caso*, en donde el representante o líder de la colectividad expone a un profesor supervisor de la clínica la situación o problemática sobre la cual desea obtener asistencia jurídica. Este espacio tiene múltiples propósitos, dentro de los cuales destacan la identificación de los hechos relevantes y la información importante relacionada con la problemática jurídica, la determinación de las figuras o personas cultural y socialmente representativas de la comunidad, las pretensiones de la comunidad y sus características socio-económicas (Peña, Barreto y Sánchez, 2015).

A partir de la información recopilada en esta reunión inicial, se realiza una evaluación inicial sobre la viabilidad del acompañamiento a esta comunidad de acuerdo con los criterios de intervención del GAP, a saber, el factor de vulnerabilidad, el área de derecho sobre la cual subyace la necesidad, la presencia de un líder o persona que represente los intereses de la comunidad y la cohesión de esta. En esta

estimación, el grupo de supervisoras decide si se procede a realizar un análisis más profundo del caso a través de un acercamiento directo a la comunidad.

Con el ánimo de recoger información de primera mano y de entender la dimensión de la problemática, cuando la ubicación de la comunidad lo permite, el grupo de estudiantes realiza una *visita de campo* en la cual se pretende hacer un levantamiento de necesidades jurídicas, expectativas de la comunidad, derechos involucrados, acceso institucional, posibles materiales probatorios, magnitud del impacto que se puede generar, entre otros. La participación de la comunidad en esta etapa es fundamental para alcanzar una visita satisfactoria y suficiente, para determinar la viabilidad de una intervención por parte del GAP y para establecer un primer diagnóstico de posibles estrategias, pues de su iniciativa depende el desarrollo logístico de la jornada. Por ejemplo, algunas comunidades han propiciado que, en estas visitas de campo, concuerden con reuniones con representantes de diferentes sectores de las comunidades afectadas, para poder percibir los distintos intereses involucrados en un caso. Igualmente, en algunos casos relacionados con asuntos ambientales, las comunidades han generado visitas a los ecosistemas que están siendo afectados, para permitir que la Clínica tenga una dimensión física y real del impacto del problema planteado.

Vale la pena destacar que existen escenarios en los que las visitas de campo pueden darse en entornos de amenazas o posibles peligros. En estos casos se cuenta siempre con el acompañamiento del equipo supervisor, encargado de velar por la seguridad de los estudiantes a través de la creación de estrategias que implican el relacionamiento con las comunidades y una evaluación de los posibles riesgos que

se lleguen a presentar. En todo caso, teniendo en cuenta el propósito formativo de la clínica, si dicha evaluación de riesgo es negativa, este puede ser un factor para determinar el alcance del caso.

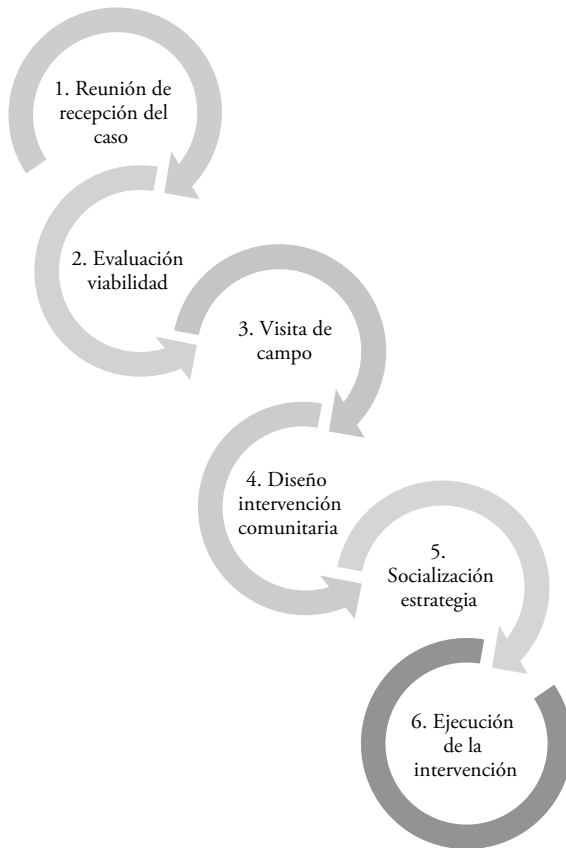
Posteriormente, al interior del grupo se hace una exposición de los resultados de las dos etapas anteriores, en donde los estudiantes deben *diseñar una estrategia de intervención comunitaria* que debe ser aprobada y nutrida tanto por las supervisoras de la clínica, como por los demás estudiantes convocados en las reuniones *plenarias*. Cuando los estudiantes determinan que la comunidad está interesada no solo en un acompañamiento jurídico, sino en la capacitación de sus miembros para el ejercicio de las acciones públicas, las estrategias de intervención tienen componentes judiciales o administrativos y un componente pedagógico que permite la instalación de capacidades para el ejercicio directo de estos mecanismos de protección de derechos humanos y de acceso a la justicia.

A continuación, los estudiantes realizan una *reunión de socialización de la estrategia con la comunidad* en la cual se exponen las recomendaciones de estrategias que el GAP encuentra que son óptimas para garantizar la protección de los derechos de la comunidad, con el objetivo de establecer de manera conjunta con los miembros de la comunidad cuáles acciones legales se emprenderán. Allí, la Clínica busca que las personas se apropien de la problemática y que nutran la estrategia a través de sugerencias adecuadas a sus contextos sociales y culturales (Peña, Barreto y Sánchez, 2015).

Así mismo, en esta reunión el GAP expone la posibilidad de realizar talleres de capacitación en mecanismos de protección de derechos, de acuerdo con las necesidades

jurídicas encontradas en las etapas anteriores. En este punto, la intervención de la comunidad pretende que el currículo propuesto se adecúe a su contexto, sus capacidades, las metodologías preferidas y a los temas que les resultan más llamativos para la apropiación de los mecanismos de defensa de los derechos. Incluso, hay ocasiones en donde el objetivo principal de la intervención comunitaria del GAP

Figura 1. Etapas del trabajo con comunidades



Fuente: elaboración propia.

no es la interposición de acciones legales, sino la realización de capacitaciones a líderes sociales y personas defensoras de derechos humanos en mecanismos públicos de acceso a la justicia. Este escenario es usual cuando las comunidades tienen múltiples necesidades jurídicas y no desean solo la asesoría jurídica sobre una problemática puntual, sino que desean contar con herramientas para poder buscar una solución jurídica a las diferentes necesidades que presentan. Así, la Clínica se ha encontrado con líderes que están interesados en la formación de su población en mecanismos de acceso a la justicia, en acciones para la defensa de sus derechos humanos y en la protección del interés público a través de mecanismos de participación ciudadana.

Dependiendo de la decisión que se tome en la reunión anterior, el paso a seguir es la ejecución de la intervención acordada, bien sea la interposición de acciones legales o la ejecución de talleres pedagógicos. Durante el periodo de preparación y ejecución de la estrategia, los estudiantes deben mantener contacto permanente con las comunidades para actualizarlos frente a los avances de la asesoría. Esta comunicación debe ser bilateral, pues la comunidad también debe informar a la Clínica sobre cualquier novedad que impacte la estrategia jurídica o el desarrollo de las capacitaciones (Peña, Barreto, y Sánchez, 2015).

Por último, la intervención del GAP puede concluir con el seguimiento a la decisión judicial o administrativa o con la ejecución de las jornadas o talleres jurídicos con la población beneficiaria. En el primer caso, los estudiantes hacen una exposición del fallo o decisión final en donde se procure el mayor entendimiento de las consecuencias por parte de la comunidad, de manera que es esencial el uso de un lenguaje accesible. Con ello se busca resolver cualquier

inquietud frente al impacto y alcance de la decisión, así como las condiciones de espacio y tiempo que se presentan para que la decisión legal se materialice en acciones puntuales que beneficien los derechos de esta población (Peña, Barreto y Sánchez, 2015).

En el segundo caso, los talleres de educación jurídica para comunidades se desarrollan con una metodología dinámica que dista de una charla catedrática de derecho, pues busca una comprensión aterrizada de los mecanismos de acceso a la justicia y defensa de derechos, mediante la cual las personas que no tiene conocimiento técnico-jurídico estén en la capacidad de presentar acciones y peticiones por sus propios medios. Para lograr esta comprensión práctica, las metodologías pedagógicas deben involucrar la aplicación de los conceptos jurídicos a casos reales o problemáticas actuales de la comunidad beneficiada.

3. Casos de intervención comunitaria pedagógica

A continuación, se expondrán cuatro experiencias de la Clínica en donde se evidenciaron los resultados anteriormente descritos y donde, a través de una intervención de carácter pedagógico y formativo, se logró realizar una intervención positiva a comunidades vulnerables.

3.1. Seminario de exigibilidad de derechos humanos a líderes y lideresas en restitución de tierras

Durante 2018, a través de una convocatoria pública hecha por la Unidad de Restitución de Tierras, entidad adscrita al Ministerio de Agricultura y creada en virtud de la ley de víctimas del conflicto armado colombiano (Ley 1448 de 2011), el GAP fue escogido para la realización de talleres formativos en materia de acciones constitucionales y

derechos humanos para más de cincuenta líderes y lideresas víctimas del despojo y titulares del proceso de restitución de tierras. En estas capacitaciones se buscaba contribuir en la formación de la ciudadanía en los mecanismos contemplados en la Constitución Política colombiana y en la formación en competencias que permitan la transmisión de dicho conocimiento a los miembros de las comunidades de las cuales forman parte en distintas zonas del país.

Dichos talleres fueron realizados por parte del equipo supervisor en tres zonas estratégicas por su ubicación geográfica, específicamente en las ciudades de Cali, abarcando líderes del sur del país, del Eje Cafetero, Valle, Cauca y Nariño; en Bogotá, con líderes del centro del país, como las regiones de Boyacá, Cundinamarca, Tolima, Huila; y Santa Marta, comprendiendo el norte colombiano con comunidades ubicadas en la Costa Atlántica.

Estos talleres tuvieron como objetivo ofrecer un conocimiento detallado en materia de participación ciudadana y herramientas prácticas para la exigencia de derechos humanos y del cumplimiento de decisiones institucionales a través de las acciones constitucionales, desde una perspectiva teórico-práctica. Para ello se realizaron jornadas de dos días, con clases de ocho horas, cuyo contenido se enfocó en el fundamento jurídico de las acciones y derechos consagrados en la Constitución, tales como el derecho de petición, la acción de tutela, la acción popular y la acción de cumplimiento, así como los elementos materiales, es decir, aquellos factores externos a la ley que permiten el ejercicio adecuado y eficaz de tales acciones en las comunidades, como estrategias de organización, comunicación y movilización entre estas.

Dicho seminario fue realizado únicamente por el equipo supervisor, toda vez que las bases de la convocatoria solicitaban profesionales en derecho como docentes de este. En ese sentido, gracias a la experiencia en la formación de estudiantes y supervisión de talleres pedagógicos con comunidades, se tomó la decisión de participar de esta forma.

No obstante, la realización de los talleres implicó una serie de retos nunca antes asumidos, como el conocimiento e implementación de las acciones constitucionales en el contexto de reparaciones a víctimas del conflicto armado, específicamente a la luz del régimen especial de restitución de tierras. Para solventar dicha dificultad, como equipo se solicitó capacitación por parte de académicos dedicados a problemas agrarios y de restitución de tierras de la Universidad, con el fin de conocer los detalles procedimentales de dicha problemática.

Igualmente, la elaboración de los ejercicios prácticos acordes a situaciones próximas a la realidad de los líderes y lideresas en restitución de tierras superaba nuestro conocimiento real. En ese sentido, la metodología durante el seminario implicó una etapa de socialización de problemas y posibles soluciones aplicadas a las acciones expuestas, de tal manera que la persona pudiera acomodar los hechos y su argumentación según su propia experiencia. Así, los ejercicios propuestos partían de vivencias reales expuestas en clase cuyas soluciones fueron construidas a través de la guía del equipo supervisor.

3.2. Capacitaciones a microempresarios artesanales del Mercado de los Pueblos

Este caso ingresó a la Clínica a través de la Fundación PAVCO en 2018, una entidad sin ánimo de lucro que busca

soluciones de sustentabilidad ambiental y social para comunidades vulnerables, quienes estaban trabajando con una comunidad de microempresario proveniente de los barrios más vulnerables de Bogotá en la implementación de huertas ecológicas con sistemas autónomos de riego. Este grupo de personas, además de la realización de huertas, tiene una iniciativa emprendedora llamada el Mercado de los Pueblos, a través de la cual realizan mercados artesanales y ferias de alimentos, en donde buscan promover la soberanía alimentaria y una alimentación saludable a través de la venta de productos alimenticios producidos por ellos mismos. En la ejecución de estos mercados surgieron múltiples inquietudes jurídicas para formalizar su emprendimiento y realizar sus procedimientos de producción y comercialización acorde a la ley. Por lo anterior, la Fundación PAVCO contactó al GAP para poder asesorar de manera conjunta al Mercado en estas necesidades jurídicas, para así complementar la intervención ambiental y de infraestructura que ellos realizaban.

En este caso, el primer encuentro o reunión de recepción del caso se desarrolló entre la Fundación y la lideresa del Mercado, en donde ella expuso las características de la población, el modelo de negocio y de intervención social en relación con la soberanía alimentaria y las principales necesidades jurídicas de la iniciativa. En este espacio las habilidades blandas de comunicación fueron fundamentales para poder establecer un diagnóstico inicial, pues el ejercicio de identificación de necesidades jurídicas no era sencillo, teniendo en cuenta que estas surgían a partir de un proyecto productivo y no de una vulneración manifiesta a los derechos de las comunidades.

Tras analizar la situación del Mercado de los Pueblos, el GAP acordó con la comunidad que la asesoría jurídica

se trabajaría en dos componentes: una asesoría puntual para la formalización de este proyecto productivo, y en un componente pedagógico para recibir capacitaciones en temas mercantiles, contractuales, laborales, sanitarios y del uso del espacio público.

Teniendo en cuenta que la experiencia pedagógica del GAP había versado en la interposición de mecanismos de derecho público, la estrategia con el Mercado de los Pueblos fue realizada de manera conjunta con la Fundación ProBono Colombia. Los abogados voluntarios de esta organización, quienes tienen mayor experiencia en temas mercantiles y contractuales, hicieron un acompañamiento a los estudiantes en la estructuración de las capacitaciones y en el desarrollo de los talleres con la comunidad. En esta fase, la habilidad de trabajo en equipo fue indispensable para poder realizar talleres coherentes con metodologías unificadas, por lo que el trabajo mancomunado con firmas de abogados permitió no solo nutrir el contenido de las clases, sino desarrollar aptitudes en los estudiantes para el trabajo conjunto.

La metodología utilizada en la ejecución de estos talleres consistía en la exposición de las normas que regulaban la actividad o tema de cada foro, seguido de la aplicación de estas normas al modelo de negocio del Mercado de los Pueblos. Por último, se abrieron espacios de discusión con la comunidad para materializar estas capacitaciones en asesorías puntuales a cada proyecto productivo.

3.3. Atención jurídica a población migrante

Teniendo en cuenta la reciente crisis migratoria por la cual atraviesa el país, el GAP ha desplegado múltiples actividades para hacer frente a esta problemática que afecta los

derechos humanos de los migrantes, dentro de las cuales se han desarrollado foros con diferentes actores involucrados en la problemática, intervenciones de incidencia legislativa en la regulación de esta materia y atención a población migrante en condición de vulnerabilidad. En este apartado se destacará específicamente el trabajo realizado directamente con la comunidad venezolana a través de estrategias pedagógicas durante el año 2018.

En esta oportunidad, los estudiantes de la clínica desarrollaron jornadas de educación jurídica sobre los derechos de los migrantes en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, dirigida a migrantes venezolanos que están en Colombia, bien sea con ánimo de permanencia, o como país transitorio. Estas capacitaciones se desarrollaron dentro del proyecto “Atención pro bono para población migrante” de la Fundación ProBono Colombia.

Esta capacitación adoptó una metodología dinámica que buscaba aterrizar los preceptos del derecho internacional a las situaciones a las que deben enfrentarse los migrantes una vez instalados en un país o que se encontraban en tránsito hacia otros. Así, el contenido de las obligaciones internacionales fue traducido en los derechos que tienen las personas migrantes en circunstancias como la prohibición de la discriminación, la protección a niños, niñas y adolescentes, el acceso al trabajo, a la salud y la educación.

3.4. Atención y capacitación a residentes del barrio Toberín

Este caso ingresó a la Clínica en el 2017 por un estudiante de la Universidad del Rosario residente del barrio Toberín en la ciudad de Bogotá, quien recurrió al GAP en representación de un gran número de residentes del sector que

manifestaban su inconformidad ante la afectación de sus derechos colectivos, debido a la apropiación del espacio público y la contaminación auditiva producto de varias actividades económicas en la zona.

Respecto de la apropiación del espacio público los usuarios manifestaban que no era posible el aprovechamiento de este por parte de la comunidad, en tanto las vías se encontraban en mal estado y eran objeto de utilizaciones indebidas. Al respecto, señalaban que la ubicación de un taller de buses del Servicio Integrado de Transporte Público (SITP) en el que se realizaban reparaciones de buses del sistema de transporte generaba una afectación en sus derechos colectivos, pues los vehículos se ubicaban en todo el barrio tanto en el día como en la noche, generando incomodidad en los habitantes, así como restricciones en las vías de acceso al barrio.

De igual manera, los usuarios señalaron que en el barrio se ubicaban alrededor de cinco centros de reciclaje, que solían realizar la separación y clasificación de residuos en las vías públicas o los andenes, de modo que el barrio en general quedaba lleno de basuras, generando malos olores, así como presencia de animales indeseables, lo que impedía a la comunidad hacer uso de los andenes de forma adecuada.

Así, al acudir al GAP, el interés de la comunidad era iniciar acciones legales para garantizar que tanto el taller del SITP como los centros de reciclaje y demás actividades industriales de la zona dejaran de realizar las actividades que generaban algún tipo de perjuicio en los residentes de la zona. Siguiendo la metodología de recepción de casos expuesta previamente, fueron asignados los respectivos estudiantes que realizaron una visita de campo al barrio Toberín en aras de identificar de forma clara las posibles

afectaciones en el caso y plantear la estrategia correspondiente.

Sin embargo, en el transcurso de estas visitas, fue posible identificar que, si bien la comunidad tenía razones en sus inconformidades respecto a la apropiación del espacio público por parte de diferentes actividades económicas, dentro de las que se encontraban las descritas previamente, todo el barrio en general, incluyendo a los usuarios del GAP, se habían apropiado del espacio público en la construcción de sus viviendas. Así, las diferentes casas y edificaciones iban ampliándose poco a poco, tomando para esto los diferentes andenes del sector.

Esta situación implicó una adaptación en la estrategia del caso, pues si bien la comunidad manifestaba su interés en la interposición de una acción popular que obligara a las diferentes empresas de la zona a respetar el espacio público, la mejor alternativa, a juicio de la Clínica, era el desarrollo de actividades pedagógicas que involucrara a todos los actores, incluyendo a los usuarios directos del GAP, a los dueños de los centros de reciclaje y al mayor número de personas presentes en el sector. Esta estrategia evitó que, en la búsqueda de una acción judicial, se generara un detrimento a los derechos de todos los habitantes de Toberín.

Así, se desarrollaron varias jornadas pedagógicas, de la mano de aliados estratégicos de la Fundación Probono Colombia en las que se buscó, en primer lugar, explicar a los usuarios las razones por las que se consideraba que la vía judicial no era la adecuada en este caso en particular. En segundo lugar, habiendo coordinado con la comunidad llegar a acuerdos con los diferentes actores dentro del barrio, en aras de garantizar un mejor uso del espacio público por parte de las empresas presentes en el sector, que les

permitiera seguir desarrollando su actividad económica sin afectar los derechos de los residentes.

En consecuencia, estas jornadas pedagógicas permitieron un mejor flujo de comunicación entre los distintos actores presentes en el barrio, a la vez que la comunidad que recurrió al GAP pudo identificar las formas en las que ellos mismos realizaban prácticas que iban en detrimento del aprovechamiento del espacio público por parte de toda la población. Esta estrategia fue entonces una herramienta más efectiva en términos de empoderamiento de la comunidad y más celeridad respecto a la materialización de los intereses de nuestros usuarios.

4. Opiniones sobre la contribución del grupo de acciones públicas para la defensa de las comunidades vulnerables

Para demostrar el impacto que tiene esta estrategia que combina el componente formativo de los estudiantes de la clínica y la metodología de intervención comunitaria, a continuación se expondrán las opiniones de antiguos miembros y aliados estratégicos en torno a la contribución del GAP en soluciones reales para las necesidades de las comunidades, las cuales provienen de una serie de entrevistas realizadas en el marco del proceso de la cuarta acreditación de alta calidad de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario ante el Ministerio de Educación Nacional² llevado

² En Colombia existe un sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior que consiste en un conjunto de políticas y mecanismos diseñados para asegurar la calidad de las instituciones y sus programas; los principales objetivos de este sistema son garantizar que la oferta y desarrollo de programas académicos se realice en condiciones de calidad y que las instituciones rindan cuenta ante la sociedad y el Estado sobre el servicio

a cabo durante 2019. Para ello se realizaron entrevistas semiestructuradas que buscaban conocer específicamente su opinión acerca de la contribución de las acciones del GAP y si esto ha incidido en las comunidades, así como el aporte más relevante de la Clínica y las mayores fortalezas en el trabajo desempeñado por profesores y estudiantes del GAP. Al finalizar, se les solicitó asignar un valor del 1 al 5 al impacto social de los proyectos desarrollados en la clínica, donde 1 correspondía al valor “muy malo” y 5 al valor “excelente”

Para ello, se entrevistaron a once personas, las cuales correspondían a cinco directores de clínicas jurídicas, dos académicos, una organización de la sociedad civil y tres representantes del trabajo ProBono en Colombia, de los cuales dos fueron antiguos miembros del GAP.

4.1. Contribución de los proyectos del GAP a las soluciones reales de los problemas o necesidades que enfrentan las comunidades

De conformidad con las respuestas obtenidas, se considera por parte de los participantes que la implementación de estrategias pedagógicas, jurídicas e investigativas han permitido que la labor del GAP incida directamente en las necesidades que enfrentan las comunidades con las que se trabaja. Se reconoce que el trabajo adelantado “es un referente nacional de la articulación de la academia con

educativo que prestan; que se provea información confiable a los usuarios del sistema educativo y propiciar la evaluación permanente a nivel institucional y de programas académicos en el contexto de una cultura de la evaluación y el mejoramiento continuo. Disponible en: https://www.mineducacion.gov.co/sistemasdeinformacion/1735/w3-article-214140.html?_noredirect=1

la sociedad”³ a través del acercamiento a comunidades que se encuentran afectadas por problemáticas de distinta naturaleza e intensidad, logrando visibilizar la posibilidad de promover cambios sobre realidades complejas.

A su vez, se reconoce que los proyectos de educación y pedagogía a las comunidades “contribuyen con soluciones reales a las necesidades que enfrentan las comunidades a diario, pues a través de la atención prestada se asesora y ayuda a las personas que no pueden acceder a la justicia por no contar con el conocimiento ni los recursos económicos necesarios”⁴. En ese sentido, nuestros antiguos miembros manifestaron de forma unánime que son los espacios de educación a las comunidades los que permiten “empoderar” y generar una apropiación de los mecanismos de defensa de sus derechos de forma adecuada y responsable.

4.2. El aporte más relevante de la Clínica

El análisis de las once respuestas brindadas se encuentra estrechamente relacionado con nuestro objetivo social y pedagógico. En ese sentido, se reconocieron como aportes importantes la formación de abogados comprometidos altamente con las causas sociales, a través de una participación en casos reales. Lo anterior con base en la implementación de estrategias de litigio que tienen como propósito generar un impacto positivo en una comunidad o en la sociedad sin limitarse únicamente a un litigio judicial. Así mismo, se rescató el proceso de formación en investigación de nuestros estudiantes para la resolución de problemas o situaciones complejas.

³ Entrevista realizada a académico. 1.º de mayo de 2019.

⁴ Entrevista realizada a socio ProBono. 2 de mayo de 2019.

No obstante, sobre lo que se hizo énfasis en mayor medida consistió en el aporte hacia las comunidades a través de la implementación de estrategias que han permitido cerrar la brecha de acceso a la justicia. Se reconoció que es a través del acercamiento directo con las comunidades que se generan cambios reales desde la academia y que es el espacio en el cual se puede impulsar a los estudiantes de derecho para que en su futuro profesional se lleve a cabo el trabajo ProBono. En palabras de un antiguo miembro y socio ProBono:

A través del GAP se logra empoderar a las comunidades para que sean ellos mismos quienes finalmente, con el apoyo del equipo, luchan por la protección de sus derechos. ¿Por qué es esto importante? Porque lograr abordar todos los problemas que como país nos aquejan es imposible, pero impulsar cambios en la sociedad a través del empoderamiento permite que sean las mismas comunidades quienes aumenten su participación en temas que los afectan directamente. Es una forma de generar confianza en las mismas comunidades para que tomen acciones mejorando su presente y asegurándose un mejor futuro⁵.

4.3. Fortalezas destacadas del trabajo de profesores y estudiantes del GAP

Se reconoce como fortaleza la organización interna del equipo supervisor, lo cual incide directamente en la

⁵ Entrevista realizada a antiguo miembro del GAP y socio ProBono. 5 de mayo de 2019.

posibilidad de generar un trabajo sólido y continuo en la defensa de los derechos humanos. A su vez, se reconoce la solidaridad y el ánimo de trabajar con aliados estratégicos para la consolidación de estrategias de litigio en red y la motivación para la realización de trabajo ProBono. Igualmente, se destacan como fortalezas el compromiso y responsabilidad en el manejo de los casos llevados tanto por estudiantes como profesores, incidiendo en la realización de un trabajo de alta calidad, donde media la participación de los estudiantes.

Se reconoce por parte de la mayoría de los entrevistados la capacidad para trabajar en equipo tanto al interior de la clínica como con los aliados externos. Así mismo, como parte de esta fortaleza, se afirma que, aunque exista la guía del supervisor, constantemente se motiva a los estudiantes a aportar ideas y soluciones a los problemas, siendo un proceso de aprendizaje conjunto en la construcción de iniciativas e implementación de estrategias.

4.4. Impacto social de los proyectos del GAP

El 100% de las personas entrevistadas establecieron como calificación 5,0 sobre una escala de 0,0 a 5,0, confirmando que el impacto social de los proyectos adelantados en el GAP es percibido como excelente.

En consecuencia, tales entrevistas permiten reforzar nuestro compromiso con las comunidades e impulsan a continuar apostando por proyectos pedagógicos capaces de generar cambios estructurales respecto al conocimiento de los derechos y la apropiación de los mecanismos ciudadanos por comunidades que han sido invisibles o subestimadas en escenarios de defensa de los derechos humanos.

Conclusiones

La pertinencia de la labor pedagógica con las comunidades dentro de las clínicas jurídicas, en particular dentro del GAP, resulta ser una herramienta importante para generar un impacto positivo a aquellos grupos o poblaciones vulnerables durante la historia y cuyos derechos han sido constantemente transgredidos. Así, el actuar del Grupo no se ha limitado únicamente en las acciones judiciales que el caso amerite, sino que, a través de talleres, capacitaciones y material en torno al acceso a la justicia y mecanismos de defensa de los derechos humanos, hemos contribuido a romper la falsa creencia de que los derechos y sus mecanismos de defensa solo son para quienes tienen conocimientos jurídicos.

A través del enfoque pedagógico, se impulsa al estudiante a acercarse a las comunidades y conocer de primera mano aquellas problemáticas y situaciones que deben enfrentar a diario y por las cuales resulta fundamental brindar alternativas para su solución. Esta interacción es fundamental para la formación de abogados que no solo tienen conocimientos jurídicos aplicados, sino que tienen habilidades blandas que les permiten una adecuada comunicación con las comunidades y la estructuración de estrategias apropiadas a los distintos contextos culturales y sociales de las comunidades.

A su vez, la posibilidad de brindar módulos y talleres a dichas comunidades o poblaciones vulnerables permite una apropiación de la lucha por sus derechos y una formación como sujetos multiplicadores de dicho conocimiento dentro de sus comunidades, lo cual nos posiciona como un agente que permite la conexión entre el ciudadano y el Estado, a través de la dotación de herramientas jurídicas a las comunidades en tales espacios.

Por último, como principales retos dentro de la labor pedagógica se encuentra el lograr efectivamente coordinar las determinaciones de la Clínica en su proceso de estructuración del caso con los intereses de la comunidad, especialmente al resaltar que esta última juega un rol fundamental dentro de los procesos y que el GAP de ninguna manera pretende reemplazar a la comunidad en el ejercicio de sus derechos, siendo así de suma importancia el entendimiento por parte de las poblaciones vulnerables tanto de sus opciones frente a la protección de sus derechos como del rol de la Clínica y de ellos mismos.

Referencias

- Académico. (1.º de 05 de 2019). Impacto social del GAP en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. (Grupo de Acciones Públicas, entrevistador).
- Bourdieu, P. (1999). “Comprender”. En *La miseria del mundo* (pp. 527-543). Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica.
- Bourdieu, P., Chamboredon, J. y Passeron, J. (2002). *El oficio de sociólogo*. Argentina: Siglo Veintiuno Editores.
- Bourdieu, P. y Balazs, G. (1999). “El interrogatorio”. En P. Bourdieu (Dir.), *La miseria del mundo*. Buenos Aires: Ediciones Cinco.
- Director de Clínica Jurídica. (3 de mayo de 2019). Impacto social del GAP en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. (Grupo de Acciones Públicas, Entrevistador)
- Londoño, B. (2003). “Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia. Retos y posibilidades de una nascente experiencia”. En F. González (Ed.), *Clínicas de interés público y enseñanza del derecho. Argentina, Chile, Colombia*,

- México y Perú* (pp. 9-47). Chile: Editorial Universidad Diego Portales.
- Londoño, B. (2009). “10 años de enseñanza clínica en el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad”. En B. Londoño (Ed.), *Educación legal clínica y defensa de los derechos humanos. Casos paradigmáticos del Grupo de Acciones Públicas (GAP)* (pp. 13-33). Bogotá: Universidad del Rosario.
- Peña, R., Barreto, M. y Sánchez, A. (2013). “Comunidades con derechos”. En M. Torres, P. Iregui y S. Senior (Eds.), *El interés público en América Latina. Reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo pro bono*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- Socio ProBono. (1.º de 05 de 2019). Impacto social del GAP en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. (Grupo de Acciones Públicas, entrevistador).
- Socio ProBono. (5 de 05 de 2019). Impacto social del GAP en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. (Grupo de Acciones Públicas, entrevistador).
- Torres Villareal, M. L. y Pardo Motta, D. N. (2009). “Educación y formación en los derechos: trabajo con la comunidad”. En B. Londoño (Ed.), *Educación legal clínica y defensa de los derechos humanos. Casos paradigmáticos del Grupo de Acciones Públicas (GAP)* (pp. 263-273). Bogotá: Universidad del Rosario.
- Torres-Villareal, M. L. (2013). La enseñanza clínica del derecho: una forma de educación para el cambio social. La experiencia del grupo de acciones públicas de la Universidad del Rosario. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 43(119), 705-734.
- Torres, M. y Iregui, P. (2012). *La protección ciudadana de los derechos humanos*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Aproximación a la democracia ambiental desde la educación legal clínica y el litigio estratégico

Lina Muñoz Ávila*
Sebastián Senior Serrano**

Sumario: Introducción. 1. ¿Qué es la democracia ambiental? 2. ¿Por qué es importante la democracia ambiental para la educación legal clínica y el litigio estratégico? 3. El enfoque del Grupo de Acciones Públicas: el caso de estructura abierta o caso sombrilla. 3.1. La formación y el empoderamiento juvenil regional en derechos ambientales. 3.2. La investigación

* Abogada, doctora en Derecho. Profesora de carrera académica de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. Directora de la Especialización y de la Maestría en Derecho y Gestión Ambiental de la misma universidad. Asesora de la clínica jurídica Grupo de Acciones Públicas (GAP). Correo electrónico: lina.munoz@urosario.edu.co

** Abogado, magíster en Derecho. Candidato a doctor en Derecho de la Universidad del Rosario. Profesor de cátedra de la misma institución y asesor en la Cámara de Representantes del Congreso de la República de Colombia. Exmiembro de la clínica jurídica Grupo de Acciones Públicas (GAP). Correo electrónico: sebastian.seniors@urosario.edu.co

en derechos ambientales a partir del contexto nacional. 3.3. La incidencia en el proceso de ratificación del Acuerdo de Escazú. Conclusiones. Referencias.

Resumen: Uno de los desafíos sociales más importantes del siglo XXI es lograr la consolidación de los sistemas democráticos. La democratización del Estado y de la sociedad pasa también por la formación y el empoderamiento ciudadano en todos los niveles. En ese sentido, las clínicas jurídicas han servido como una plataforma de lucha por la democracia y han abanderado el fortalecimiento del Estado social de derecho. Lo anterior es particularmente relevante para los temas ambientales, pues a través de la democracia se concibe una nueva forma de relacionamiento con la naturaleza, y se ha buscado la garantía del derecho al ambiente sano y al desarrollo sostenible. Con base en lo anterior, este texto busca ubicar la noción de democracia ambiental, y sus pilares, como una alternativa para la estructuración de casos en el marco de la educación legal clínica y del litigio estratégico los cuales se han convertido en aliados naturales de esta. Muchos de los avances que se han logrado en los derechos de acceso a la información, participación y justicia ambientales se deben hoy a la solidaridad y trabajo de cientos de organizaciones en el mundo, entre las cuales se destacan las clínicas jurídicas al interior de las facultades de derecho, como el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario.

Palabras clave: educación legal clínica, litigio estratégico, democracia ambiental y Grupo de Acciones Públicas.

Abstract: One of the most important social challenges of the 21st century is to achieve the consolidation of democratic systems. The democratization of the State and society also involves training and empowering citizens at all levels. In this sense, legal clinics have served as a platform for the struggle for democracy

and have championed the strengthening of the social rule of law. This is particularly relevant for environmental issues, since through democracy a new form of relationship with nature is conceived, and the guarantee of the right to a healthy environment and sustainable development has been sought. Based on the above, this text seeks to locate the notion of environmental democracy, and its pillars, as an alternative for the structuring of cases in the framework of clinical legal education and strategic litigation, which have become natural allies of the same. Many of the advances that have been achieved in the rights of access to information, participation and justice in environmental issues, are due today to the solidarity and work of hundreds of organizations in the world, among which stand out the legal clinics within law schools such as the Public Actions Group of the Universidad del Rosario.

Keywords: clinical legal education, strategic litigation, environmental democracy and Public Actions Group.

Introducción

Uno de los desafíos sociales más importantes del siglo XXI es lograr la consolidación de los sistemas democráticos. En ese sentido, Colombia fue definida por su Constitución Política de 1991 como un Estado social de derecho con una institucionalidad democrática, participativa y pluralista, lo que ha sido respaldado de manera extensa a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional al referirse al carácter universal y expansivo del principio democrático. No obstante, a treinta años de la promulgación del texto constitucional, el camino de su implementación ha mostrado múltiples ataques por prácticas antidemocráticas de los gobiernos, que ponen en riesgo la libertad, la paz y el respeto de los derechos humanos.

La democratización del Estado y de la sociedad pasa también por la formación y el empoderamiento ciudadano en todos los niveles. En la educación superior, las facultades de derecho de las universidades han incorporado dentro de sus métodos de enseñanza la formación de jóvenes abogados que defiendan el marco jurídico implantado por la Carta Política a través de la educación legal clínica.

En ese sentido, las clínicas jurídicas han servido como una plataforma de lucha por la democracia y han abanderado el fortalecimiento del Estado social de derecho y de la participación a través del abordaje de casos emblemáticos que enfrentan injusticias y que buscan transformaciones sociales bajo el postulado de igualdad con especial énfasis en los grupos y personas en situación de vulnerabilidad. Para ello, se han valido de estrategias de distinta índole, incluida la jurídica, y han utilizado como base de sus litigios y argumentaciones conceptos políticos como el de democracia (Londoño, 2015).

Lo anterior es particularmente relevante para los temas ambientales, pues justamente a través de la democracia se concibe una nueva forma de relacionamiento con la naturaleza, y se ha buscado la garantía del derecho al ambiente sano y al desarrollo sostenible. Con base en lo anterior, este texto busca ubicar la noción de democracia ambiental, y sus pilares, como una alternativa para la estructuración de casos en el marco de la educación legal clínica —como modelo de enseñanza— y del litigio estratégico —como instrumento de incidencia—. Este capítulo parte de un propósito más general, que consiste en resaltar el análisis de los problemas y conflictos ambientales desde los derechos humanos y especialmente desde aquellos de carácter procedimental que componen el concepto de democracia ambiental,

como el acceso a la información, a la participación y a la justicia. Para ello, el texto se dividió en cuatro partes: la primera presenta las características generales del concepto de democracia ambiental; la segunda plantea una respuesta frente a la pregunta principal de investigación: ¿por qué es importante la democracia ambiental para la educación legal clínica y el litigio estratégico?; la tercera muestra el enfoque de la clínica jurídica Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario a partir de la creación del concepto de “caso de estructura abierta”; y la cuarta establece algunas conclusiones a partir de las lecciones aprendidas en el marco del proceso de enseñanza legal clínica desde los pilares de la democracia ambiental.

La metodología adoptada para la elaboración de este capítulo de investigación tiene naturaleza de revisión bibliográfica y observación documental, pues está basada en la investigación en libros, artículos y normas, así como también en materiales y documentos electrónicos extraídos de sitios oficiales y de organismos internacionales. Además, partió de la experiencia de varios años de trabajo de los autores como miembros de la clínica GAP y de su práctica del litigio de alto impacto en casos reales en la última década. En ese sentido, se analizan los conceptos y teorías recogidas en las referencias escogidas, a la luz de los casos y experiencias educativas de la clínica.

1. ¿Qué es la democracia ambiental?

La democracia es la columna vertebral de la mayoría de los sistemas políticos latinoamericanos contemporáneos. Este concepto ha sido plasmado en los diferentes textos constitucionales de la región y tiene múltiples implicaciones jurídicas. A través de la democracia el pueblo se

convierte en la fuente del poder soberano y es el origen del poder público que ejerce de forma directa o por medio de sus representantes para crear el marco jurídico que rige a todas las instituciones y actores públicos y privados. A través de la democracia, las decisiones se construyen de manera amplia y compartida entre los ciudadanos¹. En el caso de Colombia, además de lo anterior, el concepto de democracia se asocia no solo con el ejercicio del régimen electoral, sino también con el concepto de participación en su doble naturaleza: como principio y como derecho. De esta manera, se implantó el modelo de democracia participativa. Esta sirve de base para establecer y legitimar las reglas y procedimientos para la toma de decisiones públicas, reconocer y proteger derechos individuales y colectivos, y lograr control y vigilancia al ejercicio de la función pública (Corte Constitucional de Colombia, 2015).

No obstante, la Constitución Política de 1991 no limitó el principio democrático solo al ámbito político del régimen electoral tradicional, sino que lo hizo extensivo a múltiples esferas sociales de la vida nacional, como los asuntos ambientales (Corte Constitucional de Colombia, 2016). Determinó que la democracia se manifiesta en diversos espacios y uno de ellos es aquel en donde se toman las decisiones sobre la protección de la biodiversidad, el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, la gestión de los ecosistemas y los derechos humanos sustanciales ligados

¹ En Colombia, las personas extranjeras al cumplir ciertos requisitos pueden participar en elecciones locales. Además, pueden dar inicio a otros mecanismos de participación administrativa, como el derecho de petición, y algunas acciones judiciales constitucionales, como la tutela, las acciones populares y las acciones de cumplimiento.

a la garantía del ambiente sano, como la vida, la salud, la vivienda y el trabajo, entre otros.

De esta forma, la democracia adquiere una vertiente adicional que es la ambiental, y es allí donde surge el término “democracia ambiental” que se encuentra basado en el principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992² y que parte de la premisa de que la mejor manera de abordar las cuestiones ambientales es con la participación de las personas, de manera informada y con mecanismos de justicia preventiva o restaurativa en los niveles locales, regionales, nacionales e internacionales (Rodríguez, 2021). Así, es posible afirmar que la democracia ambiental es un nuevo tipo de democracia.

El concepto de democracia ambiental está fundamentado sobre tres derechos humanos que han sido reconocidos en varios tratados internacionales desde la Declaración Universal de Derechos Humanos y que han sido denominados por la doctrina como “derechos procedimentales”, pues incorporan una serie de etapas, fases y pasos para su materialización. Adicionalmente, estos derechos facilitan y sirven de instrumento para la protección de los derechos sustanciales previamente mencionados.

La democracia ambiental ha sido desarrollada principalmente por dos tratados regionales a saber: i) el convenio sobre el acceso a la información, la participación del público

² Si bien esta Declaración no tiene fuerza vinculante, sus 27 principios sirvieron como base del fenómeno de “enverdecimiento” de las constituciones, de las instituciones y de las legislaciones a nivel global. Su contenido también fue la pauta de orientación del derecho internacional ambiental. En Colombia, fue incorporada a través de la Ley 99 de 1993.

en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, hecho en Aarhus (Dinamarca) el 25 de junio de 1998 y, ii) el acuerdo regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú (Costa Rica) el 4 de marzo de 2018. Este último incorpora como elemento novedoso una disposición específica para la protección de las personas defensoras del ambiente y la generación de entornos seguros y propicios para que puedan desarrollar su labor.

Estos instrumentos internacionales vinculantes³, que tienen veinte años de diferencia, se han convertido en una respuesta jurídica frente a la crisis ecológica con el fin de frenar la degradación ambiental, la pérdida de la biodiversidad y luchar contra el cambio climático, entre otros grandes problemas de la agenda ambiental. Pero además han sido fundamentales para resaltar el estrecho vínculo que existe entre la protección del ambiente y los derechos humanos (Parola, 2017).

La democracia ambiental también se expresa a través de canales conocidos como mecanismos o instancias en los cuales las personas buscan incidir en las decisiones ambientales. Así mismo, se integra en complejos diseños normativos e institucionales que permiten determinar

³ El Acuerdo de Escazú entró en vigor el 22 de abril de 2021 con doce ratificaciones. A la fecha de publicación de este capítulo, Colombia se encontraba adelantando el proceso interno de ratificación para hacerse Estado Parte y asumir las obligaciones contenidas en el mismo. Para ello, se requiere de su aprobación a través de una ley expedida por el Congreso de la República, de una sentencia de constitucionalidad proferida por la Corte Constitucional y del depósito del instrumento de ratificación por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores en la secretaría del tratado.

quiénes son los actores activos y pasivos de los derechos de acceso a la información, a la participación y a la justicia en asuntos ambientales, de qué manera se involucran y cuándo deben o pueden hacerlo. En este panorama, los ciudadanos contribuyen con sus ideas y conocimientos de manera general en la elaboración, revisión o sustitución de políticas, planes o normas, y, de manera particular, en la aprobación, actualización o suspensión de autorizaciones, permisos y licencias de obras, proyectos y actividades de desarrollo en relación con el ambiente y los derechos humanos.

Además de la Constitución de 1991, en Colombia la Ley 99 de 1993, los artículos 32 y 33 de la Ley 489 de 1998, el artículo 78 de la Ley 1474 de 2011 y la Ley 1712 de 2014, conocida como la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Nacional, establecen la obligación del Estado de atender al principio de la democracia participativa en el ejercicio de sus funciones. Ahora bien, el reconocimiento y consagración de los derechos de acceso a la información y participación en materia ambiental resulta insuficiente si no se complementa con mecanismos administrativos, judiciales y políticos que permitan hacerlos exigibles, bien sea ante autoridades administrativas o judiciales.

Claramente, la creación o disposición de estas garantías en los ordenamientos internos e internacionales representa un avance, pero el reto consiste en materializarlos, siendo necesario para lograr tal objetivo la eficacia de procedimientos y procesos que conlleven consigo el derecho de acceso a la justicia ambiental, entendida como la estrategia jurídica, judicial o no, que puede realizar cualquier persona o colectivo en defensa del ambiente (Valencia, 2013).

En las discusiones democráticas también es importante resaltar los actores que la hacen posible. La democracia participativa reviste al ciudadano de un rol protagónico en la gestión pública y las constituciones y las normas nacionales lo dotan de acciones judiciales y mecanismos directos e indirectos para enfrentar arbitrariedades estatales (Muñoz Ávila *et al.*, 2018). La democracia ambiental se construye sobre un nuevo concepto de ciudadanía donde las personas tienen derechos, pero también deberes con la naturaleza y las generaciones futuras. Por tanto, la democracia ambiental reconoce el papel de un “ciudadano ambiental y ecológico” que avanza individual o grupalmente desde la reivindicación de los intereses individuales hacia los colectivos (Parola, 2017). En esta última, se encuentran por ejemplo las organizaciones de la sociedad civil, la academia y las clínicas jurídicas, y se resaltan especialmente las alianzas que se generan entre ellas y los logros que han obtenido al unirse.

2. ¿Por qué es importante la democracia ambiental para el litigio estratégico y la educación legal clínica?

Como se explicó en el apartado anterior, para la implementación de una democracia ambiental efectiva se requiere de un ordenamiento jurídico que permita el ejercicio de los derechos de acceso, como información y participación, así como de una política pública y acciones institucionales que hagan efectivas las garantías de la justicia en todos los espacios en los que se vean involucrados recursos naturales o intereses ambientales.

Sin embargo, no son pocas las ocasiones en las que los sistemas estatales no responden de manera adecuada a las

exigencias de las personas o comunidades frente a asuntos ambientales, así como no son pocos los momentos en los que los actores, públicos o privados, desconocen las garantías democráticas que legitiman y permiten el actuar de la ciudadanía en conflictos de naturaleza ambiental. Lo anterior es especialmente evidente en el caso colombiano, donde se presenta una altísima conflictividad ambiental y asesinato de líderes ambientales y defensores del ambiente (Global Witness, 2021), siendo el primer país en el globo con más homicidios de este tipo denunciados y evidenciados.

Frente a esto, los Estados están llamados a adoptar mecanismos que permitan hacer efectivas las garantías propias de la democracia ambiental y el acceso a los derechos que de esta se desprenden. Dichos mecanismos han sido clasificados, desde una perspectiva institucional, como administrativos, judiciales o políticos, sin perjuicio de la existencia de otros medios no institucionales, propios de la sociedad civil, que permiten llevar a cabo una defensa del ambiente y los derechos ambientales, como pueden ser las estrategias en medios de comunicación y redes sociales.

Ahora bien, la posibilidad que tienen las personas para desarrollar estrategias creativas o innovadoras que permitan la defensa del ambiente no obsta para que los Estados no garanticen mecanismos idóneos de protección de tales derechos. Ello, por ser esta una obligación que se desprende de los ordenamientos internos de los Estados mismos, como pasa en el caso colombiano, cuya Constitución Política y leyes se comprometen a permitir el ejercicio de acciones, administrativas, judiciales y políticas, en defensa de los derechos legales y constitucionales de carácter interno, así como una obligación internacional que se funda en el derecho humano a la tutela jurisdiccional efectiva,

consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en los artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

No obstante, tales obligaciones internas e internacionales no han sido suficientes para evitar el surgimiento de barreras que permitan el acceso a los derechos y garantías que se desprenden de la democracia ambiental. Dichas barreras pueden ser de diferentes tipos o naturaleza, como lo ha diagnosticado la Cepal (2013), y fundarse en falta de marcos legales, en la dificultad de las comunidades para comprender contenidos técnicos, la falta de acceso a canales de comunicación o tecnologías de la información, los costos, la exposición al riesgo o, simplemente, la ausencia absoluta de expectativas frente a la participación o el ejercicio de mecanismos de protección, en razón a las múltiples decepciones del pasado (Cepal, 2013).

Así mismo, la práctica e intentos de diversas personas o comunidades por ejercer sus derechos de acceso a la información, participación y justicia ambiental han permitido identificar otros obstáculos que, en muchas ocasiones, “se convierten en barreras infranqueables para los particulares y las organizaciones sociales” (Valencia, 2013, p. 128). Entre estos, se observan limitaciones de tipo político o económico, o aquellas que se desprenden de la dificultad que implica para las personas del común cumplir con los requisitos formales propios de los procedimientos administrativos o procesos judiciales. También se evidencia, como lo ha diagnosticado Valencia (2013), en el reto que implica para las autoridades reconocer los saberes tradicionales o cotidianos que comunidades o ciudadanos tienen sobre determinadas problemáticas ambientales, en virtud de su conocimiento y vivencia sobre el territorio. Frente a esto,

surgen instrumentos jurídicos y extrajurídicos que buscan garantizar el acceso a la justicia ambiental, permitiendo que cualquier persona, colectivo o comunidad pueda actuar en defensa del medio ambiente, los ecosistemas o recursos naturales (Valencia, 2013), o con la pretensión de que se garanticen sus derechos de acceso a la información y participación, como garantías propias de la democracia ambiental.

Sin duda, uno de los medios extrajurídicos que ha permitido romper algunas de estas barreras y avanzar en la protección y defensa de las garantías que se desprenden de la democracia ambiental ha sido el litigio estratégico realizado por organizaciones no gubernamentales y grupos adscritos a instituciones universitarias, como lo son las clínicas jurídicas. Ello, porque estas organizaciones ejercen el litigio estratégico en favor de personas y comunidades que, en principio, no pueden hacerlo por sí mismas en razón a los obstáculos previamente enunciados. En ese sentido, i) brindan la asesoría jurídica necesaria para poner en marcha los mecanismos administrativos, judiciales o políticos requeridos para obtener determinada pretensión ambiental, ii) dan acceso a los medios tecnológicos o de información necesarios para conocer determinada problemática, iii) ofrecen educación jurídica ambiental y iv) traducen los saberes o conocimientos tradicionales de comunidades y colectivos en el lenguaje requerido por autoridades administrativas y judiciales, entre otros servicios, que son, en la mayoría de casos, completamente gratuitos y fundados en la solidaridad.

Ahora bien, el litigio estratégico implica el desarrollo de acciones jurídicas y extrajurídicas que tienen como fin modificar determinada institución, política pública

o comportamiento estructural, que lleva consigo la intervención de múltiples actores, violaciones sistemáticas o constantes de derechos humanos y pretensiones que implican una transformación continua y prolongada de una situación que excede la afectación individual y se manifiesta en colectivos enteros (Londoño, 2015). En ese sentido, puede implicar el uso de estrategias variadas, como acciones administrativas, acciones judiciales, acciones políticas, estrategias en medios de comunicación y redes sociales, así como la intervención de profesionales de diversas disciplinas diferentes al derecho. Así mismo, busca que los jueces y tribunales asuman la función de controlar las políticas públicas, en particular cuando estas desconocen garantías constitucionales o derechos humanos, de manera que a través del ejercicio de acciones en derecho se logren aportes sustantivos y que transformen la sociedad (González, 2002), solucionen determinada falencia de la política pública o generen un cambio estructural o institucional.

En similar visión, la reforma a la ley de consultorios jurídicos aprobada en 2021 por el Congreso de la República de Colombia⁴ definió por primera vez el concepto de litigio estratégico en el ordenamiento interno colombiano, indicando en el parágrafo 1 del artículo 6.º de dicha normativa que

⁴ Esto quedó consignado en la Ley 2113 de 2021, que tiene entre sus objetivos promover el acceso a la justicia a través de la prestación de servicios de litigio estratégico de interés público en los consultorios jurídicos. Dicho servicio, como lo dispone la ley, irá dirigido a sujetos de especial protección constitucional, personas naturales que carezcan de recursos económicos o grupos en situación de indefensión.

se entiende por litigio estratégico de interés público las acciones jurídicas encaminadas a lograr un efecto significativo en las políticas públicas, la legislación y la sociedad civil, a través de la garantía de los derechos. El litigio estratégico de interés público lo podrán adelantar los consultorios jurídicos mediante el empleo del modelo pedagógico de las clínicas jurídicas o el desarrollo de otras estrategias pedagógicas que promuevan la integración entre la investigación aplicada y el desarrollo de acciones jurídicas para lograr un resultado de alto impacto social.

Es decir, dicho litigio estratégico, como se dijo previamente, se ha convertido en un medio de acción de las clínicas jurídicas y el movimiento legal clínico en favor de personas y comunidades que carecen de los medios o capacidades para lograr la defensa del ambiente o la garantía de sus derechos de acceso a la información, participación y justicia ambiental, u otros intereses públicos. Al tiempo, este escenario se presta para consolidar la formación jurídica y ética de los estudiantes de derecho, al permitirles aprender haciendo, defender el ambiente y ayudar a romper las barreras de acceso a la democracia ambiental que sufren múltiples personas y colectivos.

Sin duda, hoy los escenarios de democracia ambiental, los mecanismos de acceso a la información, participación y justicia, constituyen un espacio fundamental para el desarrollo del litigio estratégico y el fortalecimiento del movimiento legal clínico, en la medida en que crean herramientas jurídicas que permiten el desarrollo de los fines de estos dos últimos. Esto se evidencia en que muchas de las acciones administrativas, judiciales y políticas, que hoy se

implementan como estrategias en los litigios estructurales, han nacido como garantía de dicha democracia ambiental, como sucede con las acciones populares en el escenario colombiano. Así mismo, estos mecanismos de defensa del ambiente tienen como postulado el acceso amplio y participativo, permitiendo el ejercicio de estos por parte de cualquier actor, haciendo posible su interposición por parte de estudiantes de derecho y organizaciones como las clínicas jurídicas.

En ese sentido, se convierten en espacios que, de acuerdo con Murcia y Londoño (2015), permiten a los estudiantes: i) desarrollar un espacio de formación integral que promueve la dimensión intelectual, física, ética y en valores, entre otras, en medio de un ejercicio de responsabilidad social en favor de ambiente, personas y comunidades que puedan estar afectados; ii) generar un aprendizaje activo, que les permite conocer la problemática ambiental, reflexionar sobre esta y promover soluciones jurídicas o extrajurídicas, en el marco de un ejercicio de litigio estratégico; iii) hacer un proceso de aprendizaje constructivo, que les posibilite tomar sus conocimientos previos en materia ambiental, aplicarlos en un contexto específico y llenar los vacíos que puedan ser detectados; iv) desarrollar un proceso de aprendizaje autorregulado, con acompañamiento y retroalimentación de docentes, pero en el que pueden autoevaluar su proceso y resultados jurídicos; v) tener un aprendizaje significativo, que le da sentido a lo que aprenden, al conectarlo con situaciones y experiencias reales en materia ambiental; y vi) producir un aprendizaje servicio, con fuerte acción comunitaria y ejercicio de acciones de responsabilidad social en favor

del ambiente y comunidades limitadas en su acceso a la información, participación y justicia ambiental.

Igualmente, el litigio estratégico y las clínicas jurídicas prestan un servicio en favor de la democracia ambiental, al constituirse como espacios que permiten romper las fallas estructurales, institucionales y de política pública que hoy generan barreras de acceso a dichos mecanismos de participación para las personas y comunidades en general, como se planteó unas páginas atrás. Que estudiantes de derecho puedan asesorar, acompañar y defender los derechos del ambiente y de acceso a la democracia ambiental de personas y colectivos que carecen de los medios o capacidades para hacerlo por sí mismos, les permite a estos mejorar su formación al tiempo que prestan un servicio esencial para la garantía de dicha democracia ambiental. Así también, que estos casos se conviertan en oportunidades para plantear y exigir transformaciones en las instituciones y políticas públicas, a través de acciones de litigio estratégico, conduce al mediano y largo plazo la protección del ambiente y la mejora de las condiciones y garantías necesarias para el ejercicio de los derechos propios de la democracia ambiental.

3. El enfoque del Grupo de Acciones Públicas: el caso de estructura abierta o caso sombrilla

Para la incorporación de la democracia ambiental al interior del GAP, la clínica jurídica ha diseñado una noción —que aún se encuentra en construcción— en el marco de la educación legal clínica que se denomina “caso de estructura abierta” o “caso sombrilla”, en el cual, a partir de la identificación y priorización de un tema importante en la agenda de la clínica, se incluyen distintas iniciativas

o actividades de litigio estratégico en donde todas apuntan hacia el logro de un mismo objetivo. Este último puede ser a partir de un concepto abstracto, como la democracia ambiental, o puede ser una situación concreta como un proyecto particular. Se diferencia de un caso tradicional en que es atemporal, lo que significa que no tiene una fecha de cierre, sino que se fortalece y transforma en la medida en que surge la necesidad de incluir nuevas estrategias porque el tema así lo exige, pero este tipo de casos son más dinámicos que los convencionales.

Sin embargo, la selección del tema tiene un requisito y es que debe estar priorizado o al menos incluido en la agenda de la clínica y articulado con su misión y visión. De otro lado, la atemporalidad del caso implica que varias generaciones de estudiantes pueden hacer parte del mismo y lo heredan de una a otra. Todas sus acciones están entrelazadas y articuladas, pues no se trata de cuestiones aleatorias, sino que están estrechamente relacionadas entre sí y que persiguen un fin idéntico. Se trata de un caso liderado por uno o varios profesores clínicos y que cuenta con la participación de un número plural de estudiantes que pueden ser parte de los distintos subgrupos de la clínica. El punto central de este caso es que la temática escogida como “sombriilla” permita desarrollar diferentes tipos de acciones de litigio estratégico, estructural o de alto impacto.

Desde 2016, el GAP eligió la defensa del ambiente sano en relación con las garantías de acceso a la información, participación y justicia ambiental, y de la protección de los derechos de las personas defensoras del ambiente que se desprenden del concepto de democracia ambiental, como su experiencia piloto de caso de estructura abierta, a partir de diferentes mecanismos, jurídicos y no jurídicos,

que enmarcan al menos tres tipos de estrategias, como se presenta a continuación.

3.1. La formación y el empoderamiento juvenil regional en derechos ambientales

Esta estrategia parte de la crisis ambiental, bien sea por las dificultades asociadas a la falta de acceso a la información y participación, o por la degradación y daño de ecosistemas o indebido aprovechamiento de los recursos naturales, que se origina en el desconocimiento que tienen las comunidades y personas de los territorios de aquellos derechos y mecanismos que componen el listado de garantías propias de una democracia ambiental. Por ello, el GAP se ha comprometido con los procesos pedagógicos que permiten el empoderamiento de jóvenes, mujeres y afrodescendientes líderes, de sus propios derechos y de los de las comunidades a las que pertenecen, exaltando así el valor de la educación ambiental y generando el conocimiento que les permita por sí mismos ejercer los mecanismos de protección y aplicar las estrategias necesarias para transformar sus realidades y superar los conflictos ambientales locales y regionales en los que se ven inmersas.

Muestra de ello es Raíces, “Red de jóvenes por la democracia ambiental en las regiones de Colombia”, que es una red construida en 2020 por y para jóvenes de las regiones de Colombia, especialmente conformada por miembros de comunidades étnicas, campesinas, y de regiones apartadas de las principales ciudades del país. En esta red, los y las jóvenes aprenden herramientas y conceptos jurídicos para la defensa del ambiente y el interés público en sus territorios con profesores y estudiantes del GAP, fortalecen sus habilidades de liderazgo y socioemocionales y comparten

sus conocimientos y experiencias. Esta red ha contado con financiación nacional e internacional para su realización.

3.2. La investigación en derechos ambientales a partir del contexto nacional

Esta estrategia se desarrolló en el marco de la Alianza de Clínicas Jurídicas Ambientales⁵ y con el auspicio de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, en donde el GAP coelaboró un informe de análisis y propuestas para la protección de los defensores y defensoras ambientales en Colombia debido a que estas personas enfrentan mayores peligros en el país que en cualquier otro lugar del mundo y que la región es la más mortal para este tipo de defensa. En 2020 hubo 65 homicidios de personas defensoras de derechos humanos en asuntos ambientales (Global Witness, 2021).

Esta iniciativa permitió realizar un ejercicio investigativo al interior de la clínica en el que participaron profesoras y estudiantes en la estructuración del contenido, la búsqueda de fuentes primarias y secundarias y en la redacción del texto final, que es parte de un informe más robusto del que forman parte otros países latinoamericanos. Esta parte del caso de estructura abierta también se

⁵ La Alianza de Clínicas Jurídicas Ambientales de Latinoamérica y el Caribe se encuentra conformada por equipos de estudiantes y egresados, acompañados de docentes de distintas facultades de derecho de las universidades de la región, que desarrollan casos reales de interés público relacionados a la defensa del medio ambiente. La Alianza tiene el objetivo de impulsar la educación clínica en materia ambiental y, de ese modo, fortalecer la formación de estudiantes de derecho en la protección del medio ambiente. También busca impulsar la sostenibilidad de las actividades económicas y la mejora de la regulación ambiental en el ámbito internacional y nacional. Ver más información en <https://alianzadeclinicasambientales.com/quienes-somos/>

nutrió de la experiencia en investigación en la Facultad de Jurisprudencia de las profesoras que participaron y de los testimonios y entrevistas con líderes y lideresas ambientales de otros casos de litigio estratégico de la clínica. Fue una experiencia en donde los estudiantes tuvieron la oportunidad de fortalecer sus competencias investigativas y escritas, y de trabajar con estudiantes y profesores de otra clínica colombiana y de clínicas de otros países en el marco de la democracia ambiental.

3.3. La incidencia en el proceso de ratificación del Acuerdo de Escazú

Dentro de los mecanismos que se pueden utilizar en el marco del litigio estratégico están los de naturaleza política. En Colombia, el ordenamiento dispone de una gran variedad de estos, que son, en principio, de naturaleza constitucional. En ese sentido, la Constitución Política dispone que la ciudadanía puede iniciar referendos, iniciativas legislativas y cabildos abiertos, entre otras herramientas de incidencia política. En el marco de este ejercicio de incidencia política, la Clínica Jurídica inició un trabajo dirigido a la ratificación del Acuerdo de Escazú, en un momento en el que aún no había sido firmado por el Estado colombiano. Como parte de esta acción, se participó, junto a otras organizaciones ambientales y universidades de la Conversación Nacional convocada por la Presidencia de la República a finales de 2019, con motivo de las protestas sociales que se vivían en ese momento en Colombia y que, entre sus muchas peticiones, reclamaban por la defensa de los derechos de las personas defensoras del ambiente y la ratificación del Acuerdo de Escazú. Como resultado de ese ejercicio, el Gobierno colombiano firmó el acuerdo y

presentó al Congreso de la República la ley aprobatoria del tratado, último paso necesario para su efectiva ratificación.

Ahora bien, la Ley 5 de 1992, cuyo objeto es regular la organización y funcionamiento del Congreso de la República, así como establecer el procedimiento de iniciativa, trámite y aprobación de las leyes y actos legislativos, desarrolla espacios y mecanismos que permiten a la ciudadanía intervenir en el trabajo del legislativo. En consecuencia, los artículos 230 y 231 de la mencionada ley precisan que toda persona, natural o jurídica, podrá presentar observaciones verbales o escritas sobre cualquier proyecto de ley o de acto legislativo.

En el marco de tal habilitación, el GAP, junto con aliados estratégicos como la Alianza por el Acuerdo de Escazú en Colombia desarrolló durante el último año una serie de intervenciones escritas y verbales dirigidas a las Comisiones Segundas Constitucionales de Senado y Cámara de Representantes, así como a sus congresistas miembros, pidiendo por la aprobación de la ley del Acuerdo de Escazú. Así mismo, la clínica, en asocio con la Especialización y Maestría en Derecho y Gestión Ambiental y el Observatorio Legislativo de la Universidad del Rosario, organizaron espacios de información y discusión sobre los beneficios del tratado, a los que fueron invitados miembros de la sociedad civil y del Congreso de la República.

Sin perjuicio de que el proyecto no haya sido aprobado en la legislatura 2020-2021, ante la ausencia de debate⁶ por parte de las Comisiones Segundas Constitucionales en ese

⁶ Esto se debió a la negativa, por parte de las mesas directivas de las Comisiones Segundas conjuntas del Senado de la República y la Cámara de Representantes, de agendar dentro del orden del día las sesiones para

momento, este ejercicio permitió construir una serie de documentos que resaltan la importancia del Acuerdo de Escazú en el contexto colombiano, en especial para fortalecer el acceso a la información y participación ambiental, así como para garantizar la vida e integridad física de los líderes y defensores del ambiente. Así mismo, brindó a los estudiantes de la clínica la oportunidad de conocer y ejercer mecanismos de incidencia política en asocio con organizaciones nacionales e internacionales y actores de diversa naturaleza.

Conclusiones

La educación legal clínica y el litigio estratégico se han convertido en aliados naturales de la democracia ambiental. Muchos de los avances que se han logrado en los derechos de acceso a la información, participación y justicia ambiental, así como en protección del ambiente y de los ecosistemas, se deben hoy a la solidaridad y trabajo de cientos de organizaciones en el mundo, entre las cuales se destacan las clínicas jurídicas al interior de las facultades de derecho.

El GAP, en consonancia con el movimiento clínico latinoamericano, ha pretendido formar a los estudiantes de derecho, así como a las personas y comunidades que acceden como usuarios a los servicios de la clínica, en el ideal de la participación como “motor de una nueva esfera pública en la que se debaten temas que antes se reservaban para los funcionarios del Estado” (Londoño, 2003, 12). En ese sentido, todas las estrategias, determinadas

socializar el Acuerdo, anunciar el debate del proyecto de ley y darle su respectiva discusión.

en la construcción de todo litigio estratégico, parten del empoderamiento de la persona, comunidad o colectivo, como sujeto político que tiene la capacidad de participar, en el marco de una democracia ambiental, en el diseño, planeación, gestión y ejecución de toda política pública, decisión administrativa o judicial que lo afecte a sí mismo o a los bienes de interés público o ambiental.

Estas últimas, a través de diferentes estrategias jurídicas y no jurídicas, políticas, de medios de comunicación y redes sociales, pedagógicas y de empoderamiento de personas y comunidades, han logrado resultados estructurales y de alto impacto que tienen la vocación de transformar las realidades de los territorios, así como el comportamiento de las instituciones y la forma en que estas construyen y aplican la política pública. Así mismo, consiguen formar profesionales en derecho que reconocen la importancia de lo público y entienden su responsabilidad social frente a las problemáticas ambientales que aquejan a poblaciones que no cuentan con los medios y capacidades para defender sus derechos por sí mismas.

Sin duda, como lo explica Munévar (2013), la educación ambiental y la promoción de la participación no pueden ser tomados como una mera obligación legal o constitucional, sino como herramientas que permiten alcanzar casos exitosos en conflictos ambientales. El empoderamiento de las personas y comunidades, a través del conocimiento y la información, con la plena garantía de participación, no solo previene conflictos futuros, también permite avanzar en soluciones a conflictos del pasado y el presente. Las clínicas jurídicas deben continuar con su tarea de promover profundas propuestas de cambio y nuevas prácticas de

litigio que reivindiquen el sueño constitucional de 1991 y reduzcan la enorme distancia que existe entre las normas y la realidad cotidiana.

Referencias

- Cepal. (2013). Acceso a la información, participación y justicia en temas ambientales en América Latina y el Caribe: situación actual, perspectivas y ejemplos de buenas prácticas. Organización de Naciones Unidas.
- Corte Constitucional de Colombia. (2015). Sentencia T-445. M. P. Mauricio González Cuervo. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-150-15.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2016). Sentencia T-445. M. P. Jorge Iván Palacio Palacio. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2016/T-445-16.htm>
- Global Witness. (2021). Última Línea de Defensa. Recuperado de <https://www.globalwitness.org/es/last-line-defence-es/>
- González, F. (2002). “Algunas preguntas recurrentes en materia de acciones de interés público”. En F. González (Ed.), *Litigio y políticas públicas en derechos humanos* (pp. 9-39). Editorial Escuela de Derecho Universidad Diego Portales.
- Londoño, B. (2003). “Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia: retos y posibilidades de una nascente experiencia”. En F. González (Ed.), *Clínicas de interés público y enseñanza del derecho* (pp. 9-48). Editorial Escuela de Derecho Universidad Diego Portales.
- Londoño, B. (2015). *Educación legal clínica y litigio estratégico en Iberoamérica*. Editorial Universidad del Rosario.
- Murcia, P. y Londoño, B. (2015). “Avances en los lineamientos para la construcción de un modelo de educación

- legal clínica en América Latina”. En M. L. Torres, P. M. Iregui y S. Senior (Ed.), *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo pro bono* (pp. 1-18). Editorial Universidad del Rosario.
- Munévar, C. A. (2013). La incidencia de la educación jurídica ambiental y la participación, en la transformación del conflicto ambiental. *Jurídicas*, 10(1), 147-163.
- Muñoz-Ávila, L., Gutiérrez, G., Luna, G. y Castro, M. P. (2018). “El rol de las clínicas jurídicas en la consolidación de la justicia ambiental”. En G. Rodríguez (Ed.), *Justicia ambiental en Colombia. Una mirada desde el acceso a la información y a la participación* (pp. 143-165). Editorial Ibáñez.
- OEA. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos–Pacto de San José.
- ONU. (1966). Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.
- Parola, G. (2017). *Democracia Ambiental Global. Direitos e deveres para uma nova cidadania*. Agora 21 Editora.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 5 de 1992.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 99 de 1993.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 489 de 1998.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 1474 de 2011.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 1712 de 2014.
- República de Colombia. Congreso de la República. Ley 2113 de 2021.
- República de Colombia. Constitución Política de Colombia de 1991.

- Rodríguez, G. (2021). *Yo participo, tú participas, otros deciden: la participación ambiental en Colombia*. Friedrich-Ebert-Stiftung en Colombia (Fescol).
- Valencia, J. G. (2013). Los obstáculos y retos para la eficacia del acceso a la justicia ambiental. *Jurídicas*, 10(1), 123-146.

La reivindicación del pueblo raizal por medio de una alianza con el GAP: caso “Spa Providence”

Anamaría Sánchez Quintero*
Nicolás Barón González**

Sumario: Introducción. 1. Experiencia del GAP y comunidad raizal. 2. La comunidad raizal y su relación con el turismo. 3. El caso “Spa Providence”. 3.1. Descripción. 3.2. Rol del GAP. 3.3. Resultados. 4. Reflexiones finales. 4.1. Obligación de realizar una consulta previa. 4.2. Reivindicación del pueblo raizal. 4.3. Importancia de las clínicas jurídicas en los territorios. Referencias.

* Abogada de la Universidad del Rosario con Maestría (LL. M.) en Derechos Humanos y Derecho Humanitario de American University Washington College of Law. Directora general de la Fundación Probono Colombia y Supervisora del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. Correo electrónico: anamaria.sanchez@urosario.edu.co

** Estudiante de último semestre de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. Miembro actual del Grupo de Acciones Públicas y de la Clínica Jurídica de Movilidad Humana Transfronteriza. Correo electrónico: nicolas.barong@urosario.edu.co

Resumen: Una de las muchas novedades que trajo consigo la Constitución de Colombia de 1991 fue la inclusión del pluralismo de identidades culturales a través del reconocimiento de comunidades étnicas. Sin embargo, se ha visto cómo a lo largo de los años estas han sido olvidadas por el Estado y, como consecuencia de lo anterior, se han vulnerado sus derechos y garantías protegidas en el papel. Particularmente, la comunidad raizal ha sido discriminada e invisibilizada reiteradamente, debido a una desmemoria histórica con su pueblo y el territorio de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Así, el Grupo de Acciones Públicas (GAP) realizó una alianza con el pueblo raizal a través de la Veeduría Old Providence, que tuvo como objetivo su reivindicación, por medio de una constante lucha por la defensa del interés público. A partir de dicha alianza, se configuró el caso “Spa Providence” como una oportunidad de litigio estratégico encaminada a garantizar los derechos a la consulta previa y a la integridad cultural, del que son titulares los pueblos étnicos.

Palabras clave: acción de tutela, comunidad raizal, consulta previa, Providencia, San Andrés, Spa Providence, territorio, turismo.

Abstract: One of the many new developments brought about by the 1991 Constitution of Colombia was the inclusion of pluralism of cultural identities through the recognition of ethnic communities. However, it has been seen that over the years these have been forgotten by the State and, as a result, their rights and guarantees protected on paper have been violated. In particular, the Raizal community has been repeatedly discriminated against and invisibilized, owing to historical dismemory with its people and the territory of San Andrés, Providencia and Santa Catalina. Thus, the Public Actions Group (GAP) made an alliance with the Raizal people through the Old Providence Veeduría, which aimed at its claim, through a constant struggle for the defense

of the public interest. From this alliance, the “Spa Providence” case was shaped as an opportunity for strategic litigation aimed at guaranteeing the rights to prior consultation and cultural integrity, of which ethnic peoples are the holders.

Keywords: tutela action, raizal community, prior consultation, Providencia, San Andrés, Spa Providence, territory, tourism.

Introducción

El pueblo raizal del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es una comunidad étnica ancestral que ha sido históricamente discriminada e invisibilizada por el Estado colombiano. En la lucha por el reconocimiento de sus derechos étnicos, el Grupo de Acciones Públicas (GAP), desde la perspectiva de la educación legal clínica y el litigio estratégico, entabló una alianza con el pueblo raizal para trabajar de la mano en la defensa del interés público.

Producto de esta alianza, el GAP y la comunidad raizal lograron que en el caso Spa Providence la Corte Constitucional reconociera por primera vez que este pueblo étnico es titular del derecho a la consulta previa y que los proyectos turísticos que se desarrollen en su territorio ancestral deben ser consultados para ser armónicos con su cosmovisión y sus prioridades para el desarrollo. Para exponer este caso, en primer lugar, haremos mención a la experiencia del GAP frente al caso en esta alianza estratégica; posteriormente describiremos a profundidad el caso del Spa Providence; y, por último, desarrollaremos unas reflexiones finales.

1. Experiencia del GAP y la comunidad raizal

El Grupo de Acciones Públicas ha prestado asesoría jurídica en diversas problemáticas que presenta la comunidad

del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, especialmente en asuntos relacionados con la protección de derecho a un medio ambiente sano, el cual se encuentra amenazado de manera constante por actividades económicas como el turismo y la explotación de recursos naturales. Así, en 2004 la clínica asesoró el caso “Magic Garden”, que buscaba la protección de los derechos colectivos al ambiente sano, el equilibrio ecológico y la salubridad pública, entre otros, por las malas condiciones en que se encontraba el botadero de basuras de la isla de San Andrés (Pérez *et al.*, 2017). Igualmente, en 2011 el GAP coadyuvó una acción popular que buscaba la protección de la Reserva de la Biósfera Seaflower, ante la inminente amenaza que representaba la adjudicación de títulos para la exploración de hidrocarburos en este ecosistema tan frágil (Torres *et al.*, 2019).

Fue precisamente por este objetivo común de proteger el medio ambiente que la clínica entabló relaciones con la Veeduría Cívica Old Providence, una organización social raizal¹ que vela por la protección de los derechos de este pueblo étnico y por la protección del territorio ancestral y la riqueza ambiental que lo caracteriza. Producto de esta alianza, la clínica ha creado una relación constante con el pueblo étnico raizal, un grupo étnico de origen anglo-africano que tiene una lengua, cultura, historia y ancestros propios y diferenciados del resto de los colombianos, razón por la cual el Estado les ha otorgado una protección como grupo étnico diferenciado (Corte Constitucional, 2014).

¹ La Veeduría Cívica Old Providence es una organización que fue creada hace aproximadamente cuarenta años por líderes y lideresas del pueblo raizal que tienen una misión permanente.

El GAP y esta veeduría han trabajado en la defensa del medio ambiente en casos que buscan, a través del litigio estratégico, mitigar el impacto ambiental de las construcciones turísticas en el ecosistema de este archipiélago y empoderar al pueblo raizal en la protección de sus derechos étnicos y colectivos. Esta relación ha cristalizado uno de los postulados del litigio estratégico y la educación legal clínica, referente al establecimiento de alianzas estratégicas con organizaciones que compartan objetivos comunes al defender el interés público y que, al mismo tiempo, permitan el desarrollo de estrategias integrales que incluyan acciones judiciales, administrativas, pedagógicas, sociales, políticas y mediáticas (Londoño *et al.*, 2014). Específicamente, y como se detallará más adelante, a partir del caso “Spa Providence”, el GAP consolidó una alianza estratégica con la veeduría cívica Old Providence que impactó, por un lado, en el proceso educativo de los estudiantes de la clínica, y, por otro lado, en el empoderamiento de derechos y en la replicabilidad de las acciones de litigio estratégico por parte de la comunidad raizal.

2. La comunidad raizal y su relación con el turismo

La comunidad raizal ha habitado históricamente en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y los cayos de Alburquerque, Bolívar, Roncador, Quitasueño, Serranilla, Rose Cay, Haynes Cay, Cotton Cay y Johnny Cay. Este es un pueblo étnico diferenciado y descendiente de colonos europeos, esclavos africanos y pueblos caribeños, quienes formaron una identidad cultural propia, y quienes actualmente tienen rasgos culturales propios, como lo es la lengua creole, su religión, prácticas culturales, gastronomía y cosmovisión (Mow, 2005). Según los resultados

del censo nacional de población y vivienda realizado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), en un análisis comparativo entre el año 2005 y el 2018 de las personas que se autorreconocieron como raizales, hubo una reducción del 16,5%, pasando de 30 565 a 25 515 en el departamento (DANE, 2019).

En sus orígenes, las ocupaciones tradicionales del pueblo raizal se relacionaban con el trabajo de la madera y el comercio del coco. Sin embargo, el archipiélago sufrió una ola inmigratoria por las oportunidades comerciales de importación y venta de mercancías extranjeras, lo que llevó a un fuerte impacto cultural sobre las actividades económicas del pueblo (Robinson, 2013). Por lo anterior, hacia la década de 1960 los raizales fueron desplazados económicamente y a partir de entonces la actividad principal del archipiélago fue el turismo comercial. No obstante, hacia la década de 1990 hubo un cambio en la política de comercio exterior colombiana que hizo que el archipiélago perdiera la ventaja tributaria frente a las exportaciones, por lo que las actividades se trasladaron al turismo recreativo (Ministerio de Cultura, 2010).

No obstante, el desarrollo del turismo fue distinto en las islas de Providencia y Santa Catalina que en la isla de San Andrés. Por un lado, en San Andrés se implementó un turismo recreativo continental, sin consideración de las características ambientales de la isla o de las ocupaciones tradicionales y culturales de la población raizal, lo que llevó a un crecimiento económico descontrolado que dejó profundas secuelas en el medio ambiente y produjo fuertes conflictos interculturales y un desplazamiento de la población raizal a las islas de Providencia y Santa Catalina (Abello *et al.*, 2008). Por lo anterior, en estas dos últimas

islas se ha generado un rechazo frente a los megaproyectos hoteleros y turísticos continentales, el cual se ha traducido en la adopción de diferentes instrumentos que pretenden salvaguardar a la comunidad de los conflictos culturales que estos proyectos pueden causar. Ejemplo de esto es el Plan de Desarrollo Turístico, en el cual se lograron establecer pautas para el desarrollo del turismo sostenible ambiental y culturalmente, pues se promueven formas tradicionales de turismo, principalmente el ecoturismo y el turismo comunitario, en el que se logran preservar las costumbres y ocupaciones tradicionales del pueblo raizal (Peña, 2014).

Ahora bien, al consolidarse el turismo como una actividad económica estable en el archipiélago, el Gobierno Nacional y departamental han adoptado una serie de decisiones encaminadas a promover esta actividad en el territorio insular. Para el caso que se revisa en este artículo, vale la pena destacar que el Plan de Desarrollo 2012-2015 del municipio de Providencia y Santa Catalina estableció como objetivo “posicionar a Providencia y Santa Catalina como destino turístico sostenible, con atractivos diferenciales enfocados al ecoturismo alternativo, a la cultura, paisaje isleño, deportes náuticos y el buceo” (Municipio de Providencia y Santa Catalina, 2012). Para lo cual formuló un Plan Sectorial de Desarrollo del Turismo para un periodo de 12 años, que evidenció un interés gubernamental por armonizar el desarrollo económico a través del turismo con la protección del ambiente y la identidad cultural de las islas (Pérez *et al.*, 2017). No obstante, la materialización de esa armonía entre el turismo y la identidad cultural se ha visto obstaculizada por varios factores, como la falta de un reconocimiento formal del territorio ancestral del pueblo raizal.

La ausencia de titulación de una propiedad colectiva raizal responde a una tendencia en el ordenamiento jurídico a ignorar el valor cultural que tiene este pueblo étnico y a otorgar garantías para su preservación. A pesar de que la Constitución Política de Colombia y la jurisprudencia constitucional han reconocido esta identidad cultural, materialmente los raizales se han enfrentado a muchos obstáculos para ejercer sus derechos humanos como pueblo étnico, a diferencia de las otras etnias existentes en Colombia, como los pueblos indígenas y afrodescendientes (Torres, 2012). Por ejemplo, el ordenamiento jurídico colombiano ha desarrollado normas para el reconocimiento y titulación del territorio ancestral indígena (a través de la figura de resguardos indígenas) y afrodescendiente (a través de la figura de propiedad colectiva), y ha establecido mecanismos de participación y representación electoral para estos dos pueblos (a través de las curules en la Cámara de Representantes del Congreso), pero no ha adelantado ningún esfuerzo por proteger los derechos a la participación política y al territorio del pueblo raizal.

A pesar de esta ausencia normativa, el pueblo raizal ha acudido a mecanismos judiciales para proteger su territorio y armonizar el turismo, como su actividad económica principal, con su identidad cultural. En este escenario, la clínica jurídica ha jugado un rol fundamental al prestar asesoría jurídica y acompañamiento en el trámite de las acciones constitucionales interpuestas por la comunidad. Ejemplo de ello fue un caso asesorado por el GAP llamado “Deep Blue” en el cual, a través de una acción popular, se buscaba que la construcción de un proyecto turístico fuera respetuosa de las normas de construcción y preservación ambiental, y de las tradiciones turísticas del pueblo raizal

(Pérez *et al.*, 2017). Como se verá a continuación, el GAP también participó en la protección de los derechos del pueblo raizal ante la construcción y operación del proyecto turístico “Spa Providence”.

3. El caso “Spa Providence”

En esta sección del presente capítulo abordaremos a profundidad el caso “Spa Providence”, a través de: i) la descripción del caso; ii) el rol del GAP en este; y iii) los resultados obtenidos de las diferentes estrategias de litigio empleadas.

3.1. Descripción

A finales de 2013, la Veeduría Cívica Old Providence solicitó al GAP su acompañamiento en la interposición de una acción para la protección del ambiente y la integridad cultural, derechos que se veían amenazados por la construcción, por parte del Estado, de un proyecto turístico denominado “Spa Providence”.

Dicho proyecto fue impulsado por la Nación, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, y el Municipio de Providencia y Santa Catalina Islas, quienes acordaron, a través del Convenio Interadministrativo n.º 145 de 2011, unir sus esfuerzos para realizar los diseños arquitectónicos y técnicos de infraestructura turística del mismo. Cabe resaltar que este proyecto fue producto de una estrategia nacional de inversión en el archipiélago que se creó como un ejercicio de soberanía, tras el controversial fallo de la Corte Internacional de Justicia, en donde decidió el fondo del asunto concerniente a la delimitación marítima entre Nicaragua y Colombia (Corte Internacional de Justicia, 2012). Así, en 2013 se adoptó el “Programa San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, en el que se hizo énfasis

al proyecto “Spa Providence” (Presidencia de la República, 2013). Sumado a lo anterior, el Decreto 295 de 2013 asignó recursos del “Fondo de Promoción Turística para construir un Spa en la isla de Providencia” (Presidencia de la República, 2013).

En ese entonces, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo le consultó al Ministerio del Interior sobre la existencia y el registro de grupos étnicos en el lote “Providencia South West”, donde se iba a construir el proyecto turístico del “Spa Providence”, con la finalidad de determinar si era necesaria la realización de una consulta previa. Por ende, el 19 de mayo de 2011, el Ministerio del Interior respondió al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo que, en efecto, se registraban grupos étnicos pertenecientes a la comunidad raizal en el lote en el que se estaban llevando a cabo los proyectos. Además, afirmó que, según el DANE, los resultados del censo general realizado en 2005 en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina registraron un alto porcentaje de raizales, correspondiente a 30 565 en el archipiélago, por lo que era imprescindible solicitar por escrito la consulta a la comunidad.

A pesar de lo anterior, en septiembre de 2013, cuando la construcción del proyecto ya estaba adelantada, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo llevó a cabo una reunión de socialización sobre el proyecto “Spa Providence”, a la cual asistieron personas relacionadas con el proyecto, pero no las autoridades propias del pueblo raizal, y en donde se presentó un nuevo concepto del Ministerio del Interior que afirmaba que dicho proyecto no requería de consulta previa.

De esta forma, el Gobierno Nacional y las autoridades locales perdieron una oportunidad única para ejercer

soberanía de manera respetuosa con los derechos de los habitantes de la isla, así como para garantizar la participación real de la comunidad raizal en la promoción turística del archipiélago. En este sentido, el proyecto “Spa Providence” se perfilaba como una oportunidad para recuperar la relación del Estado con una comunidad étnica que se encontraba en el olvido, pues este proyecto buscaba precisamente el fortalecimiento de la actividad económica principal raizal. Pese a esto, el Gobierno no vio esta inversión como una oportunidad de trabajo conjunto con la comunidad, vulnerando sus derechos a la consulta previa y la integridad cultural, pues el proyecto fue llevado a cabo en el territorio ancestral de la comunidad raizal sin haberse realizado una consulta previa a este grupo étnico que permitiera armonizar dicha inversión con su cosmovisión y sus prioridades de desarrollo.

Después de un exhaustivo análisis de las posibles estrategias de litigio que podrían ser implementadas ante los hechos presentados en la isla de Providencia, el GAP y la comunidad raizal encontraron que, por tratarse de la vulneración de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política, en tratados internacionales y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la vía más acertada consistiría en la interposición de una acción de tutela contra el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, el municipio de Providencia y Santa Catalina Islas y, la Corporación Autónoma Regional–Coralina por la vulneración a la consulta previa a la integridad cultural de la comunidad raizal. Esto, fundamentado en el artículo 86 constitucional, que señala, entre otras cosas, que:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (Constitución Política de Colombia de 1991, art. 86)

En razón a lo anterior y considerando que quienes pueden promover la acción de tutela son los titulares de derechos fundamentales, la acción fue interpuesta a nombre propio por la ciudadana Zully Amparo Archbold Archbold, quien hace parte de la comunidad raizal y de la Veeduría Cívica Old Providence, pueblo afectado por el proyecto impulsado por los diferentes entes a nivel nacional y local mencionados.

Además de la vulneración a los derechos fundamentales mencionados, es importante destacar que el eje central del problema y la mayor preocupación del pueblo raizal era la implementación de proyectos turísticos que no fueran acordes con su cosmovisión, con el modelo de turismo sostenible y con las condiciones ambientales y el frágil ecosistema de la isla. Así, a pesar de que el proyecto buscaba fortalecer el turismo y en principio esto beneficiaba a la comunidad, las autoridades étnicas encontraron que existía una amenaza a su integridad cultural, si dicho fortalecimiento no se consultaba y se armonizaba con las prioridades de la comunidad y las condiciones ambientales de su territorio. Lo anterior, ya que la principal actividad económica del pueblo raizal de Providencia y Santa Catalina es el turismo enfocado en el desarrollo sostenible, entendido como una actividad

económica que permita el disfrute de los recursos naturales a las generaciones futuras; por lo que la comunidad se ha resistido a la introducción de proyectos de turismo masivo que tengan graves implicaciones en la explotación económica de su territorio, sus costumbres y su cultura.

En este sentido, en lugar de acudir a una acción popular, como se hizo en el caso “Deep Blue” mencionado anteriormente, y debido a que la construcción del proyecto “Spa Providence” involucraba la adopción de una decisión administrativa por parte de una autoridad pública, lo que habilitaba la realización de una consulta previa, se decidió por una acción idónea para proteger los derechos fundamentales a la consulta previa. En este sentido, en enero de 2014 se interpuso una acción de tutela ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés en primera instancia (Decreto 1382 de 2000, art. 1.º).

En esta acción se solicitó como medida provisional que se detuviera la construcción del proyecto “Spa Providence” hasta que se adelantara la consulta previa. Sumado a esto, se tuvieron como pretensiones: i) la tutela de los derechos fundamentales señalados; ii) la declaratoria de la responsabilidad de los entes demandados por la omisión de sus funciones legales y constitucionales; iii) la suspensión de las obras adelantadas del proyecto; iv) la realización efectiva del proceso de consulta previa con la participación activa de la comunidad raizal bajo sus usos y costumbres, como un proceso de carácter sustancial y no meramente procedimental; v) que se incluyera tal y como lo señalaba el proyecto a los habitantes nativos de la zona dentro del manejo y funcionamiento del complejo hotelero y turístico, y; vi) que se llevara a cabo, a responsabilidad del Ministerio de Interior, una capacitación a los integrantes de la

comunidad nativa raizal sobre la consulta previa y sobre su participación en el proyecto.

Sin embargo, el 30 de enero de 2014 el Tribunal resolvió en sentencia de primera instancia que la tutela interpuesta era improcedente, ya que consideró que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo había agotado todos los mecanismos necesarios, argumentando que, frente al proyecto en cuestión, no se requería del agotamiento de la consulta previa, debido a que este consistía en una política pública del Gobierno en materia del turismo que afectaría positivamente a la comunidad. Así, según el despacho, el Ministerio “actuó de manera adecuada para procurar que la comunidad conociera el contenido del proyecto [...], por consiguiente no se avizora ningún quebrantamiento a los derechos fundamentales alegados” (Tribunal Superior de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, 2014).

Además, el fallo de primera instancia sostiene que puede obviarse en este caso el proceso de consulta previa porque lo que se explota es un recurso turístico y no uno de recursos naturales. Específicamente, sostuvo el Tribunal que el proyecto no necesitaba consulta previa porque no generaba un impacto significativo en la comunidad.

Del pronunciamiento equivocado del Tribunal se evidencia uno de los principales obstáculos que tiene el pueblo raizal para ejercer sus derechos a la consulta previa: la falsa concepción de que este derecho solo aplica cuando hay proyectos que afectan negativamente a una comunidad, o frente aquellos proyectos relacionados con extracción de recursos naturales dentro del territorio ancestral. Este erróneo entendimiento adoptado por el Tribunal impidió la tutela en primera instancia del derecho a la consulta previa, el cual era perfectamente viable si se tiene en cuenta que el

Convenio 169 de la OIT establece que se deben consultar todo tipo de decisiones legislativas o administrativas que impactan a los grupos étnicos y tribales, independientemente de si este impacto es positivo o negativo.

Entonces, se procedió a interponer el recurso de impugnación ante la Corte Suprema de Justicia, en donde se alegó que el tribunal de primera instancia no tuvo en cuenta los estándares del Convenio 169 de la OIT que indican que la consulta previa procede en cualquier tipo de decisión administrativa que afecte positiva o negativamente a la comunidad, como lo era el caso de “Spa Providence”. Además, en la impugnación se señaló la necesidad de realizar consulta previa incluso sobre aquellas decisiones que no versaran sobre la explotación de recursos naturales, siempre que el impacto de dicha decisión recayera sobre el territorio ancestral.

No obstante, la Corte Suprema de Justicia realizó una interpretación equívoca del artículo 86 constitucional sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, pues en el fallo de segunda instancia determinó que la acción interpuesta por el pueblo raizal resultó improcedente por no cumplir este requisito. En consideración de esta Corte, de la lectura realizada de las pretensiones solicitadas por la accionante, el asunto no versaba sobre la vulneración a derechos fundamentales, sino que podría llegar a ser sobre la protección de derechos ambientales y colectivos, protegidos por la Acción Popular o por la Acción de Grupo o, respecto de la legalidad de los actos administrativos por medio de los que se concedió la licencia de construcción del proyecto “Spa Providence” (Corte Suprema de Justicia, 2014).

A pesar de que la Corte Suprema de Justicia es un alto tribunal y tiene la función de cierre de la jurisdicción ordinaria, esta alta corte omitió que, dentro de la acción de tutela, se realizó una argumentación exhaustiva sobre el derecho a la consulta previa y sobre la acción de tutela como mecanismo idóneo y único para proteger este derecho fundamental, por lo que no existía otro procedimiento que debía ser agotado. Así mismo, la Corte Suprema de Justicia hizo una errada afirmación, pues el hecho de que la consulta previa sea un derecho en cabeza de un pueblo tribal, en este caso los raizales, no implica que sea un derecho colectivo sujeto a una Acción Popular según la Ley 472 de 1998, sino que por la naturaleza misma de esta garantía constitucional se buscaba proteger de manera integral la cultura de las comunidades étnicas en Colombia.

Sobre el particular, la Corte Constitucional indicaría en la sentencia T-800 de 2014 que,

[1]a tesis de la improcedencia de la tutela para proteger los derechos colectivos y del ambiente en el caso de los grupos étnicos que reclaman consulta previa, es contraria a la jurisprudencia constitucional que, en reiteradas ocasiones, ha sostenido que la consulta previa es un derecho fundamental de las comunidades étnicas entendidas como un todo, es decir, no es un derecho fundamental de cada uno de los miembros de la comunidad sino un derecho de la comunidad como persona jurídica. (Corte Constitucional, 2014)

Agotadas entonces las instancias ante la jurisdicción ordinaria, se implementó una nueva estrategia de litigio

para salvaguardar los derechos de la comunidad raizal: en julio de 2014 se envió un escrito de solicitud de selección y revisión de tutela ante la Corte Constitucional, con el propósito de que este alto tribunal constitucional pusiera en su consideración si los fundamentos jurídicos expuestos en las dos instancias por los magistrados eran acordes o no a derecho. Por consiguiente, esta era una oportunidad única en la que la Corte Constitucional podía empezar a visibilizar al pueblo raizal que había estado olvidado por años, por lo que en el escrito de selección se puso de presente que el reclamo exigido era por parte de un sujeto de especial protección constitucional, a saber, la comunidad raizal. Adicionalmente, este escrito indicó que la pretensión solicitada estaba encaminada a la protección de derechos fundamentales que son reconocidos por la Constitución Política y la jurisprudencia de este alto tribunal, a saber, la consulta previa y la integridad cultural de los pueblos étnicos.

De igual modo, el escrito de selección y revisión demostró que hubo un desconocimiento en primera y segunda instancia de normas de derecho internacional de los derechos humanos, tales como el Convenio 169 de la OIT, sobre los pueblos indígenas y tribales, que hace parte del bloque de constitucionalidad en Colombia. Además, puso en conocimiento de la Corte Constitucional, a través de los hechos relatados y de las pruebas aportadas, que se configuró una clara violación y desconocimiento de los derechos señalados que, para ese momento, continuaba perpetuándose. Por último, es importante destacar que dicha vulneración constituía un perjuicio irremediable para la comunidad raizal, ya que el proyecto ya había iniciado

sus obras, por lo que el daño era inminente y se requerían acciones urgentes e impostergables para la protección de estas garantías.

Una vez fue seleccionada la tutela por la Corte Constitucional, fue designado como magistrado ponente el Dr. Gabriel Mendoza Martelo. Después de tres meses a la espera del fallo por parte del alto tribunal constitucional, el día 31 de octubre del mismo año la sala cuarta de revisión profirió la sentencia T-800 de 2014, en la cual la Corte revocó la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, y ordenó, entre otras medidas, i) la suspensión de las obras adelantadas en el proyecto “Spa Providence”, ii) para que las entidades de la Nación realizaran una consulta previa a la comunidad raizal en un periodo de sesenta días hábiles, prorrogables por otros treinta más.

De esta forma, la consulta previa debe ser vista como una garantía de estos pueblos y no como un obstáculo para que se lleve a cabo un proyecto o una política pública del Gobierno. Así lo afirmarían la Corte Constitucional en la sentencia T-800 de 2014, que resolvió el caso “Spa Providence”, afirmando que la consulta previa no es únicamente un mecanismo de defensa con el que cuentan las comunidades étnicas, sino también un mecanismo de participación para poder decidir sobre sus prioridades de desarrollo, incluso en aquellos proyectos orientados a promover sus actividades económicas. Así, la Corte consideró que “la posibilidad de que el proyecto ‘Spa Providence’ tenga repercusiones favorables en la comunidad raizal no implica que este proyecto carezca de la necesidad de ser consultado ante la comunidad étnica” (Corte Constitucional, 2014).

3.2. Rol del GAP

En el proceso descrito anteriormente, el GAP asesoró a la comunidad raizal en el transcurso de toda la acción de tutela, desde su redacción hasta la socialización de la sentencia proferida por la Corte Constitucional, en la que se reconoció por primera vez que este pueblo es titular del derecho a la consulta previa. Para el despliegue de este trabajo conjunto, el GAP partió de la base de desarrollar una estrategia que estuviera encaminada a proteger los derechos de este pueblo a la consulta previa y a la integridad cultural, diseñando unas pretensiones que no suplieran la voluntad o el rol de este pueblo, sino que, por el contrario, estuvieran encaminadas a que fuera la misma comunidad la encargada de decidir sobre sus prioridades de desarrollo. Fue por esto que, en la acción de tutela y en los escritos posteriores, no se asumió ninguna posición a favor o en contra de la construcción y operación del “Spa Providence”, pues esta decisión, así como la forma en que podía adecuarse la operación del spa en el modelo de turismo sostenible propio de las islas, era competencia únicamente del pueblo raizal, por lo que debía ser discutido en escenarios de participación culturalmente adecuados, como lo es la consulta previa.

Teniendo en cuenta que la acción de tutela fue interpuesta por una miembro de la comunidad raizal, cabe destacar que la función del GAP en este caso consistió en realizar un acompañamiento en la elaboración de la estrategia de litigio que se implementó en el caso de manera concertada e informada con la comunidad raizal, la cual, en este caso particular, se centró en la interposición de una acción judicial. Esta relación cercana en el litigio del caso “Spa Providence” ha permitido que, durante varios años, la Veeduría Cívica confíe en la clínica jurídica como un

espacio efectivo por medio del cual la comunidad raizal puede acudir al sistema judicial colombiano para proteger sus derechos y sus garantías constitucionales. Incluso, el resultado de esta alianza continúa y esta relación de confianza se debió en gran parte a la ejecución de una estrategia concertada, y a que el caso del proyecto “Spa Providence” fue la primera vez que la comunidad raizal pudo acudir de manera efectiva ante la Corte Constitucional en sede de tutela. Es por esto que la alianza estratégica entre la Veeduría Cívica y el GAP ha perdurado y continúa en su labor de visibilizar los derechos del pueblo raizal.

3.3. Resultados

Ahora, este caso representó un éxito para la clínica y el pueblo raizal en dos sentidos: en primer lugar, se consolidó la relación de alianza con este pueblo y, en segundo lugar, se desarrolló una sentencia hito en materia de consulta previa. Frente a este último punto, en la sentencia T-800 de 2014, la clínica alcanzó su objetivo primario de responder a la necesidad de la comunidad frente al proyecto “Spa Providence”, pues la Corte Constitucional ordenó la suspensión inmediata de las obras respecto del proyecto turístico impulsado por el Gobierno Nacional, hasta que “la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en su calidad de juez constitucional de primera instancia, [dispusiera] su reanudación” (Corte Constitucional, 2014). Esto, con la finalidad de que la Alcaldía del Municipio de Providencia y Santa Catalina y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, junto con la participación de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior, pudieran establecer la posible afectación que el proyecto “Spa Providence” podría

causar a la integridad cultural, social y económica de los raizales (Corte Constitucional, 2014).

A causa de esto, la Sentencia T-800 de 2014 trascendió la pretensión específica de la acción de tutela, convirtiéndose en un hito para la comunidad raizal debido a las siguientes razones: en primer lugar, a pesar de la falta de titulación administrativa del territorio ancestral del pueblo raizal, esta sentencia reconoció la relación estrecha que tiene el pueblo raizal con el territorio y los recursos naturales de la Reserva de la Biósfera Seaflower, especialmente con el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; lo que le ha permitido a la comunidad reivindicar su relación con su territorio ancestral a través del reconocimiento que le ha hecho la jurisprudencia.

En segundo lugar, la sentencia T-800 de 2014 reconoció la actividad turística como actividad económica principal del pueblo raizal, como lo estableció la Corte Constitucional al afirmar que este pueblo ha desarrollado un turismo comunitario y respetuoso con el medio ambiente, que responde a su identidad cultural. Así lo expresó la Corte al afirmar que,

el desarrollo hotelero de Providencia ha tomado como base a las posadas nativas, debido a las características propias de la Isla como Parque Nacional Natural y parte de la Reserva de Biosfera de la Unesco. La interacción de quienes habitan en la isla con los recursos que ella suministra, ha tratado siempre de mantener la sostenibilidad ambiental logrando que el frágil ecosistema que ella representa no se menoscabe o extinga por la intervención del hombre. (Corte Constitucional, 2014)

Esta afirmación contiene una herramienta muy poderosa para la comunidad, pues sienta un precedente sobre la relación intrínseca entre la identidad cultural raizal y la actividad turística, además de reconocer que las decisiones que se deseen adoptar en materia de turismo en el territorio ancestral de este pueblo deben ser consultadas.

En tercer lugar, la sentencia reconoció la necesidad de realizar consulta previa, aun cuando los efectos que se produzcan sean positivos para la comunidad. Como se puede evidenciar en el caso del “Spa Providence”, no importa si el impacto que se va a generar a la comunidad como consecuencia de una decisión por parte del Gobierno sea positivo, o, en otros casos, negativo (Corte Constitucional, 2008). Lo anterior, debido a que el desconocimiento de la consulta previa no se predica de los beneficios o de las restricciones o gravámenes que se generen por la medida, sino del incumplimiento de llevar a cabo el procedimiento de consultar a las comunidades (Corte Constitucional, 2014).

En cuarto lugar, la sentencia sostuvo que la consulta previa debe realizarse no solo en aquellos casos en que se trate de una explotación de recursos naturales, sino también de proyectos turísticos. Sobre este punto específico, la Corte entendió que se estaba,

ante una garantía prevista para la participación de los grupos étnicos en todas las decisiones que los afecten directamente, sin distinción alguna del tipo de decisión, por lo que se entiende que no abarca únicamente las decisiones de explotación de recursos naturales dentro de sus territorios. (Corte Constitucional, 2014)

En quinto lugar, la Corte sostuvo que la socialización del proyecto que se dio no consistió en una consulta previa en sentido estricto, por lo que “no estaba la comunidad raizal y para la fecha de esa reunión ya la construcción del proyecto estaba avanzada” (Corte Constitucional, 2014). Adicionalmente, la Corte rechazó las posturas de los magistrados de primera y segunda instancia que denegaron las pretensiones del pueblo raizal, haciendo especial hincapié en que la consulta previa no puede entenderse surtida con una simple reunión de socialización de proyectos, ya que la realización de este mecanismo no está en cabeza de los grupos étnicos, sino de las entidades públicas correspondientes.

Así, como lo señaló la Corte Constitucional, a las autoridades les compete

garantizar que se identifique a las comunidades que se verán afectadas por un posible proyecto o una medida legislativa; la línea jurisprudencial concretamente indica, que la protección constitucional del derecho a la libre determinación de las comunidades étnicas se hace efectiva mediante el *deber estatal* de adelantar *procesos de consulta* antes de la adopción y la ejecución de decisiones que directamente puedan afectarles. (Corte Constitucional, 2011)

Una vez emitida esta sentencia, el GAP socializó los resultados anteriormente descritos con la comunidad, para que pudieran exigir de las autoridades demandadas que se llevara a cabo la consulta previa. Para ello, el GAP realizó una asesoría escrita y a través de llamadas a la comunidad

raizal respecto de la forma como se debía realizar la Consulta Previa, lo que incluyó una presentación de los hitos más relevantes de la sentencia, así como una explicación verbal de las principales características de la consulta previa, para lo cual la profesora Gloria Amparo Rodríguez acompañó al GAP. En una entrevista para el presente texto, la señora Josefina Huffington, presidenta de la Veeduría Cívica Old Providence, describió la experiencia de la comunidad raizal sobre lo ocurrido respecto del caso “Spa Providence”. En esos términos, explicó que la consulta fue realizada mediante un proceso culturalmente adecuado, en tanto se convocó a las autoridades raizales legítimas, se realizó en su lengua nativa, el creole, y se trató de un arduo proceso de negociación. Esta consulta les permitió continuar explotando el turismo como fuente principal de ingresos de la isla, también los facultó para que fueran los raizales quienes administraran el proyecto “Spa Providence”, lo que implicó una verdadera participación para este grupo étnico en la toma de decisiones que pudieran llegar a afectarlos.

Pese a todo lo anterior, a finales de 2020, el poderoso huracán de categoría 5 denominado Iota atravesó el Atlántico y devastó completamente las islas de Providencia y Santa Catalina, destruyendo cerca del 98 % de su infraestructura (Presidencia de la República, 2020). Debido a esto, la comunidad raizal perdió la administración del “Spa Providence” que había logrado con ocasión de la consulta previa ordenada en 2014 por la Corte Constitucional, pues el lote South West Bay volvió a ser administrado por el Fondo Nacional del Turismo (Fontur), que es un instrumento especial del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, creado “para el manejo de los recursos provenientes de la Contribución Parafiscal para la Promoción del Turismo”

(Fontur). Por ende, es imprescindible que las garantías anteriormente concedidas a los raizales no se vean desmaterializadas por parte del Gobierno Nacional, ya que lo único que esto conlleva es a que se continúe perpetuando el olvido a este grupo étnico y el desconocimiento de sus derechos por parte del Estado colombiano.

4. Reflexiones finales

A manera de reflexiones finales sobre el caso de “Spa Providence”, podemos agruparlas en principalmente tres: i) la obligación de llevar a cabo una consulta previa, aun cuando los impactos que se vayan a generar sean positivos; ii) la reivindicación del pueblo raizal a través de la sentencia T-800 de 2014 de la Corte Constitucional; y iii) la importancia de las clínicas jurídicas en los territorios.

4.1. Obligación de realizar una consulta previa

La Corte Constitucional en su jurisprudencia se ha pronunciado reiteradamente sobre la importancia de la consulta previa, no solo como un mecanismo para que se materialicen varios derechos fundamentales, sino también como un derecho *per se* (Corte Constitucional, 2010). De igual manera, el alto tribunal constitucional también ha señalado que la no realización de la consulta previa “afecta principios y derechos fundamentales esenciales en un Estado social y democrático como el colombiano, por lo tanto su omisión tendrá efectos en la aplicación y en la exequibilidad de la respectiva disposición” (Corte Constitucional, 2010). En otras palabras, obviar esta garantía constitucional puede generar consecuencias respecto de la política pública que se busca implementar.

Por consiguiente, es evidente que las disposiciones normativas que se contemplan en la Constitución Política de 1991 y en la jurisprudencia buscan proteger el derecho fundamental a la consulta previa entendido como un todo, y no como un simple procedimiento o trámite que se deba llevar a cabo para poder tomar una decisión (Corte Constitucional, 2014). Esto, debido a que la Corte Constitucional ha entendido que tiene una estrecha relación con el principio de participación democrática, ya que es la única manera en la que se puede conocer la postura de las comunidades respecto de los procesos de toma de decisiones que puedan afectarlas (Corte Constitucional, 2010).

En conclusión, según los hechos y los derechos vulnerados, las entidades del Gobierno Nacional sí tenían la obligación de consultar todas las decisiones administrativas que podían afectar tanto positiva como negativamente a la comunidad raizal, debido a que: i) el territorio en cuestión era parte de la integridad ancestral de los raizales; ii) la construcción del proyecto “Spa Providence” estaba afectando el ambiente del territorio ancestral raizal; y iii) el turismo es la principal actividad económica de la isla, por lo que el impacto del proyecto era positiva, pero aun así se desconocieron sus derechos a la consulta previa y a la integridad cultural.

4.2. Reivindicación del pueblo raizal

En Colombia existen normas que buscan proteger en toda su integridad, de acuerdo con el principio de Estado social de derecho, la riqueza cultural de la Nación y a todas las comunidades étnicas y tribales que allí habitan. Esto puede verse desde la misma Constitución Política de 1991, la cual plantea de manera formal, en sus artículos 7.º, 8.º, 10

y 70, la protección a estos grupos, las riquezas culturales y el reconocimiento de todas las manifestaciones de la cultura como fundamento de la nacionalidad. Sin embargo, históricamente en el país se ha visto un fuerte olvido por parte del Gobierno Nacional y del sector político hacia las comunidades, particularmente aquellas que han sido entendidas como poblaciones de especial protección, como es el caso de los grupos tribales, afrocolombianos y raizales (Corte Constitucional, 2014). Específicamente, el pueblo raizal ha sido especialmente olvidado por el Estado en tanto no se le han reconocido prerrogativas que sí tienen otros pueblos étnicos, como los indígenas y afrocolombianos.

Por consiguiente, puede concluirse que lo único que en verdad reconocía a la comunidad raizal era la Constitución de 1991. Así, la primera vez que este grupo étnico pudo ser realmente escuchado fue en la sentencia T-800 de 2014, donde la Corte Constitucional protegió materialmente los derechos fundamentales de este pueblo, trascendiendo la protección formal que ofrece el texto constitucional.

De todas formas, este reconocimiento y esta protección que tuvieron los raizales en el 2014 no puede quedar en escrito únicamente en una sentencia de una alta corte: el Gobierno Nacional y el sector político colombiano tienen la obligación de velar por la protección y promoción tanto formal como material de sus derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política, sobre todo después del paso del devastador huracán Iota.

4.3. Importancia de las clínicas jurídicas en los territorios

Por último, el caso “Spa Providence” es un ejemplo claro del rol que las clínicas jurídicas deben jugar en la protección

del interés público y los derechos humanos, en tanto las estrategias de litigio que se adelanten en estas organizaciones deben estar siempre en concordancia con los intereses y prioridades de las comunidades a las que se atiende. En este sentido, el trabajo del GAP con el pueblo raizal y con las demás comunidades con las que trabaja ha estado orientado, por un lado, a concertar con ellas la estrategia de litigio que permita la protección efectiva de sus derechos y, por otro lado, a empoderar a las comunidades para que, a partir de estrategias jurídicas y pedagógicas, se instalen capacidades en estas para que sean las mismas comunidades quienes en adelante puedan ejercer los mecanismos de participación y acciones constitucionales por sus propios medios. Específicamente con el pueblo raizal, los mismos líderes de la comunidad han interpuesto nuevas acciones de tutela, teniendo como precedente en sus acciones la sentencia T-800 de 2014, y la alianza estratégica con la clínica ha perdurado, por lo que el GAP ha asesorado a esta comunidad en otras necesidades.

Referencias

- Abello Vives, A. y Mow, J. M. (Diciembre de 2008). San Andrés, nuestra ciudad insular. <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/diciembre2008/sanandres.htm>
- Constitución Política de Colombia de 1991.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-030 de 23 de enero de 2008. M. P.: Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-063 de 4 de febrero de 2010. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-547 de 1 de julio de 2010. M. P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-693 de 23 de septiembre de 2011. M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-800 de 31 de octubre de 2014. M. P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Corte Internacional de Justicia. Sentencia de Controversia Territorial y Marítima del 19 de noviembre de 2012: Nicaragua c. Colombia. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/litigio_nicaragua/PRINCIPALES%20DOCUMENTOS/traduccion_esp_sentencia_del_19_de_noviembre_de_2012.pdf
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. Sentencia STC6515-2014 de 23 de mayo de 2014. M. P.: Álvaro Fernando García Restrepo.
- DANE. (2019). Resultados del Censo Nacional de Población y Vivienda 2018. Población negra, afrocolombiana, raizal y palenquera.
- Decreto 1382 de 2002. Por el cual establecen reglas para el reparto de la acción de tutela. 14 de julio del 2000. D. O. n.º 44.082.
- Fontur. (s. f.) ¿Quiénes somos? <https://fontur.co/corporativo/naturaleza-juridica/9>
- Londoño, B. y Torres, M. L. (2014). Herramientas para la protección del interés público en América Latina: el diseño de un litigio de alto impacto desde la Educación legal Clínica. *Teoría y Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 15, 92-107.
- Ministerio de Cultura. (2010). Raizales, isleños descendientes de europeos y africanos. <http://www.mincultura.gov.co/areas/poblaciones/comunidades-negras-afrocolombianas-raizales-y-palenqueras/Documents/Caracterizaci%C3%B3n%20comunidad%20Raizal.pdf>

- Morón, S. (2019). Proyectos de desarrollo turístico y consulta previa: el caso del pueblo raizal en Colombia. *Revista Via Inveniendi et Iudicandi*, 14(2), 35-64.
- Mow, J. M. (2005). La reserva de biosfera Seaflower: una opción viable para las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. *Revista Anaconda, Culturas Populares*, 6, 22-26.
- Peña, A. F. (28 de agosto de 2014). El Plan San Andrés y la amenaza del turismo foráneo en las islas de Providencia y Santa Catalina. <http://www.actualidadetnica.com/actualidad/consulta-previa/8979-el-plan-san-andres-y-la-amenaza-del-turismo-foraneo-en-las-islas-de-providencia-y-santa-catalina.html>
- Pérez, N., Sánchez, A. y Vallejo, A. (2017). “La educación legal clínica: una herramienta para la defensa de derechos humanos en comunidades en el marco de la globalización. Protección del medio ambiente y del patrimonio étnico en el Archipiélago de San Andrés”. En V. M., Díaz y F. A. Montejo (Ed.), *Foro por la vida. Convivencia la persona y su entorno* (pp. 77-89). Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Católica de Colombia.
- Presidencia de la República. Decreto 295 del 27 de febrero de 2013: Por el cual se adopta el “Programa San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Fase I”. https://www.min-justicia.gov.co/portals/0/MJD/docs/decreto_0295_2013.htm#Inicio
- Presidencia de la República. Declaración del presidente de la República luego del PMU en la sede nacional de la UNGRD. <https://www.pscp.tv/w/1ZkJzeDAQjgGv>.
- Robinson Saavedra, D. (2013). Pueblo Raizal en Colombia. Universidad del Rosario. <http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/Invest>

- Tribunal Superior de San Andrés, Providencia y Catalina. Sentencia del 30 de enero de 2014. Rad. 88-001-22-08-000-2014-00019-00. M. P.: Javier de Jesús Ayo Batista.
- Torres, M. L., Muñoz, L. M., Iregui, P. M., Sánchez, A. y Zuluaga, C. (2019). “La protección del ambiente mediante el litigio estratégico: la experiencia del Grupo de Acciones Públicas (GAP) en la defensa de la Reserva de la Biósfera Seaflower”. En G. Fibla (Ed.), *Diálogo sobre la protección jurisdiccional de los derechos a la salud, educación, trabajo, seguridad social y medio ambiente sano en países de América Latina* (pp. 163-179). Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).
- Torres, M. L. (2012). La comunidad raizal: elementos para una reflexión jurídica a partir de un discurso étnico. *Civilizar: Ciencias Sociales y Humanas*, 12(22), 35-56. <https://doi.org/10.22518/16578953.90>.
- Torres, M. L. (2013). “Educación legal clínica, trabajo Pro-Bono y litigio estratégico: el diseño de una trilogía para la protección del interés público y social”. En: B. Londoño (Ed.), *Litigio estratégico en Colombia. Casos paradigmáticos del Grupo de Acciones Públicas, 2009-2013* [online] (pp. 1-13). Bogotá, Colombia: Editorial Universidad del Rosario. <http://books.scielo.org/id/w43ps/pdf/londono-9789587842074-02.pdf>.

El viche del Pacífico: el derecho como una herramienta de redistribución de recursos

Daniela Yepes García*
Andrés Rodríguez Morales**

Sumario: Introducción: el viche del Pacífico, protagonista de este caso 1. La ley de monopolios rentísticos, normativización de la discriminación. 2. La estrategia de litigio estratégico. 2.1 El proceso de constitucionalidad. 2.1.1. Los procesos de constitucionalidad como escenarios en disputa. 2.1.2. La omisión legislativa relativa: protección para los excluidos. 2.1.3. Los riesgos que se presentaban en el caso concreto. 2.1.4. Los

* Abogada de la Universidad del Rosario y estudiante de la Maestría en Derecho de la misma universidad, con énfasis en derecho constitucional. Coordinadora del Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario y supervisora de la Comisión Pedagógica. Correo electrónico: angie.yepes@urosario.edu.co

** Abogado de la Universidad del Rosario. Exmiembro activo del Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario. Estudiante del doctorado en Derecho de la Universidad de los Andes, miembro de los Grupos de Investigación Derecho Público y Derecho y Género. Correo electrónico: a.rodriguez10@uniandes.edu.co

resultados de la acción pública. 2.3. Estrategias de visibilización. Reflexiones finales. Referencias.

Resumen: Este capítulo presenta los resultados de la estrategia de litigio estratégico diseñada por el Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario en contra del párrafo del artículo 7.º de la Ley 1816 de 2016. Este artículo omitió excluir del monopolio rentístico de bebidas alcohólicas a las bebidas tradicionales afrodescendientes. El texto aborda la problemática del caso desde el análisis distributivo del derecho y evidencia los riesgos que actualmente enfrenta acudir a estrategias de litigio que cuestionan la constitucionalidad en abstracto de una ley. Se concluye que, pese a la creciente pérdida de publicidad de la acción pública de inconstitucionalidad, esta acción fue utilizada como un mecanismo de redistribución de recursos en favor de las comunidades afrodescendientes.

Palabras clave: litigio estratégico, acción pública de inconstitucionalidad, viche del Pacífico, análisis distributivo del derecho.

Abstract: This chapter presents the results of the strategic litigation strategy designed by the Grupo de Acciones Públicas (GAP) of the Universidad del Rosario against the paragraph of Article 7 of the Law 1816 of 2016. This article omitted to exclude traditional afro-descendant beverages from the taxes monopoly on alcoholic beverages. Furthermore, we addressed the case's problem from the distributive analysis of the law and evidenced the risks of those litigation strategy that questions the constitutional validity of law through the procedure of a public action of unconstitutionality. Finally, despite the increasing loss of publicity of the public action of unconstitutionality, we conclude that this action was used as a mechanism for redistributing resources in favor of Afro-descendant communities.

Keywords: strategic litigation, public action of unconstitutionality, viche del Pacífico, distributive analysis of law.

Introducción: el viche del Pacífico, protagonista de este caso

*Qué rico es el viche,
sabroso es el viche,
barato es el viche,
pa' blancos y niches,
que les quede claro,
a muchos paisanos,
que el viche es bacano.*

(El viche, 2009)

El viche es un licor destilado derivado de la caña de azúcar y producido en el litoral Pacífico colombiano, por comunidades afrodescendientes. La bebida es producida en la región desde el siglo XVIII, en poblados de personas afro que habían sido liberadas de la esclavitud durante el ocaso de la minería de oro (Meza, 2013). Desde esa época, el viche, al igual que otras bebidas alcohólicas tradicionales, ha sido estigmatizado a partir del enfoque del alcoholismo peligroso, que concibe a las bebidas alcohólicas como problemáticas, ya que, además de generar adicción y pobreza, se presumían como producidas de forma “poco higiénica”.

En el viche coinciden características que, hacen que más allá de ser un producto comercial, su uso principal está profundamente relacionado con la cultura afro. La bebida es utilizada en múltiples situaciones de la vida dentro de las comunidades afro, desde velorios (en donde es consumido en pocas cantidades por las cantadoras que acompañan la ceremonia), pasando por celebraciones religiosas y hasta llegar a usos en la medicina tradicional (para aliviar los cólicos menstruales, proteger a la matriz

de las enfermedades causadas por el parto y para “curar la mordedura de culebra”) (Meza, 2013, pp. 152-154).

Esta estigmatización repercutió a mediados del siglo XX en el decomiso del licor y de elementos para su fabricación e incluso en investigaciones penales en contra de sus productores. Desde los años setenta, la criminalización de su producción por parte de las autoridades locales se redujo y en los últimos años el paradigma alrededor de esta bebida alcohólica ha venido cambiando, fruto de un esfuerzo por las comunidades afro por lograr que esta sea reconocida como una bebida “ancestral”, resaltando su valor histórico y cultural (Meza, 2013).

Actualmente, el trabajo por la resignificación y exaltación del viche persiste y aunque se ha logrado que su producción y comercialización deje de ser clandestina, la defensa de la bebida como producto comercial y patrimonio histórico y cultural persiste. Esta defensa está liderada por las mismas comunidades que lo producen y comercializan, y quienes en la cumbre vichera del 2019 conformaron el colectivo Destila Patrimonio, que, de la mano de organizaciones como la Fundación Portuaria y al Fundación Activos Culturales Afro ACUA y diversas, entidades trabaja por la reivindicación del viche como práctica y patrimonio ancestral.

En el marco de esta labor de defensa la Fundación ACUA contactó en 2018 al GAP, en un esfuerzo por lograr complementar su labor con un componente jurídico que fortaleciera y ampliara la defensa del viche. Desde entonces, ACUA y GAP han consolidado una relación en la defensa por este destilado, en la cual el GAP ha aportado diseñando y ejecutando estrategias de litigio en su defensa. Este texto presenta los resultados en una de estas estrategias, específicamente con la declaratoria de inconstitucionalidad

de una ley que excluía a las bebidas étnicas afro de una protección dada a las bebidas étnicas, frente al monopolio rentístico de los licores en el país.

En este capítulo perseguimos dos objetivos. Por un lado, analizar el litigio estratégico llevado a cabo por el GAP y sus aliados con el fin garantizar la igualdad de trato de las comunidades afrodescendientes respecto de las comunidades indígenas en el escenario constitucional específico de la regulación del monopolio rentístico de licores destilados y, por otra parte, problematizar la exclusión de las comunidades afrodescendientes de este parágrafo a luz del análisis distributivo del derecho.

Para cumplir con esos objetivos, el artículo se divide en tres partes. En primer lugar, presentaremos el problema jurídico que generó la intervención del GAP. En segundo lugar, presentaremos y analizaremos las estrategias de litigio estratégico diseñadas e implementadas desde la alianza estratégica de la que participa la clínica. Finalmente, presentaremos unas breves reflexiones finales.

1. La ley de monopolios rentísticos, normativización de la discriminación

Como se mencionó, en el marco de esta alianza estratégica han sido diversas las líneas de trabajo en litigio estratégico que se han manejado. Dentro de estas líneas de trabajo, el GAP ha participado en dos estrategias judiciales para la protección del viche del Pacífico. En un primer momento, la clínica en conjunto con el Colectivo Destila Patrimonio presentó ante la Corte Constitucional un memorial solicitando la selección de una acción de tutela. Esta acción fue interpuesta por un ciudadano que registró la marca “Viche del Pacífico” en contra de la decisión de la Superintendencia

de Industria y Comercio (SIC) que descalificó de oficio su marca¹. El diseño de la estrategia de litigio y los resultados de esta fueron narrados a detalle en otra publicación (Montoya Quintero *et. al.*, 2019, pp. 15-19), por lo que en este capítulo nos centraremos en las otras estrategias llevadas a cabo, en particular aquellas relacionadas con el trabajo por obtener una protección igualitaria de las bebidas tradicionales afro frente al monopolio rentístico del Estado sobre los licores.

El monopolio rentístico es una figura que autoriza constitucionalmente a que el Estado reserve para sí la explotación comercial de ciertas actividades económicas, con el fin de lograr recursos que le permitan cumplir con sus deberes, en el marco de su función social como Estado (Corte Constitucional, 2019b).

En 2015, el Gobierno Nacional presentó un proyecto de ley con el fin de establecer la regulación del monopolio rentístico sobre los licores destilados. El Gobierno buscaba recaudar un porcentaje de los ingresos derivados de las ventas de estas bebidas. Dinero que, como lo establece el artículo 336 de la Constitución, sería utilizado para financiar el sistema de salud y la educación pública (Congreso de la República, 2015). De acuerdo con la norma vigente antes de la reforma (Ley 14 de 1983), la comercialización de los licores sujetos al monopolio rentístico solo podría hacerse una vez se celebraran convenios económicos con las gobernaciones, estableciendo el porcentaje que sería cedido a estos entes territoriales (Congreso de la República, 2015).

¹ La problemática sobre el régimen de la propiedad intelectual del viche del Pacífico es detallada por Montoya Quintero (2019).

El proyecto de ley era visto como una medida a través de la cual se esperaba reforzar el monopolio estatal sobre los licores destilados, operativizándolo a través de mecanismos directos para la monopolización de rentas (Sánchez Peña, 2019, p. 100). A juicio del Gobierno, esta regulación era necesaria frente a posibles incumplimientos de los tratados de libre comercio (TLC) y además permitiría aumentar el recaudo en un 18 %, mejorando las finanzas de los entes territoriales (Congreso de la República, 2015).

Aunque el articulado original del proyecto no reglamentaba quién detentaría el monopolio de las bebidas destiladas producidas por las comunidades étnicas (Congreso de la República, 2015), durante el segundo debate del proyecto, los representantes a la Cámara Mario Alberto Castaño (Partido Liberal), Orlando Guerra (Partido Conservador), Orlando Clavijo (Partido Conservador) y otro congresista (cuya firma fue considerada ilegible) propusieron añadir el siguiente párrafo:

Los cabildos indígenas y asociaciones de cabildos indígenas legalmente constituidos y reconocidos por el Ministerio del Interior en virtud de su autonomía constitucional, continuarán la producción de sus bebidas alcohólicas tradicionales y ancestrales para su propio consumo, máxime cuando se empleen en el ejercicio de su medicina tradicional. Estas prácticas formarán parte de sus usos, costumbres, cosmovisión y derecho mayor. (Congreso de la República, 2016, p. 50)

El proyecto de ley terminó siendo aprobado en 2016, a través de la Ley 1816, y el texto propuesto fue sancionado como el párrafo de su artículo 7.º. El artículo permite

a las comunidades indígenas continuar con la producción de sus bebidas alcohólicas tradicionales, exonerándolas del monopolio rentístico, pero omitiendo proteger las bebidas de las comunidades negras, palenqueras y raizales, haciendo que estas estuvieran sujetas al monopolio rentístico, a diferencia de las bebidas de las comunidades indígenas.

2. La estrategia de litigio estratégico

Frente a esta circunstancia la alianza estratégica por la defensa jurídica del viche estimó necesario implementar una estrategia de litigio que protegiera de este trato discriminatorio tanto al viche como las demás bebidas alcohólicas tradicionales afro.

De manera preliminar, es necesario resaltar que el trabajo realizado bajo esquema de litigio no se limita al diseño e implementación de estrategias judiciales (Londoño-Toro y Torres-Villareal, 2018). Consecuentemente, el trabajo en la defensa del viche y las demás bebidas étnicas tradicionales incluyó también estrategias administrativas, sociales y políticas. Así, las estrategias judiciales se vertieron en un proceso de inconstitucionalidad de la norma; que fue acompañado por estrategias sociales y de comunicaciones, orientadas a llamar la atención del público sobre este problema y resaltar el valor del viche como patrimonio y práctica histórica y como producto comercial con importantes proyecciones.

2.1. El proceso de constitucionalidad

Audrey Mena y Juan Sebastián Cárdenas en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demandaron las expresiones “cabildos indígenas” y “asociaciones de cabildos indígenas” del parágrafo del artículo 7.º de la Ley 1816

de 2016. Los demandantes consideraron que excluir a las comunidades afrodescendientes de la norma configuraba una omisión legislativa relativa y solicitaron que las expresiones se declararan exequibles, bajo el entendido de que se comprendiera que esas expresiones cobijaban también a las comunidades afro (Mena Mosquera y Cárdenas Londoño, 2019).

En este proceso, el GAP intervino solicitando, al igual que los demandantes, que se declarara la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas, incluyendo dentro de las exenciones al monopolio rentístico las bebidas tradicionales de las comunidades afro. Además, como pretensión subsidiaria, en caso de que no se declarara la exequibilidad condicionada, se solicitó que se exhortara al Congreso de la República para que regulara la materia. La intervención del GAP se dividió en tres partes. En primer lugar, se expuso el marco de derechos a favor de los grupos étnicos en Colombia. En segundo lugar, se sustentó la existencia de una omisión legislativa relativa por excluir a las comunidades afro de la medida. En tercer lugar, se argumentó que dicha exclusión vulneraba el derecho a la identidad étnica y cultural de las comunidades afro (Zuluaga Hoyos *et al.*, 2019).

En lo que resta de esta sección, evitaremos concentrarnos en sintetizar la intervención y, en su lugar, nos enfocaremos en analizar la estrategia jurídica, explorando sus principales retos en cuanto al procedimiento y al fondo del proceso. En específico, i) examinaremos los procesos de constitucionalidad como acciones judiciales cuya publicidad está en disputa, ii) exploraremos la figura de la omisión legislativa relativa y iii) presentaremos los resultados de esta.

2.1.1. Los procesos de constitucionalidad, acciones judiciales con una publicidad en disputa

En primer lugar, procedimentalmente, el proceso de constitucionalidad se enfrentaba a un reto relativo al complejo proceso de admisibilidad al que este tipo de acciones se enfrentan en la actualidad. La acción pública de inconstitucionalidad (API) fue diseñada como una acción constitucional pública que podría ser interpuesta por cualquier ciudadano, sin necesidad de ser abogado, en caso de considerar que una ley es contraria a la Constitución. De esta forma, el artículo 241 de la Constitución previó la acción como una herramienta que garantizara la supremacía de la Constitución (Quinche Ramírez, 2015).

En principio, el Decreto 2067 de 1991 (art. 2) que regula la API solo exige que las demandas sean presentadas por escrito, i) señalando la norma demandada, ii) las normas de la Constitución que se consideren infringidas, iii) las razones de la violación, iv) en caso de que el vicio sea formal, explicar cuál fue el procedimiento vulnerado y v) la razón por la que la Corte es competente para conocer de la demanda. Una vez cumplidos esos requisitos, el magistrado sustanciador, asignado por reparto, la admitirá para su estudio (Decreto 2067 de 1991, art. 6).

Sin embargo, la sentencia C-1052/01 creó por vía jurisprudencial un listado de requisitos adicionales para determinar la aptitud sustantiva de una demanda. La Corte consideró que los cargos contenidos en las demandas debían ser ciertos, claros, suficientes, pertinentes y específicos (Mendieta, 2020). Estos requisitos no están ni en la Constitución (artículo 241) ni en la Ley (Decreto 2067 de 1991).

Pese a que existen pocos estudios al respecto, la literatura existente muestra que, desde la creación de estos requisitos por parte de la Corte, aumentó el número de demandas inadmitidas, y que incluso admitidas ha aumentado también el número de sentencias inhibitorias, en las que la Corte se abstiene fallar de fondo (Alviar García, 2007, p. 483), especialmente por la alegada “inexistencia de cargo” (Gómez-Pinto, 2011, p. 195). De hecho, según datos recientes, “un 27.37 %, es decir, una de cada cuatro sentencias [de constitucionalidad] proferidas por la Corte Constitucional colombiana a petición ciudadana no es fallada de fondo” (Mendieta, 2020, p. 424). Estos datos tienen un alto índice de subregistro, pues los datos no tienen en cuenta que la mayoría de los rechazos suceden en la etapa de admisibilidad y la Corte no genera estadísticas al respecto (Correa-Cardozo, 2016, p. 111). Por esa razón, Hartmann-Cortés *et al.* (2021) construyeron una base de datos comprensiva en la que incluyeron análisis de la admisibilidad de las demandas. Encontraron que para el periodo analizado (1993-2017) la probabilidad de admisión para abogados con tarjeta profesional era del 50 %, mientras que el resto de los ciudadanos tenían una probabilidad del 33 % (Hartmann-Cortés *et al.*, 2021, p. 235).

Esta falta de resolución de fondo de las demandas se debe a la vaguedad de estos criterios y a la forma en la que estos conducen a exámenes sobre el estándar de la argumentación presentada que desdican del carácter público de la acción. Según Correa y Cardozo, los requisitos de aptitud sustantiva “son extremadamente vagos y amplios, [lo que ha] permitido que la Corte tenga un poder flexible y amplio para rechazar las demandas” (p. 112) y, de

hecho, “siempre es posible que se acuse a una demanda de incumplir una o varias de las condiciones, incluso bajo un escrutinio judicial subjetivo y aleatorio” (p. 114).

De esta forma, frente a esta enorme discrecionalidad, la demanda corría el riesgo de ser rechazada durante la etapa de admisibilidad. De hecho, inicialmente la Corte (2019) admitió los cargos por la violación de los artículos 13 (derecho a la igualdad) y 70 (deber de promoción y fomento a la cultura), pero inadmitió los cargos por la violación de los artículos 7 (diversidad étnica y cultural de la nación), 72 (protección cultural bajo la protección del Estado) y 55 transitorio (reconocimiento de la propiedad de comunidades negras). Tras la corrección de los demandantes² (Mena Mosquera y Cárdenas Londoño, 2019), la Corte admitió el cargo por artículo 7 (Corte Constitucional, 2019a), pero confirmó el rechazo de los demás cargos. Los demandantes prefirieron no interponer el recurso de súplica contra esa decisión³.

Ese riesgo no se limitaba a la etapa de admisión, pues incluso admitida la Corte podría declarar su inhibición en la sentencia. Esto se debe a que la Corte afirma que es posible que la Sala Plena decida inhibirse por ineptitud sustantiva de la demanda, a pesar de que esta hubiera sido

² El artículo 6.º del Decreto 2067 de 1991 establece que “cuando la demanda no cumpla alguno de los requisitos previstos en el artículo segundo, se le concederán tres días al demandante para que proceda a corregirla señalándole con precisión los requisitos incumplidos”.

³ El artículo 6.º del Decreto 2067 de 1991 establece que “contra el auto de rechazo, procederá el recurso de súplica ante la Corte”. Ese recurso es fallado por la Sala Plena, que puede revocar el auto del magistrado sustanciador y admitir la demanda.

considerada apta previamente por el magistrado sustanciador. Sobre esta práctica que, a nuestro juicio vulnera el principio de confianza legítima, la Corte ha afirmado que:

[E]n principio, en el auto admisorio se define si la demanda cumple o no los requisitos mínimos de procedibilidad, se trata de un primer acercamiento que responde a una valoración apenas sumaria realizada por el magistrado sustanciador, lo que no compromete ni define la competencia de la Sala Plena de la Corte, que es el órgano al que corresponde la función constitucional de decidir de fondo sobre las demandas ciudadanas contra las leyes o los decretos con fuerza de ley. (Corte Constitucional, 2020)

De hecho, según Hartmann-Cortés *et al.* (2021), en el periodo 2002-2017, tratándose de accionantes con tarjeta profesional de abogado, existió una probabilidad del 17% de que la Sala Plena se inhibiera por ineptitud sustantiva de la demanda. En este sentido, si bien a través de la subsanación de la demanda se logró superar el primer obstáculo del proceso, el riesgo de una posterior inadmisión persistía; especialmente, en consideración a la argumentación utilizada en la demanda que refería a una omisión legislativa.

2.1.2. La omisión legislativa relativa: protección para los excluidos

En la teoría constitucional contemporánea, existen múltiples respuestas para solucionar el problema de los grupos que debieron ser incluidos en una norma jurídica, pero que no lo están. En general, se diferencia entre las omisiones

legislativas absolutas (aquellos casos en los que el legislador omitió regular cierto tema) y las omisiones legislativas relativas (aquellos casos en los que existe una regulación sobre un tema, pero la exclusión de unos hechos o de una comunidad genera la vulneración de alguna norma constitucional) (Celemín Caicedo, 2016).

Los neopositivistas consideran que cualquier tipo de omisiones (ya sean relativas o absolutas) no pueden ser susceptibles de control judicial. A su juicio, en virtud de la separación de poderes, la rama judicial no puede intervenir en las funciones de la rama legislativa, reemplazando su voluntad (Ruiz Miguel, 2004). Por el contrario, en algunos países como Brasil, los jueces pueden controlar ambos tipos de omisiones legislativas. Los que defienden esta posición argumentan que de existir omisiones que violen directamente la Constitución, los jueces tienen la obligación de garantizar la supremacía constitucional y, por lo tanto, deben controlar judicialmente este tipo de omisiones (Mendes, 2008; Mohammed, 2019, pp. 50-51).

En Colombia, con el fin de conciliar la libertad de configuración del Congreso de la República y la supremacía constitucional, la Corte Constitucional optó por una fórmula intermedia. Según esta fórmula, solo las omisiones legislativas relativas son susceptibles de control judicial. Por el contrario, tratándose de omisiones legislativas absolutas, la Corte se inhibe y exhorta al Congreso de la República para que este regule la materia (Corte Constitucional, 2018). Para cerciorarse de que el control recaerá exclusivamente sobre omisiones legislativas relativas, la Corte creó

una suerte de *checklist* de requisitos necesarios para que se presente esta figura⁴:

- i) Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo;

⁴ Existe otra formulación de la Corte del *checklist*, que se puede ver en la sentencia C-329 (Corte Constitucional, 2019c): “(i) Exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo y que ‘(a) excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos equivalentes o asimilables o, en su defecto, (b) que no incluya determinado elemento o ingrediente normativo’. (ii) Exista un deber específico impuesto directamente por el Constituyente al legislador que resulta omitido, ‘por (a) los casos excluidos o (b) por la no inclusión del elemento o ingrediente normativo del que carece la norma’. Esto, por cuanto solo se configura la omisión legislativa relativa siempre que el legislador desconozca una concreta ‘obligación de hacer’ prevista por la Constitución Política. (iii) La exclusión o la no inclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente. Esto implica verificar ‘si el Legislador, cuando desconoció el deber, contó con una razón suficiente, esto es, que el hecho de omitir algún elemento al momento de proferir la norma no hizo parte de un ejercicio caprichoso, sino, por el contrario, ello estuvo fundado en causas claras y precisas que lo llevaron a considerar la necesidad de obviar el aspecto echado de menos por los demandantes’. (iv) En los casos de exclusión o no inclusión, la falta de justificación y objetividad genere una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma. Este presupuesto es aplicable solo en aquellos casos en que se afecte el principio de igualdad, es decir, ‘cuando la norma incompleta se evidencia discriminatoria al no contemplar todas las situaciones idénticas a la regulada, o, dicho en otras palabras, cuando no se extiende un determinado régimen legal a una hipótesis material semejante a la que termina por ser única beneficiaria del mismo’. Para estos efectos, según la jurisprudencia constitucional, es necesario verificar la razonabilidad de la diferencia de trato, esto es, valorar ‘a) si los supuestos de hecho en que se encuentran los sujetos excluidos del contenido normativo son asimilables a aquellos en que se hallan quienes sí fueron incluidos, y, b) si adoptar ese tratamiento distinto deviene necesario y proporcionado con miras a obtener un fin legítimo”. Su formulación no es significativamente distinta.

- ii) La disposición acusada debe excluir de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tendrían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta;
- iii) La exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente;
- iv) La falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma;
- v) La omisión surge como consecuencia del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al Legislador;
- vi) Debe tenerse en cuenta si la supuesta omisión emerge a primera vista de la norma propuesta, o si por el contrario;
- vii) Se está más bien, ante normas completas, coherentes y suficientes, que regulan situaciones distintas. (Corte Constitucional, 2018)

La fórmula intermedia plasmada en la jurisprudencia constitucional colombiana también distingue entre tres clases de omisiones con el fin no interferir con la libertad de configuración del Congreso. En primer lugar, la Corte distingue una serie de casos en los que “la omisión genera una situación discriminatoria que lesiona el derecho a la igualdad” (Corte Constitucional, 2016). En esta serie de casos, el remedio judicial consiste en integrar en su

contenido una lectura que los armonice con la Constitución Política. Por ejemplo, en la sentencia C-658 (Corte Constitucional, 2016), los demandantes argumentaban que los literales g) de los artículos 151B y 151C de la Ley 100 de 1993 excluían de manera injustificada a los padres y hermanos inválidos y dependientes de la pensión familiar. La Corte les halló la razón a los demandantes y declaró la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, en el entendido de que se incluyera también a los padres y hermanos inválidos y dependientes.

Hay un segundo grupo de casos en los que la solución del caso consiste en “[neutralizar la norma demandada] mediante la incorporación de un significado ajustado a la Constitución por medio de una sentencia integradora” (Corte Constitucional, sentencia C-658, 2016). Un ejemplo de este tipo de casos se puede encontrar en una API presentada en contra el artículo 22 de la Ley 1607 de 2012. Las demandantes del caso consideraban que el artículo demandado violaba el principio de equidad tributaria “por no incluir la posibilidad de compensar el exceso de base mínima presunta en los periodos gravables 2013 y 2014” (Corte Constitucional, 2018). En este caso, la Corte (2018) declaró la existencia de una omisión legislativa relativa y declaró la exequibilidad condicionada de la disposición mediante un fallo integrador.

Finalmente, hay un tercer grupo de casos en los que el remedio judicial de la omisión legislativa implicaría tomar más de un curso de acción. En este caso, se debe exhortar al Congreso de la República, pues este “preserva la competencia general de configuración del derecho” (Corte Constitucional, 2013). Un ejemplo puede encontrarse en

la API que se presentó contra de los artículos 20, 161, 176, 179, 179B, 194 y 481 de la Ley 906 de 2004. A juicio de la demandante, los mencionados configuraban una omisión legislativa relativa, puesto que estas disposiciones no consagraban la posibilidad de impugnar todos aquellos casos en que, en el marco de un proceso penal, el juez de primera instancia absuelve el condenado y el juez de segunda instancia revoca el fallo anterior e impone por primera vez una condena. La Corte consideró que en efecto se generaba una omisión legislativa, pero que había varios cursos posibles de solución a la omisión. Por ello, la Sala declaró la inconstitucionalidad con efectos diferidos y exhortó al Congreso para que un año regulara el derecho a impugnar todas las sentencias condenatorias (Corte Constitucional, 2014).

En este caso, tanto los demandantes (Mena Mosquera y Cárdenas Londoño, 2018) como el GAP (Zuluaga Hoyos *et al.*, 2019) consideraron que la norma demandada se subsumía en el primer tipo de casos, es decir, aquellos en los que la omisión genera una discriminación en contra de un grupo poblacional. Esta decisión fue estratégica, pues en varias oportunidades, esta estrategia de litigio había sido utilizada con éxito por parte de poblaciones excluidas. Por citar solo un ejemplo, en la sentencia C-1039, la Corte (2003) conoció una demanda en contra del artículo 12 de la Ley 790 de 2002. Entre otros, esta norma les otorga estabilidad laboral reforzada a madres cabeza de familia vinculadas a la administración pública. Los demandantes consideraron que la norma excluía a los padres de familia y que esa exclusión era irrazonable a luz del derecho a la igualdad. La Corte (2003) les halló la razón y ordenó que

la norma fuera declarada exequible en el entendido de que sus efectos se extendieran a padres bajo las mismas condiciones.

A nuestro juicio, esta estrategia permite utilizar al derecho (en general) y a la API (en particular) como una herramienta para mejorar la distribución de recursos en el juego social. Como nos lo recuerda el realista jurídico Robert L. Hale (1923), el derecho tiene consecuencias distributivas, pues le entrega más poder a un grupo social que a otro. El aporte de Hale es importante, pues nos recuerda que las normas jurídicas estructuran acuerdos entre grupos competitivos, hecho que los liberales y marxistas convencionales omiten (Kennedy, 1991, p. 332).

Helena Alviar e Isabel Cristina Jaramillo (2012) nos recuerdan algunas preguntas clave para tener en cuenta a la hora de analizar cómo las normas distribuyen poder o recursos en la práctica o, lo que es lo mismo, a la hora de hacer análisis distributivo del derecho. En primer lugar, sugieren partir de identificar los intereses en juego. En el caso bajo estudio, se discutía la posibilidad de que las bebidas destiladas de las comunidades negras puedan ser excluidas del monopolio rentístico. Luego, las autoras sugieren identificar a los actores con interés. En este caso, además de las comunidades negras, los otros actores involucrados son las comunidades indígenas.

En tercer lugar, Alviar y Jaramillo (2012) proponen que se identifiquen los arreglos jurídicos que permiten que exista una distribución inequitativa de recursos. En esta API, lo que causaba que las comunidades negras no tuvieran un privilegio que sí tenían las comunidades indígenas (la posibilidad de que sus bebidas fueran exoneradas del

monopolio rentístico) es la regla jurídica bajo estudio, pues creaba una suerte de privilegio legal para las comunidades indígenas frente a las comunidades afro. Finalmente, las autoras invitan al observador a proponer fórmulas que permitan una mejor redistribución de los recursos. En esta API, existían dos posibles intervenciones legales que solucionarían la redistribución inequitativa de recursos: la modificación de la norma a través del Congreso de la República y la estrategia de litigio planteada por el GAP.

Como lo explicamos en la introducción a este texto, el parágrafo del artículo 7.º de la Ley 1816 de 2016 excluyó del monopolio rentístico de licores destilados a los licores tradicionales de las comunidades indígenas. Sin embargo, al hacerlo, excluyó a las comunidades afrodescendientes de esa exención, generando un trato injusto que no tenía justificación a la luz de la Constitución.

En este escenario, si bien se estimó como valiosa la inclusión de una protección a favor de las bebidas producidas por las comunidades indígenas, la no protección en iguales términos a las bebidas destiladas de las comunidades afro y demás comunidades étnicas constituye un trato desigual. Situación que se compatibiliza con un problema estructural de desprotección y olvido que las comunidades étnicas afro enfrentan, a pesar de la protección que la Constitución de Colombia otorga a las comunidades étnicas en igualdad (Espinosa Bonilla, 2015, p. 83). En este sentido, como se ha explicado, por lo que una protección diferenciada entre una comunidad étnica sin justificación viola el derecho a la igualdad, en la que cabe una protección a través de la figura de la omisión legislativa.

Sin embargo, esta estrategia no estaba exenta de riesgos, pues recientemente la Corte (2017, 2018a) había retomado

un precedente aislado que establecía que la demanda que no retomara los pasos del *checklist* era inepta (Corte Constitucional, 2006). La demanda, lamentablemente, no tomó las medidas necesarias para prevenir ese riesgo.

Se presentaron trece intervenciones en el transcurso del proceso. Diez intervinientes⁵ solicitaron la exequibilidad condicionada, esgrimiendo argumentos similares a los aportados por el GAP en su intervención. Un interviniente (la Fundación Sociedad Portuaria de Buenaventura) solicitó la inexecutable de la norma, presentando argumentos similares. Solo el Congreso de la República defendió la constitucionalidad de la medida escudándose en la amplia libertad de configuración del legislador en asuntos tributarios.

2.1.3. Los resultados de la acción pública

Afortunadamente, la ponencia presentada por el magistrado Alberto Rojas era favorable y fue aceptada de forma unánime por la Sala Plena. La Corte consideró que de los artículos 1.º, 7.º y 13 de la Constitución se deduce que “existe un deber de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación [...] representada en las manifestaciones culturales de los colectivos étnicos, [incluyendo] la producción de bebidas alcohólicas tradicionales y ancestrales para su consumo propio” (Corte Constitucional, 2019b). Además, la sentencia consideró que el artículo 70

⁵ Fundación ACUA, Universidad de Antioquia, Procuraduría General de la Nación, Ministerio del Interior, Asociación de Parteras Unidas del Pacífico (Asoparupa), Universidad Santo Tomás, Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia, Colectivo Destila Patrimonio, Universidad Nacional de Colombia y Fondaproductividad.

de la Constitución establece un tratamiento equitativo de todas las culturas que viven en el país y que el Convenio 169 de la OIT consagra el derecho de los grupos étnicos a su autonomía y autodeterminación. Finalmente, recordó que el artículo 55 transitorio de la Constitución reconoció a las comunidades afrodescendientes la calidad de grupo étnico (Corte Constitucional, 2019b). Esta última consideración es contradictoria, teniendo en cuenta que el cargo por la violación de los artículos 70 y 55 transitorio de la Constitución fue rechazado (por el mismo despacho que presentó la ponencia) por inepto.

Posteriormente, la Corte reconoció que el legislador no incluyó a las comunidades negras, palenqueras y raizales en la norma demandada sin cumplir con el principio de razón suficiente, hecho que, como lo anticipamos en la introducción, ni siquiera fue discutido durante el trámite legislativo, pese a que, para el caso bajo estudio, son asimilables a las comunidades indígenas, máxime cuando los licores de estas comunidades tienen usos medicinales (Corte Constitucional, 2019b), como también lo explicamos.

De esta forma, la Corte encontró la existencia de una omisión legislativa relativa y decidió declararla exequible “bajo el entendido que también incluyen a los consejos comunitarios de comunidades negras, raizales y palenquera” (Corte Constitucional, 2019b).

2.2. Estrategias de visibilización

Como se señaló la estrategia jurídica fue acompañada por diversas estrategias sociales y de comunicación, que buscaban fortalecer la sensibilización y reconocimiento del viche. En un primer momento, el GAP celebró una mesa de

discusión plural con actores interesados (entidades públicas, privadas, líderes y lideresas sociales) con el fin de discutir el caso del registro de la marca “Viche del Pacífico” y las posibles estrategias para proteger los activos culturales de las comunidades afro (Montoya *et al.*, 2019, pp. 23-24).

En un segundo momento, una vez fue expedido el fallo, utilizamos estrategias de medios para visibilizar los resultados del caso. La nota de prensa fue publicada en un periódico virtual (La Libertad, 2020) y en el noticiero de televisión más visto del país (Noticias Caracol, 2020). Finalmente, el caso fue mencionado en *Ciudadanos en Acción* (2020), el podcast del GAP.

En tercer lugar, se realizaron en los meses junio y julio dos foros virtuales, orientados a visibilizar dos valores principales del viche, como patrimonio cultural y étnico sujeto de protección constitucional a través del litigio estratégico y como producto comercial, que desde su valor social es una oportunidad para el desarrollo económico de la región del pacífico. Los dos “webinars” fueron realizados el 8 de junio y el 16 de julio de 2020, bajo los nombres *Avances en la protección de grupos étnicos* y *Viche del Pacífico: defensa del patrimonio étnico y oportunidad para el desarrollo regional a partir de la identidad*.

Reflexiones finales

Uno de los objetivos principales de la revisión de los casos de litigio es lograr una reflexión en torno a los retos y lecciones aprendidas. En primer lugar, estimamos necesario reflexionar en torno a las altas exigencias argumentativas que exige la acción de constitucionalidad, especialmente en escenarios constitucionales en los que la Corte suele partir

de un *checklist*, como en aquellos en los que se discute la existencia de una omisión legislativa. Esta cuestión, que fue presentada sumariamente en el artículo, conlleva una discusión de amplia magnitud, que podría ser considerada como una agenda de investigación en sí. Sin embargo, en el poco espacio que tenemos, no queremos dejar de resaltar que pese a que el equilibrio de poderes y la libertad de configuración legislativa son argumentos relevantes para exigir rigurosidad en los análisis de constitucionalidad; es relevante cuestionarse los efectos de trasladar esta exigencia argumentativa a los ciudadanos que presentan estas acciones, como un obstáculo de facto al acceso a la justicia y a la protección de la supremacía constitucional.

Este cuestionamiento que resulta aún más relevante, bajo la consideración de que, en algunos escenarios como el presente, estas acciones son instrumentos para la garantía de derecho por parte de comunidades en situación de vulnerabilidad o frente a los cuales existe una protección reforzada.

Otro de los propósitos de esta revisión era analizar si la API puede ser utilizada como un mecanismo de distribución de recursos. Lastimosamente, los abogados no solemos fijarnos en los arreglos implícitos de distribución de poder consagrados en normas jurídicas. Sin embargo, casos como el que aquí estudiamos, muestran que el análisis distributivo podría ser útil a la hora de diseñar planes de litigio estratégico. Como la API permite retirar del ordenamiento jurídico normas inconstitucionales o someterlas a interpretaciones que se adecúen al ordenamiento constitucional, utilizándola es posible “cambiar el poder relativo de las partes en conflicto [causando una] alteración de los acuerdos vigentes [y del] equilibrio de recursos y poder,

permitiendo generar cambios incrementales en las situaciones de los sujetos que perdían en la situación anterior” (Buchely Ibarra, 2012, p. 116).

Referencias

- Alviar García, H. (2007). “Uso y límites de la acción pública de inconstitucionalidad en Colombia”. En E. Montealegre Lynett (Ed.), *Teoría constitucional y políticas públicas: Bases críticas para una discusión* (pp. 478-519). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Alviar García, H. A. y Jaramillo Sierra, I. C. (2012). *Feminismo y crítica jurídica: el análisis distributivo como alternativa crítica al legalismo liberal*. Siglo del Hombre Editores.
- Buchely Ibarra, L. F. (2012). El precio de la desigualdad. Análisis de la regulación del trabajo doméstico desde el DDL. *Estudios Socio-Jurídicos*, 14(2), 107-143.
- Celemín Caicedo, A. (2016). El exhorto al legislador: análisis en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. *Revista De Derecho Público*, 36, 4-29.
- Ciudadanos en Acción. (2020). Saberes ancestrales [Podcast]. Recuperado de <https://www.spreaker.com/user/urosario-radio/saberes-ancestrales>
- Congreso de la República. (2015). Cámara de Representantes, Proyectos de Ley. *Gaceta del Congreso*, 880, 1-20.
- Congreso de la República. (2016). Acta de plenaria 138 de la sesión ordinaria del día martes 17 de mayo de 2016. *Gaceta del Congreso*, 499, 1-66.
- Correa-Cardozo, H. L. (2016). The impact of simplification of judicial procedures on access to judicial systems: The case of the Colombian abstract judicial review. *Revista Juris Poiesis*, 19(20), 97-117.

- Corte Constitucional (2003). Sentencia C-1039. M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional (2006). Sentencia C-192. M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional (2013). Sentencia C-330. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional (2014). Sentencia C-792. M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- Corte Constitucional (2016). Sentencia C-658. M. P. María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional (2017). Sentencia C-676. M. P. Carlos Bernal Pulido.
- Corte Constitucional (2018). Sentencia C-010. M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- Corte Constitucional (2018a). Sentencia C-002. M. P. Carlos Bernal Pulido.
- Corte Constitucional (2019). Auto del 8 de febrero. Expediente D-13050. M. S. Alberto Rojas Ríos.
- Corte Constitucional (2019a). Auto del 13 de marzo. Expediente D-13050. M. S. Alberto Rojas Ríos.
- Corte Constitucional (2019b). Sentencia C-480. M. P. Alberto Rojas Ríos.
- Corte Constitucional (2019c). Sentencia C-329. M. P. Carlos Bernal Pulido.
- Corte Constitucional (2020). Sentencia C-088. M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.
- El Viche [Archivo de video]. (2009). Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=Y2uCcQMBd5g&ct=92s>
- Espinosa Bonilla, A. (2015). Racismo y derechos humanos en Colombia: avatares de las poblaciones afrocolombianas. *Revista NuestrAmérica*, 3(6), 81-96. Recuperado de <http://>

revistanuestramerica.cl/ojs/index.php/nuestramerica/article/view/53

- Gómez-Pinto, L. R. (2011). El control constitucional en Colombia: sobre el inhibicionismo de la Corte Constitucional en los 100 años del control de la acción pública. *Vniversitas*, 122, 169-211.
- Hale, R. L. (1923). Coercion and Distribution in a Supposedly Non-Coercive State. *Political Science Quarterly*, 38(3), 470-494.
- Hartmann-Cortés, K., Herrera, J. F. y Angarita, G. H. (2021). La 'privatización' de la acción pública de inconstitucionalidad. *Revista Derecho del Estado*, (50), 203-259. <https://doi.org/10.18601/01229893.n50.08>
- Kennedy, D. (1991). The stakes of law, or Hale and Foucault. *Legal Studies Forum*, 15, 327-361.
- La Libertad (2020, mayo 19). Corte Constitucional reconoce y protege licores tradicionales de comunidades afrodescendientes. *La libertad: con la fuerza de la verdad*. Recuperado de <https://diariolalibertad.com/sitio/2020/05/19/corte-constitucional-reconoce-y-protege-licores-tradicionales-de-comunidades-afrodescendientes>
- Londoño-Toro, B. y Torres-Villareal, M. L. (2018). Retos de la educación legal clínica como modelo pedagógico en América Latina: análisis de la experiencia del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario (1999-2017). *Revista Republicana*, 25, 43-67.
- Mena Mosquera, A. K. y Cárdenas Londoño, J. S. (2018, diciembre 18). *D0013050-Presentación Demanda-(2019-01-17 15-43-29)* [PDF]. Bogotá: Corte Constitucional.
- Mena Mosquera, A. K. y Cárdenas Londoño, J. S. (2019, febrero 14). *D0013050-Corrección a la Demanda-(2019-02-14 19-10-48)* [PDF]. Bogotá: Corte Constitucional.

- Mendes, G. (2008). *Constitutional Jurisdiction in Brazil: The Problem of Unconstitutional Legislative Omission*. Manuscrito, Federal Supreme Court of Brazil.
- Mendieta, D. (2020). Los requisitos establecidos por la sentencia C-1052 de 2001 a las acciones ciudadanas de inconstitucionalidad en Colombia: ¿pasadas dos décadas han disminuido las sentencias inhibitorias de la Corte Constitucional? *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, 12(3), 411-427.
- Meza, C. A. (2013). La ruta del viche. *Revista de Estudios del Pacífico*, 1(2), 137-157.
- Mohammed, A. (2019). *The Monitoring of Legislative Omission by the Constitutional Judiciary a Comparative Study* (tesis de doctorado sin publicar). University of Reading.
- Montoya Quintero, J. M. (2019). [Des]conocimiento tradicional, propiedad intelectual y conocimientos tradicionales en Colombia: la resistencia de la “coca indígena” y el “viche del Pacífico”. *Revista Asociación Cavellier del Derecho*, 6, 14-37.
- Montoya Quintero, J. M. Guerrero, E. y Cruz Galindo, M. L. (2019). “La contribución del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario a los Objetivos de Desarrollo Sostenible: un análisis del caso ‘viche del Pacífico’”. En M. L. Torres Villareal y P. M. Iregui Parra (Eds.), *Colombia frente a los Objetivos de Desarrollo Sostenible* (pp. 1-33). Bogotá: Universidad del Rosario, Fundación Hanns Seidel.
- Noticias Caracol. (2020, mayo 19). Corte Constitucional reconoció a los licores autóctonos del Pacífico como parte de su patrimonio. *Noticias Caracol*. Recuperado de <https://noticias.caracoltv.com/valle/>

corte-constitucional-reconocimiento-a-los-licores-autoctonos-del-pacifico-como-parte-de-su-patrimonio

Quinche Ramírez, M. F. (2015). *La acción de inconstitucionalidad*. Bogotá: Universidad del Rosario.

Ruiz Miguel, C. (2004). Crítica de la llamada inconstitucionalidad por omisión. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, 2, 159-177.

Sánchez Peña, M. C. (2019). *Análisis crítico del régimen del monopolio de licores destilados en Colombia*. (Tesis de maestría en derecho, con énfasis en derecho tributario). Universidad Externado de Colombia

Zuluaga Hoyos, C., Montoya Quintero, J. M., Guerrero Álvarez, E. y Orobio Hurtado, D. A. (2019, abril 18). *D0013050-Conceptos e Intervenciones-(2019-04-08 15-58-47)* [PDF]. Bogotá: Corte Constitucional.

Deuda histórica del Estado colombiano frente a las personas en situación de prostitución: acción de inconstitucionalidad en contra del Código de Policía

Paola Marcela Iregui-Parra*
María Manuela Márquez Velásquez**

Sumario: Introducción. 1. Caracterización del fenómeno de la prostitución en Colombia. 2. Estrategia de litigio. 2.1. La demanda. 2.2. Los *amicus curiae* presentados. 2.3. Argumentos de la Corte. La decisión. 3. Análisis de los efectos derivados del fallo inhibitorio. Conclusiones. Referencias.

* Abogada con maestría en Derecho Administrativo y estudiante del doctorado en Derecho de la Universidad del Rosario. Profesora de carrera y supervisora de la Clínica Jurídica Grupo de Acciones Públicas de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. Correo electrónico: paola.iregui@urosario.edu.co

** Abogada de la Universidad del Rosario. Candidata a magíster en Derecho Internacional Público de la Universidad de Leiden. Miembro de la Clínica Jurídica Grupo de Acciones Públicas de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario en el periodo 2019-2020. Correo electrónico: mariam.marquez@urosario.edu.co

Resumen: La prostitución es un fenómeno social de alta complejidad con graves impactos en materia de salud pública y derechos humanos; no obstante, su regulación en términos jurídicos no es clara. Así, aunque la jurisprudencia colombiana se ha pronunciado al respecto y se han adoptado medidas legislativas y jurisprudenciales, la deuda de un debate de fondo para atender la temática de manera integral permanece latente. En este capítulo se presenta el litigio estratégico realizado por el GAP contra unos artículos del Código de Policía que dio lugar a la Sentencia C-293/19, que, aunque inhibitoria, plantea un escenario positivo para la protección de las personas en situación de prostitución, en aras de que establece una interpretación diferenciada de las cargas, sanciones y posiciones de las personas inmersas en el ejercicio de la prostitución.

Palabras clave: prostitución, acción de inconstitucionalidad, personas en situación de vulnerabilidad, Código de Policía, fallo inhibitorio.

Abstract: Prostitution is a highly complex social phenomenon with serious impacts on public health and Human Rights; however, its regulation is not clear. Although Colombian Constitutional Court has adopted jurisprudential measures but the issue in a comprehensive manner remains latent. This chapter presents the strategic litigation carried out by the GAP against some articles of the Police Code that gave rise to Sentence C-293/19, which, although inhibitory, poses a positive scenario for the protection of people in a situation of prostitution.

Keywords: Prostitution, Unconstitutionality Action, people in vulnerable situations, Police Code, inhibitory ruling.

Introducción

La prostitución es un fenómeno social que ha sido definido por la Real Academia Española (RAE) como aquella “actividad de quien mantiene relaciones sexuales con otras

a cambio de dinero”. Es común escuchar que la prostitución es una de las labores más antiguas del mundo, que tiene implicaciones en los ámbitos personales, sociales, económicos, morales y culturales. En diferentes países, existen regulaciones que promueven desde la regulación y reconocimiento como un trabajo formal, a modelos que propenden por la prohibición y abolición total.

En Colombia, la práctica y ejercicio de la prostitución no se encuentran prohibidos. Sin embargo, en términos jurídicos el panorama no es muy claro frente al reconocimiento de las obligaciones que surgen para quienes están en situación de prostitución, quienes la promueven, la consumen o incluso aquellas en cabeza del Estado. El Congreso de la República y la Corte Constitucional han tratado de regular tangencialmente la prostitución, por ejemplo, en temas para promover medidas de salud pública, ordenamiento territorial al establecer unas zonas para el ejercicio, o en el ámbito laboral, al reconocer subordinación o derechos como la seguridad social a las personas en situación de prostitución, o en el ámbito penal, al consagrar como delito inducir a otro a la prostitución. A pesar de estas regulaciones, no se ha realizado un análisis profundo del fenómeno y las problemáticas sociales y jurídicas, persisten en la práctica. “Dicho fenómeno obedece a un proceso de invisibilización a través del derecho, que históricamente ha servido como mecanismo para la imposición de estigmas sociales” (Tirado Acero *et al.*, 2020).

Al estudiar esta temática se evidencia una tensión entre diferentes sectores y derechos, por un lado, la libertad para escoger oficio o la necesidad de hacerlo. Un problema de salud pública o ser un asunto de privados al ser un ejercicio de autonomía de la voluntad, desigualdad y escenarios de

violencia y discriminación basada en el género, y la poca injerencia o responsabilidad del Estado, entre otras.

En este contexto de tensión de derechos y de poca regulación, el 29 de julio de 2016, el Congreso de la República de Colombia expidió la Ley 1801 de 2016 (por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia), el cual entró en vigor a partir del 29 de enero de 2017 en todo el territorio colombiano. En este código se encuentra el Libro segundo, “De la libertad, los derechos y deberes de las personas en materia de convivencia”, que en el Título V, “De las relaciones respetuosas con grupos específicos de la sociedad”, consagra el Capítulo III, “Ejercicio de la prostitución”. En particular, se reconoce que “el ejercicio de la prostitución como tal, no da lugar a la aplicación de medidas correctivas” (artículo 42); sin embargo, se consignan restricciones y sanciones para el ejercicio de la prostitución, que limitan derechos como la libertad de circulación, la igualdad, la prohibición de no discriminación y, en general, el derecho a la protección de la población vulnerable.

Derivado de lo anterior, en el primer semestre de 2016, un grupo de mujeres organizadas en una iniciativa ciudadana llamada Pro Equidad de género acudieron al Grupo de Acciones Públicas con la finalidad de buscar apoyo jurídico al conocer casos de imposición de multas y abusos policiales amparados en las normas del nuevo Código. Es así como el GAP conoce el caso y se empezó a investigar sobre la temática, para buscar alternativas jurídicas, que repercutieran en la protección de los derechos de las personas en situación de prostitución. En este sentido, el objetivo del presente capítulo es presentar el litigio estratégico que se construyó a partir de lo mencionado y los resultados

obtenidos, el cual responde a la pregunta de investigación ¿qué ocurrió con la deuda histórica con las personas en situación de prostitución después del litigio estratégico contra los artículos 43 y 44 del Código de Policía?

El texto se dividirá en cinco partes. En un primer momento, se realizará una caracterización general del fenómeno de la prostitución en nuestro país, esto, en aras de dar cuenta de la complejidad y extensión de las discusiones sobre su regulación. En segundo lugar, se presentará un recuento de las estrategias de litigio concretadas en los actores y sectores internacionales y nacionales articulados en el proceso, la demanda presentada y la decisión obtenida. En tercer lugar, se analizarán los efectos que se desprenden del fallo inhibitorio obtenido en el proceso, con el fin de analizar sus ventajas y desventajas para la protección de los derechos sexuales y femeninos en nuestro país. Finalmente, se recogen unas reflexiones finales y retos para Colombia en materia de regulación y protección de quienes se encuentran en situación de prostitución.

1. Caracterización del fenómeno de la prostitución en Colombia

La prostitución es una práctica social antigua que ha experimentado cambios profundos en las últimas décadas. Es un fenómeno social de alta complejidad, en el que concurren diversos factores y el cual puede ser abordado desde múltiples perspectivas y proyecciones (Humberto Díaz, s. f.). Ahora bien, en Colombia, según se establecerá más adelante, el fenómeno de la prostitución implica que quienes ejercen dichas actividades se encuentran en condiciones precarias, por lo que se les ha reconocido una condición de vulnerabilidad.

Varios estudios revelan que la población que se encuentra en situación de prostitución en Bogotá y otras ciudades principales del país¹ corresponde en un 95 % a mujeres y niñas, y en un 5 % a hombres (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015). Así mismo, se tiene que el 96 % de las mujeres y niñas que se encuentran en dicha situación ingresan a la prostitución en promedio entre los 14 y los 17 años de edad, encontrando como edad mínima de ingreso los 7 años en Medellín y 8 años en Bogotá (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015).

Quienes se encuentran en situación de prostitución cuentan por regla general con un bajo nivel de escolaridad². De acuerdo con el estudio del Mecanismo Coordinador de País-Colombia, un poco más del 60 % de las mujeres encuestadas en Bogotá y Cali han alcanzado algún nivel de secundaria y el promedio nacional se encuentra alrededor del 50 % (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015). Así mismo, estas personas, por regla general, pertenecen a poblaciones tradicionalmente discriminadas, como lo son: poblaciones desplazadas forzosamente por el conflicto armado (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015; Tamayo Ortiz,

¹ Resultados del estudio *Comportamiento sexual y prevalencia de infección por VIH de las mujeres trabajadoras sexuales en cinco ciudades de Colombia, 2012*. Bogotá: MCP Colombia y Fondo Mundial de Lucha contra el Sida, la Tuberculosis y la Malaria.

² El nivel más alto de instrucción alcanzado en el sistema formal de enseñanza por el estimado de personas que realizan actividades sexuales pagas (ASP) en Bogotá es el de la secundaria completa, seguido de la secundaria incompleta.

2017)³; poblaciones provenientes de zonas de economías extractivas (Boris Miranda, 2016); poblaciones campesinas; afros; indígenas; transgénero; población LGBTI+; y mujeres víctimas de crisis socioeconómica y de políticas de países vecinos, como el caso de Venezuela, entre otras (Anastasia Moloney, 2017). En esta línea, las mujeres que intercambian favores sexuales por una compensación económica conforman una subpoblación altamente dinámica y compleja, ya que son una subagrupación heterogénea, segmentada en diversos subgrupos, cada uno con características de riesgo y vulnerabilidad diferentes.

En relación con el consumo de sustancias psicoactivas (SPA) por parte de esta población, se ha logrado establecer que tres de cada cinco personas en situación de prostitución afirman consumirlas; y que más del 40 % que manifiestan usar SPA afirman hacerlo debido a la misma situación. Por otro lado, cuatro de cada cinco personas entrevistadas en el estudio realizado por la Secretaría de la Mujer manifestaron abiertamente que han intentado salir de la prostitución, entre otras razones, por la importancia que cobra para ellas la esfera familiar y por el disgusto en la práctica de tales actividades (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015), pero que es muy difícil lograrlo.

Otro estudio comparativo internacional, en el que se incluyó a Colombia, se encontró que existe una *prevalencia*

³ Por ejemplo, del programa *Por mis derechos, equidad e inclusión*, de la Alcaldía de Medellín, de los 341 inscritos en el programa, entre el primero de enero y el 28 de agosto de 2017, 282 son mujeres y 59 hombres. Así mismo, según los reportes, 20 son afrodescendientes, 2 indígenas, 223 mestizos y 96 de otras etnias. De ellos, también hay 161 víctimas de desplazamiento forzado, lo cual corresponde al 47 % de las personas inscritas.

de la violencia en la prostitución. En el estudio en mención, el 70 % de las mujeres entrevistadas afirmaron haber sido atacadas físicamente; el 91 % abusadas verbalmente; el 47 % violadas; el 76 % encontrarse sin hogar; el 62 % haber sido coaccionadas a hacer algo visto en algún material pornográfico; y el 86 % se encontraron con síntomas de estrés postraumático complejo (Melissa Farley *et al.*, 2003).

En este sentido, y de acuerdo con las cifras de la Secretaría de la Mujer de Bogotá, el 60,8 % de las personas en situación de prostitución han sido víctimas de violencia física; el 27,4 % han sufrido abuso sexual y el 21 % han tenido que soportar el abuso policial (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015). En esta misma línea, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Colombia ha documentado 238 asesinatos entre el 2004-2013 de personas en condición de prostitución (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 2013). En esta línea, la desagregación etaria revela que existe mayor prevalencia de violencia y vulneración de derechos en las personas de más de 45 años. En igual sentido, se presenta una mayor ocurrencia de violencia en quienes manifestaron no tener escolaridad alguna. Así mismo, se constata que la personas que se reconocieron como mujeres transgénero presentan los mayores porcentajes de violencia o vulneración de derechos (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015).

Frente a la situación socioeconómica de quienes se encuentran en situación de prostitución, en el caso de Bogotá, la Secretaría de Integración Social ha informado que durante las últimas tres alcaldías existen unas 23 426 mujeres que se encuentran en situación de prostitución, de las cuales el 61 % corresponde a estratos 1 (1706), 2 (8535) y

3 (5961). Los estudios realizados en la capital muestran que el 24% de sus hogares tienen ingresos inferiores o iguales a 600 000 pesos, y el 34,9% perciben ingresos entre 600 001 y 1 200 000 pesos, señalando que los ingresos del 60% de los hogares de las personas que realizan estas actividades no superan los dos salarios mínimos (Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer, 2015). Estas circunstancias financieras dificultan, de igual manera, el acceso a vivienda propia y educación superior por parte de quienes se encuentran en situación de prostitución.

Esta situación de vulnerabilidad ha sido reconocida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, corporación que ha manifestado que las personas que se encuentran en situación de prostitución permanecen en un ambiente de inseguridad, en el que se ven sometidas a constantes abusos físicos, sexuales y policiales (Sentencia T-073 de 2017, M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio, 2017).

Finalmente, aunque la prostitución se ha reglamentado parcialmente en los Códigos de Policía, el Código Penal (Ley 599 del 2000, Por la cual se expide el Código Penal, 2000; Ley 1336 de 2009, Por medio de la cual se adiciona y robustece la Ley 679 de 2001, de lucha contra la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes, 2009) y en ciertas normativas como los Planes de Ordenamiento Territorial (POT) no existe un marco jurídico específico e integral que proteja los derechos de las personas que se encuentran en situación de prostitución y que regule los deberes y límites de aquellos que poseen, manejan o intervienen en establecimientos donde se ejercen dichas actividades. Circunstancia que, además de constituir una deuda histórica por parte del Estado colombiano, agrava la situación de vulnerabilidad de las

personas que se encuentran en situación de prostitución, pues les impide contar con una reglamentación clara y expresa para hacer valer sus derechos y garantías, a la par que da vía libre a la errónea interpretación y aplicación de diversas normas en su contra por parte de operadores administrativos y policiales —deberes y obligaciones que no le son predicables— acentuando aún más las dificultades históricas que viven estas personas y que se expresan en una lucha diaria por la supervivencia digna.

2. Estrategia de litigio

En el marco de la educación legal clínica, hay una gran variedad de estrategias que se pueden asumir e incorporar a un caso, que pueden o no ser litigiosas. La estrategia utilizada comenzó con actividades de investigación frente a lo señalado por las usuarias y las normas que regulan la materia, tal como se señaló en la introducción. Se conformó un equipo de trabajo compuesto por abogados de la Fundación Probono, varias organizaciones sociales y el GAP. Durante la investigación se encontraron los modelos de regulación existentes en diferentes países relacionados con el ejercicio de la prostitución y sus legislaciones; en Colombia se buscaron las normas que en el país regulaban de cierta manera la prostitución, artículos de prensa frente a la importancia del Código de Policía, pero no fue fácil documentar casos directamente relacionados con la imposición de multas o abusos policiales hacia las personas en situación de prostitución. Fue después del mencionado análisis que se determinó que la estrategia más adecuada era el cuestionamiento de las normas en abstracto del Código de Policía, propio de una acción de inconstitucionalidad.

2.1. La demanda

La acción fue construida con aportes de diferentes organizaciones y firmada por tres Congresistas de la República, abogadas y abogados de la Corporación Sisma Mujer, de la Comisión Colombiana de Juristas de la Corporación, del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, activistas de la Iniciativa Ciudadana Pro Equidad de Género y nosotros como Grupo de Acciones Públicas.

La estrategia consistió en dar a conocer ante la Corte Constitucional la presunta inconstitucionalidad de los artículos 43 y 44 de la Ley 1801 de 2016, Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia, en cuanto contienen disposiciones que afectan normas y derechos de rango superior, y en particular afectan al grupo poblacional vulnerable conformado por las personas que por diversas circunstancias se encuentran en situación de prostitución, que en su gran mayoría son mujeres.

La demanda presentó la transcripción de las normas demandadas, las normas infringidas, el desarrollo de los cargos de inconstitucionalidad con el concepto de la violación; posteriormente se incluyó la solicitud, las consideraciones sobre competencia y las direcciones de notificaciones.

Tal como se mencionó anteriormente, frente a las normas demandadas se destaca que el Código de Policía incluye un capítulo destinado a las normas policivas sobre el ejercicio de la prostitución que van del artículo 42 al 46, donde se establece que el ejercicio de la prostitución no da lugar a la aplicación de medidas correctivas, a menos que se incurra en conductas contrarias a la convivencia (art. 42). Además, regula lo concerniente a: i) requisitos que deben cumplir los establecimientos donde se ejerza la prostitución (art. 43); ii) comportamientos de las personas

en situación de prostitución (art. 44); iii) comportamientos de quienes soliciten el “servicio” de prostitución” (art. 45); y iv) comportamientos de los propietarios, tenedores, administradores o encargados de establecimientos en donde se ejerza la prostitución (art. 46). Sin embargo, el propósito de la norma a través de las regulaciones mencionadas, contrario a garantizar la convivencia, podrían generar una mayor marginación y discriminación para las personas en situación de prostitución.

Es por esto que se solicitó la constitucionalidad condicionada de la expresión “el personal que labore en ellos” contenida en el artículo 43⁴ de la Ley 1801, bajo el entendido que las obligaciones impuestas por dicho artículo en sus numerales 1, 2, 3, 11, 13 y 14 no deben cobijar a las personas en situación de prostitución. Lo mismo, del párrafo 1 del artículo 44⁵, en el entendido que las conductas y medidas correctivas allí previstas no son aplicables, en ningún caso, a las personas en situación de prostitución y solo son exigibles a los dueños o responsables de la administración, o quienes pagan por el acceso y uso de personas en situación de prostitución y otras personas que laboren en estos establecimientos distintos a quienes se encuentran en situación de prostitución allí. En resumen, se demandó que los artículos mencionados tenían cargas desproporcionadas sobre quienes se encuentran en situación de prostitución y las exponía a sanciones que no estaban en la capacidad de asumir.

También se solicitó la inconstitucionalidad de los literales b y c, del numeral 5 del artículo 44, que señala los

⁴ Código Nacional de Policía, artículo 43.

⁵ Código Nacional de Policía, artículo 44.

comportamientos de las personas en situación de prostitución, puntualmente negarse a “b) Utilizar los medios de protección y observar las medidas que ordenen las autoridades sanitarias; y c) Colaborar con las autoridades sanitarias que ejercen la prevención y el control de enfermedades de transmisión sexual y VIH, atender sus indicaciones”, los cuales vulneran la cláusula de igualdad material porque las disposiciones atacadas imponen unas obligaciones especiales que implican una intromisión indebida en el ejercicio de los derechos sexuales de las personas en situación de prostitución, que no se establecen para el resto de la población, sin que exista una justificación para el trato diferenciado. Se desconoce la obligación constitucional de erradicar las injusticias presentes, en razón que se pone una carga adicional a las personas en situación de prostitución.

Adicionalmente, se argumentó que dichas normas eran una manifestación puntual de un modelo de aproximación al fenómeno de la prostitución que, en sí mismo, es lesivo para una amplia gama de derechos fundamentales, por validar y legitimar la comercialización, la mercantilización y la explotación económica del cuerpo de las personas y de la sexualidad en general.

2.2. Los *amicus curiae* presentados

Durante el trámite judicial, más de veinte entidades académicas, organizaciones sociales, diferentes individuos, e instituciones públicas y privadas, tanto nacionales como internacionales, intervinieron para ofrecer elementos sobre las temáticas planteadas en la demanda de inconstitucionalidad. Ahora bien, dada la amplia variedad y diversidad de los *amicus curiae*, presentados a lo largo del proceso, se seleccionaron y resaltaron algunas intervenciones, que a

juicio de las autoras son relevantes para el propósito del presente texto; lo anterior, atendiendo principalmente a los siguientes factores: i) su sintonía con lo decidido por la Corte Constitucional; ii) su incidencia en el plano nacional e internacional.

Para estos efectos se presentarán los contenidos generales de las siguientes intervenciones: i) Universidad de Massachusetts; ii) Supporting Women Affected by Prostitution (RUHMA)-Irlanda⁶; iii) Secretaría de la Salud de Cundinamarca; iv) Defensoría del Pueblo; v) Comisión Unidos *vs.* Trata⁷; y vi) Survivors International.

(i) Universidad de Massachusetts

La Universidad de Massachusetts propuso en su intervención un estudio del fenómeno de la prostitución, desde las dos perspectivas de regulación posibles. Para esto, analiza en un primer momento el modelo implementado en Alemania-Países Bajos-Nueva Zelandia (modelo regulador) y, posteriormente, el modelo utilizado por Suecia-Noruega y Francia (modelo prohibitivo).

Frente al primer modelo, a saber, el modelo regulador, la interviniente señala que, en este modelo, se opta por regular la prostitución, de tal manera que se permita su desarrollo como un negocio formal, implementando una amplia gama de normas y parámetros para su ejercicio. Sobre dicha aproximación reguladora, la Universidad señala

⁶ ONG que brinda apoyo holístico en la República de Irlanda a las mujeres afectadas por la prostitución en dicho país.

⁷ Coalición de organizaciones y ciudadanía radicada en Ciudad de México con el propósito de erradicar la trata de personas, integrada por líderes empresariales, miembros de medios de comunicación, clase política, administración pública y activistas sociales.

que, en el caso holandés, el distrito de policía de dicho Estado ha sostenido que no se han cumplido a cabalidad las finalidades perseguidas por la regulación, presentándose un aumento de violencia hacia las trabajadoras sexuales, así como una constancia en el fenómeno de trata de personas, el crimen organizado y el control femenino por parte de proxenetas. Ahora bien, de acuerdo con la Universidad de Massachusetts, esta situación es igualmente predicable para Alemania, país en el cual, a pesar de existir un suficiente marco de regulación, no se ha logrado formalizar la situación de las trabajadoras sexuales, quedando, por lo tanto, el beneficio económico generalmente en cabeza de los propietarios de establecimientos y no de las trabajadoras, y manteniéndose, así mismo, un alto grado de criminalización en el ejercicio de dicha actividad.

En cuanto al modelo nórdico —modelo prohibitivo—, la Universidad señala que bajo este se adopta una visión de acuerdo con la cual las “trabajadoras sexuales” son consideradas víctimas en la prostitución, a la par que la conducta es penalizada en su integridad. Desde la perspectiva de la Universidad, este último modelo ha encontrado éxito en la persecución de sus finalidades, logrando la disminución de la prostitución y el trato digno a las trabajadoras sexuales, así como la abstención por parte de los hombres de adquirir este servicio, esto último, como consecuencia de sus fuertes sanciones jurídicas y sociales.

Finalmente, tras presentar los dos modelos, la interviniente invita a la Corte Constitucional a declarar la inexecutable de las normas demandadas, pues considera que estas atentan contra las propias normas del Código Penal colombiano, donde se establecen sanciones para las

personas que se lucran de la actividad sexual, como es el caso de los proxenetas.

**(ii) Supporting Women Affected
by Prostitution- Irlanda: RUHMA**

En su intervención la ONG afirma que, de acuerdo con sus hallazgos, las mujeres que se encuentran en situación de prostitución se encuentran en una posición de vulnerabilidad, pues, entre otras, el participar del trabajo sexual deja marcadas secuelas físicas y psicológicas para la salud femenina. De acuerdo con la interviniente, descriminalizar la prostitución y regularla como un tema de salud pública implica una legitimación del trato que se le da a este grupo marginal, circunstancia que resulta incompatible con las exigencias elementales del reconocimiento de los derechos humanos y del enfoque de género que debe de guiar el ordenamiento constitucional.

En esta línea y en relación con la responsabilidad otorgada por las normas demandadas, RUHMA señala que estas no pueden ser atribuidas a quienes se encuentran en situación de prostitución y, que las mismas solo podrán ser aplicables a los proxenetas, usuarios y traficantes, a saber, los responsables de la situación.

En este orden ideas, la interviniente propone a la Corte Constitucional evaluar este marco normativo general a la luz de los imperativos de los derechos humanos, y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad del capítulo III del título V del libro 2 del Código de Policía y conminar las autoridades públicas para que adopten un esquema integral de atención y protección a las mujeres prostituidas, así como un modelo de regulación integral de fenómenos en el cual

se prevean las sanciones pertinentes para los traficantes, proxenetas y demás consumidores de estos servicios.

(iii) Secretaría de la Salud de Cundinamarca

La Secretaría sostiene en su intervención que la inexistencia de una normativa sobre el ejercicio de la prostitución en Colombia dificulta el análisis constitucional y legal, por cuanto dicho ejercicio y sus requisitos deben ser asimilados a actividades de establecimientos de comercio.

En este orden de ideas, la Secretaría encuentra que la redacción de los artículos 43 y 44 de la Ley 1801 de 2016 es inadecuada. A estas instancias, el interviniente, considera que el artículo 43 desconoce el ordenamiento superior y argumentan que la vulneración se produce, puesto que las exigencias legales desconocen la especial condición de vulnerabilidad de las personas que se encuentran en situación de prostitución, imponiéndoles las mismas cargas que se atribuyen a quienes se lucran de esta actividad.

Al respecto, la Secretaría expone que se presentan inconsistencias en las disposiciones demandadas, ya que, de acuerdo con la Ley, el concepto sanitario es expedido a los establecimientos de comercio con fundamento en sus actividades y obligaciones; y que las sanciones que de ella se derivan son exclusivamente predicables para el representante legal de dicho establecimiento.

En este sentido, la interviniente solicita la declaratoria de constitucionalidad condicionada de los artículos 43 y 44, en el sentido de que dicho articulado no es aplicable a las personas que laboran o se encuentran en situación de prostitución, sino exclusivamente a los responsables de los establecimientos y propietarios de estos.

(iv) Defensoría del Pueblo

En cuanto al primer cargo, la defensoría sostiene que la norma demandada implica un tratamiento inequitativo entre los trabajadores, los administradores y los tenedores de establecimientos en los cuales se ejerce la prostitución, motivo por el cual se desconoce el derecho a la igualdad.

En su intervención, la Defensoría realiza un test de proporcionalidad estricto. En él establece que las normas demandadas tienen como finalidad la protección de la salubridad pública, motivación que resulta adecuada al principio de precaución, en tanto el ejercicio de la prostitución tiene como consecuencia la existencia de un riesgo potencial en la salud de quienes ofertan y demandan el servicio. Por otra parte, la interviniente establece que las medidas son necesarias para proteger el derecho a la salud pública al fomentar el uso de preservativos y las garantías de salubridad en los establecimientos; sin embargo, señala que estas no resultan equitativas ni proporcionales. Pues, a su juicio, no resulta equitativo que quienes se encuentran en situación de prostitución asuman la carga de obtener el concepto sanitario expedido por la Secretaría de Salud; proveer o distribuir preservativos u otras obligaciones de similar envergadura. Por lo tanto, solicita a la Corte declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 43 y sus numerales, en el entendido de que estos solo serán aplicables al propietario, administrador o trabajador.

Finalmente, la Defensoría del Pueblo estima que las infracciones contenidas en los literales b) y c) del numeral 5 del artículo 44 la Ley 1801 de 2016 deben hacerse extensivas a las personas que demandan servicios sexuales. En este sentido, solicita a la Corte, la declaración de

constitucionalidad condicionada de los apartados b y c del artículo 44 numeral 5 de la Ley 1801 de 2016.

(v) Comisión Unidos vs. Trata

La interviniente afirma que la modalidad más común de la trata de personas es aquella que se implementa con fines de explotación sexual (más del 50% de los casos). Señala que las personas explotadas sexualmente son víctimas de un sistema que las reduce a mercancía y a objetos de comercio, razón por la cual considera que todas las medidas represivas contra las personas en situación de prostitución deben de ser suprimidas y derogadas. Adicionalmente, la interviniente recalca que se deben condenar todas las formas de explotación de la prostitución ajena, incluyendo el proxenetismo, el enganche, la tenencia, la financiación o explotación de prostíbulos, así como desalentar y perseguir la demanda de compra de actos sexuales. Por las razones expuestas, la ONG expresó su solicitud de inexecutableidad en contra de las normas demandadas.

(vi) Survivors International

Las intervinientes, mujeres víctimas de todas las vulneraciones de derechos humanos que conlleva el negocio del sexo, ponen en evidencia que son los proxenetas y traficantes quienes se lucran de la prostitución y resaltan que las mujeres juegan un papel meramente instrumental en dicho proceso. Las intervinientes señalan que las únicas personas despenalizadas por la actividad de prostitución deben ser las mujeres, quienes en realidad son víctimas de un contexto de escasas oportunidades y de ausencia de autonomía, ubicándose en una posición de suma vulnerabilidad.

Por considerar que las normas imponen cargas excesivas a las mujeres, quienes se encuentran en condición de vulnerabilidad y constantemente son violentadas en sus derechos por una industria masiva —industria del sexo—, invitan a la Corte Constitucional a declarar inconstitucional la totalidad del capítulo relativo a la prostitución en el Código de Policía colombiano y a proteger progresivamente los derechos de las mujeres.

2.3. Argumentos de la Corte. La decisión

Según se indicó, los accionantes demandaron los apartes de los artículos 43 y 44 del Código de Policía que establecen una serie de cargas y de prohibiciones a los actores que intervienen en el ejercicio de la prostitución, así como ciertas sanciones por el incumplimiento de los mandatos en ellos contenidos (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019).

Al respecto, la Corte consideró que las acusaciones en mención partían de una lectura de los preceptos demandados que no era necesariamente consistente con una interpretación textual, sistemática, teleológica e histórica de estos. Lo que dio lugar a una errónea aproximación a la existencia de cargas, deberes y sanciones en cabeza de quienes intervienen en el ejercicio de la prostitución, así como la inadecuada identificación de cargas diferenciadas para quienes se encuentran en situación de prostitución. A estas instancias, y teniendo en cuenta que las acusaciones planteadas en contra de los mencionados artículos del Código de Policía se sustentaron en un entendimiento inadmisibles de dichos preceptos —ineptitud sustantiva de la demanda—, la Sala se declaró inhibida concluyendo que no era viable su escrutinio judicial y que, por consiguiente,

no adelantaría el debido juicio de constitucionalidad sobre estos. Esto, no sin antes identificar tres hechos relevantes en relación con la debida interpretación y aplicación de las normas jurídicas en cuestión, según será expuesto más adelante (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019).

3. Análisis de los efectos derivados del fallo inhibitorio

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las decisiones judiciales inhibitorias son aquellas que, por diferentes causas, ponen fin a una etapa procesal sin decidir de fondo el asunto que se le plantea al juez. Esto es, sin adoptar una decisión de mérito sobre el asunto expuesto para su conocimiento (Sentencia C-666 de 1996, M. P.: José Gregorio Hernández, 1996), de manera tal que el problema permanece irresuelto, implicando así mismo que dicha controversia podrá presentarse nuevamente ante la jurisdicción para su solución, salvo ciertos eventos especiales de caducidad o prescripción, circunstancias que, por su naturaleza, no se presentan usualmente⁸ en la acción de inconstitucionalidad (Sentencia C-258 de 2008, M. P.: Mauricio González Cuervo, 2008).

En este sentido, la Corte ha afirmado que una sentencia inhibitoria en un juicio de constitucionalidad no produce efecto de cosa juzgada respecto de la disposición acusada, siempre que no exista un pronunciamiento material,

⁸ Al respecto, es importante recalcar que, por excepción, cuando se trata de defectos formales en el proceso de formación de la ley, la acción de inconstitucionalidad caduca al año de la promulgación de la ley (C. P., arts. 242-243).

motivo por el cual será posible insistir en su revisión constitucional de forma posterior (Sentencia C-258 de 2008, M. P.: Mauricio González Cuervo, 2008). Lo anterior, al considerar que, en esencia, toda inhibición conlleva a una “abstención del juez” en lo relativo al fondo del asunto objeto del proceso, impidiendo así que la administración de justicia se pronuncie, falle, decida o juzgue el fondo del asunto puesto en su conocimiento (Sentencia C-666 de 1996, M. P.: José Gregorio Hernández, 1996).

Tal como se mencionó anteriormente, la Corte en este caso se declaró inhibida (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019). Sin embargo, se pronunció estimando, en primer lugar, que los mandatos contenidos en el artículo 43 y en los numerales 1 y 2 y el parágrafo 1 del artículo 44 de la Ley 1801 de 2016 no eran predicables de las personas que se encuentran en estado de prostitución. Puesto que, aunque los artículos 43 y 44 contemplan una serie de exigencias para el ejercicio de la prostitución, de esto no se puede inferir que todas y cada una de las disposiciones sean aplicables a todos los sujetos que se enuncian en el encabezado de las normas; máxime cuando la naturaleza misma de las cargas establecidas no puede ser razonablemente exigida a las personas que se encuentran en estado de prostitución. La Corte sostuvo que corresponde a los operadores jurídicos determinar cuáles de aquellos deberes y mandatos deben ser asumidos por todos estos sujetos y cuáles deberán ser asumidos únicamente por algunos. Lo anterior teniendo en cuenta: i) la naturaleza de las cargas impuestas; ii) el rol que cumplen los diferentes actores; y iii) sus condiciones para dar cumplimiento a estos deberes.

En esta línea, la Corte consideró que la exigencia de obtención del concepto sanitario favorable contemplada en el artículo 43 numeral 1, por ejemplo, no podría ser entendida como un deber de las personas que se encuentran en estado de prostitución, sino como un requisito para el funcionamiento de los establecimientos. Así mismo, afirmó que el deber de dotar los establecimientos con los preservativos y elementos y servicios de aseo no solo excede el marco de las posibilidades de las personas que se encuentran en situación de prostitución, sino que también es inconsistente con el rol que estas personas desempeñan. (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019).

En segundo lugar, la Corte sostuvo que los cargos en contra del parágrafo 1 del artículo 44 del Código de Policía —relativo a las medidas correctivas— partían del supuesto injustificado, bajo el cual las sanciones contenidas son aplicables a las personas que se encuentran en situación de prostitución. En este sentido, la Corte consideró que dicha interpretación era inadecuada de cara al artículo 42 del mismo Código de Policía, toda vez que este reconoce que las personas en situación de prostitución conforman un colectivo que se encuentra en grave situación de vulnerabilidad y estas no deben ser objeto de las medidas correctivas establecidas en el cuerpo normativo (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019).

En relación con la interpretación de los literales b) y c) del numeral 5 la Corte sostuvo que no se puede predicar un tratamiento diferencial, pues, en efecto, con fundamento en los artículos 44 y 46 del mismo código, las personas que demandan y compran servicios sexuales podrán ser

responsables de las sanciones ahí consagradas, cuando quiera que lo realicen en incumplimiento de las medidas sanitarias correspondientes (Sentencia C-293 de 2019, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez, 2019).

Ahora bien, el pronunciamiento inhibitorio de la Corte y sus respectivas consideraciones interpretativas en relación con la norma implica una serie de ventajas y desventajas para la protección de las personas en situación de prostitución. En primer lugar, la naturaleza inhibitoria del fallo genera una desventaja, ya que plantea una situación de difícil implementación de este, pues al no ser un fallo de fondo podrán presentarse situaciones en las cuales sea materialmente imposible hacer cumplir la interpretación establecida por la Corte frente a las autoridades administrativas o policiales involucrados en el control del ejercicio de la prostitución. Igualmente, dicho pronunciamiento podrá redundar en una revictimización de quienes se encuentran en situación de prostitución, toda vez que tales personas pueden verse afectadas por erróneas interpretaciones o aplicaciones de la norma en la que se les asignen cargas desproporcionadas o desiguales.

En segundo lugar, el fallo inhibitorio constituye una ventaja significativa en relación con el fenómeno de la prostitución, dado que la ausencia de un pronunciamiento de fondo en relación con los artículos demandados deja la puerta abierta a una futura acción de inconstitucionalidad o a una detenida aproximación a la totalidad del fenómeno, así como al modelo adoptado por el Código de Policía, revisión que podrá dar lugar a una transformación integral de la concepción del fenómeno en el ordenamiento jurídico colombiano y a la instauración de un modelo prohibitivo de las prácticas de prostitución en el cual se busque una

protección progresiva de los derechos de las personas en dicha situación.

Finalmente, el pronunciamiento de la Corte, aunque inhibitorio en su naturaleza, plantea una ventaja interpretativa, pues establece un correcto entendimiento de la norma, de acuerdo con el cual se debe hacer una aproximación diferenciada a las cargas, sanciones y posiciones de las personas dentro del ejercicio de la prostitución al momento de aplicarlas. Dicha interpretación constituye una protección de los derechos de las personas que se encuentran en situación de prostitución, ya que limita la posibilidad de asignar deberes e imponer sanciones a quienes están en situación de prostitución y, así mismo, establece la aplicabilidad de restricciones y deberes de quienes compran servicios o se vinculan a dichas prácticas.

Conclusiones

La prostitución es un fenómeno social cuya regulación en términos jurídicos no es muy clara. A pesar de que el Estado colombiano ha optado por querer salvaguardar los derechos de las personas que se encuentran en situación de prostitución, no hay una regulación consolidada y esta presenta déficit de protección de los derechos, de manera que estas personas terminan en abandono por parte del Estado. En este sentido, es un reto pendiente discutir la temática de fondo por parte del legislativo, ejecutivo y judicial, para empezar a abonar a la deuda histórica.

Si bien la jurisprudencia colombiana ha buscado pronunciarse sobre temas y derechos fundamentales y se han adoptado ciertas medidas legislativas, es esencial evidenciar que estas son insuficientes y que se debe dar un debate de fondo para atender la temática con una mirada integral

que permita garantizar los derechos de las personas que se encuentran en situación de prostitución y se logre la realización de la dignidad humana para todos.

Para contestar puntualmente la pregunta de investigación, se puede decir que en el marco del litigio estratégico que se realizó se puede considerar un logro que la Corte Constitucional en las consideraciones de la sentencia haya interpretado que se debe hacer una aproximación diferenciada a las cargas, sanciones y posiciones de las personas dentro del ejercicio de la prostitución, al momento de aplicar las disposiciones demandadas por las autoridades administrativas y policiales. Dicha interpretación, sin duda, constituye una protección de los derechos de las personas que se encuentran en situación de prostitución, al señalar que los deberes y las multas serán aplicables al propietario, administrador o trabajador y nunca a las personas en situación de prostitución. Sin embargo, al no haber una decisión de fondo es claro que sigue vigente la deuda histórica con esta población.

Adicionalmente, haber logrado reunir tantas iniciativas de la sociedad civil de carácter nacional e internacional, para intervenir en un proceso de esta naturaleza, denota que la defensa de los derechos de las personas en situación de prostitución es una temática actual en el mundo. Se deben seguir propiciando espacios académicos y de incidencia política para generar cambios en la ley, en la política pública, compartir experiencias de las luchas, los logros y las tareas pendientes al comprender que aún falta mucho por hacer.

Como clínica jurídica que busca la protección del interés público y la defensa de las comunidades en situación de vulnerabilidad, seguiremos implementando las acciones jurídicas y no jurídicas a nuestro alcance para proteger

los derechos femeninos, reivindicación de poblaciones históricamente excluidas, y luchar contra la desigualdad.

Referencias

- Alcaldía Mayor de Bogotá y Secretaría Distrital de la Mujer. (2015). *Mujeres en cifras: Acercamiento al fenómeno de la prostitución en Bogotá*.
- Díaz, H. (s. f.). *El Problema de la Prostitución*. Seminario Médico organizado por lo Asociación de Estudiantes de Medicina y Cirugía.
- Farley, M., Cotton, A., Lynne, J., Zumbek, S., Spiwak, F., Reyes, M. E., Álvarez, D. y Sezgin, U. (2003). Prostitución y tráfico de personas en nueve países. Un estudio reciente sobre violencia y trastorno de estrés postraumático. *Journal of Trauma Practice*, 2(3-4), 33-74.
- Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2013). *Boletín Epidemiológico: Homicidios de mujeres en condición de prostitución durante los años 2004 a 2013*. <https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/57952/Homicidios+de+Mujeres+en+condición+de+prostitución+durante+los+años+2004+a+2013.pdf>
- Ley 599 del 2000, Por la cual se expide el Código Penal, *Diario Oficial* n.º 44.097 (2000). http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html
- Ley 1336 de 2009. Por medio de la cual se adiciona y robustece la Ley 679 de 2001, de lucha contra la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes. *Diario Oficial* 47.417 (2009). <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=36877>
- Miranda, B. (2016, abril). La “escalofriante” alianza entre la minería ilegal y la explotación sexual en Sudamérica. *BBC Mundo*. <https://www.bbc.com/mundo/>

noticias/2016/04/160406_america_latina_alianza_sinies-
tra_mineria_ilegal_trata_mujeres_prostitucion_sexual_
bm

Moloney, A. (2017, junio 5). Venezuela crisis forces women to sell sex in Colombia, fuels slavery risk. *Thomson Reuters Foundation*. <https://news.trust.org/item/20170605110119-ybyo9/>

Sentencia C-258 de 2008. M. P.: Mauricio González Cuervo (11 de marzo de 2008). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-258-08.htm>

Sentencia C-293 de 2019. M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez (26 de junio de 2019). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-293-19.htm>

Sentencia C-666 de 1996. M. P.: José Gregorio Hernández (28 de noviembre de 1996). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-666-96.htm>

Sentencia T-073 de 2017. M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio (6 de febrero de 2017). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-073-17.htm>

Tamayo Ortiz, H. Y. (2017, octubre 9). El plan para mejorar la calidad de vida de personas en prostitución. *El Tiempo*. <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/en-medellin-buscan-mejorar-la-calidad-de-vida-de-las-personas-en-prostitucion-139018>

Tirado Acero, M., Laverde Rodríguez, C. A. y Bedoya Charriaga, J. C. (2020). Prostitución en Colombia: hacia una aproximación sociojurídica a los derechos de los trabajadores sexuales. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, 29. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46702019000200289&lng=es&nr=iso

PARTE 2
LA EDUCACIÓN LEGAL CLÍNICA
EN IBEROAMÉRICA: EVOLUCIÓN,
CONSOLIDACIÓN, FORTALECIMIENTO
Y LECCIONES APRENDIDAS DESDE
LO PEDAGÓGICO Y LO SOCIAL

Estrategias y desafíos de la defensa de las víctimas en la implementación del sistema penal acusatorio

La experiencia de la clínica de interés público del ITAM

Héctor Alberto Pérez Rivera*

Sumario: Introducción. 1. Modelo clínico de enseñanza. 1.1. Litigio estratégico. 1.2 Incidencia legislativa y en políticas públicas. 1.3. Concientizar a la sociedad. 2. Experiencia del estudiantado. 2.1. Conocimiento práctico. 2.2. Aprendizaje sobre el trabajo en equipo. 2.3. Concientización sobre temas de trascendencia social. Conclusiones. Referencias.

* Director de la Clínica de Interés Público contra la Trata de Personas del Instituto Tecnológico Autónomo de México y profesor de Derecho Procesal Penal en esa institución. Maestro en Derecho por la Universidad de California Western. Estudios en la Georg-August-Universität Göttingen y en el Instituto de Investigaciones Internacionales de La Haya. Correo electrónico: hector.perez.rivera@itam.mx

Resumen: En este texto se describe el desarrollo de la Clínica de Interés Público contra la Trata de Personas del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) en sus ocho años de existencia. Se explican los lineamientos de selección de casos y las estrategias pedagógicas que se utilizan para su abordaje, la formación de alianza con organizaciones no gubernamentales e instituciones públicas y la forma en que se ha combinado el éxito en el litigio de alto impacto y la enseñanza del derecho desarrollando un método particular de enseñanza clínica.

Palabras clave: enseñanza clínica, enseñanza del derecho, derechos humanos, trata de personas, litigio penal, ITAM.

Abstrac: This text describes the development of the Public Interest Clinic against Human Trafficking of the Autonomous Technological Institute of Mexico (ITAM) in its eight years of existence. The guidelines for the selection of cases and the pedagogical strategies used to address them, the formation of alliances with non-governmental organizations and public institutions, and the way in which success in high-impact litigation and the teaching of the law developing a particular method of clinical teaching.

Keywords: method of clinical teaching, law's teaching, human rights, human trafficking, criminal's litigation, ITAM.

Introducción

La enseñanza del derecho en general está caracterizada por prácticas extremadamente dogmáticas, verticales y jerárquicas. En la mayoría de los casos, la rutina diaria de los y las estudiantes de derecho consiste en: i) leer el material de lectura asignado para la clase, ii) atender a la clase y escuchar atentamente a un maestro especializado en el tema, iii) estudiar para un examen o elaborar un ensayo en el cual se pregunta el contenido de las lecturas y de la

clase. Esto ha reforzado el mito de que la única manera de aprender la práctica jurídica es que los estudios de derechos se complementen con el trabajo como pasantes en algún despacho u oficina pública, en las cuáles si bien se adquiere experiencia, se corre el riesgo de reproducir vicios y malas prácticas, se deslegitimen las bases teóricas (“en el aula es una cosa, pero en la realidad funciona muy distinto” dicen) y se explote a estudiantes (“te estoy dando la oportunidad de aprender”, “tú me deberías pagar por enseñarte”).

La pregunta que nos hacemos en muchas facultades de derecho es ¿cómo enseñar la práctica legal con los valores éticos y el rigor metodológico de la academia?, ¿cómo garantizar que el estudiantado desarrolle dentro de la universidad las habilidades y competencias necesarias para el ejercicio del derecho?, ¿es posible que estudiantes en proceso de formación acompañen casos de alto impacto en materia penal?

La enseñanza clínica busca combatir estas prácticas al ser un espacio de enseñanza en el cual los alumnos participan de manera activa en la asesoría legal y acompañamiento que se brinda en casos reales a personas sin la capacidad económica para pagar estos servicios. En todo momento, los alumnos son asesorados y guiados por maestros experimentados en el litigio de la materia. De esta manera, los alumnos aprenden las habilidades necesarias para ejercer su profesión en un entorno supervisado. Así mismo, se refuerzan prácticas éticas y valores en el ejercicio de la profesión.

La Clínica de Interés Público contra la Trata de Personas del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM, en adelante Clínica TDP) busca tanto el aprendizaje práctico como la concientización en temas relacionados

con violencia de género y violaciones graves a los derechos humanos al brindar asesoría jurídica a víctimas de trata de personas, violencia de género, explotación laboral y sexual, feminicidio, tortura y desaparición de personas. El proyecto, además de buscar un aprendizaje innovador del derecho, también pretende generar incidencia pública en materia de justicia a víctimas e impulsar la concientización de estudiantes en materia de derechos humanos.

Finalmente, representa una oportunidad de retribución del estudiantado de su posición de privilegio frente a personas en situación de violencia o desventaja social. Les implica conocer otros contextos e historias de vida y, en algunos casos, apoyar a personas en situaciones de gravedad, en las que la ayuda legal es indispensable.

En este trabajo explicaremos el desarrollo de la Clínica y los retos que hemos enfrentado y cómo esto ha servido para el desarrollo de un método de enseñanza del derecho que consideramos que puede ser replicado en otras universidades.

1. Modelo clínico de enseñanza

La Clínica TDP surgió en 2013 como receptora de un proyecto de la Universidad de Míchigan que buscaba replicar su modelo de clínica jurídica contra la trata de personas en distintos países con alta incidencia de este crimen. El ITAM fue la universidad mexicana seleccionada como sede de la Clínica de Interés Público contra la trata de personas¹.

¹ Para conocer más sobre el proceso de creación de la Clínica y su enfoque temático, véase Pérez Rivera, Héctor “¿Para qué una clínica de interés público contra la trata de personas?: Aprendizajes y perspectivas.

A partir de ello se buscó establecer una Clínica que brindara servicios legales de alta calidad a víctimas del delito de trata de personas, pero que además tuviera incidencia en la política pública que se diseñara en el país, así como el marco regulatorio respecto de este fenómeno criminal y violación grave a los derechos humanos.

Ello aunado a desarrollar con el estudiantado competencias en las áreas de litigio penal y de derechos humanos, técnica legislativa y seguimiento de programas públicos a través de medición de resultados conforme a indicadores.

El modelo de enseñanza implica “aprender haciendo”, es decir, se involucra a las personas que participan en la clínica en los proyectos afines a su campo de estudio (derecho, relaciones internacionales o ciencia política, mayoritariamente) y se les asignan responsabilidades y objetivos semanales en cada uno de ellos, los cuales son supervisados por el equipo docente.

Cuando se detecta que el estudiantado no cuenta con algún conocimiento necesario para el desarrollo de las actividades, se planean actividades de seminario para exponer y discutir los temas y aclarar cualquier duda. Esto debido a que las problemáticas que aborda la Clínica son muy específicas y en muchas ocasiones no se tratan en la formación curricular ordinaria de los estudios de licenciatura.

La clínica busca constantemente actualizar su modelo pedagógico, por lo que forma parte de la Red Latinoamericana de Enseñanza Clínica y ha participado en GAJE (Global Alliance for Justice Education)².

El caso de la Ciudad de México”. Universidad, Nuestra Señora del Rosario, Colombia, 2014.

² Para más información, véase la página oficial de GAJE, gaje.org

La Clínica de Interés Público del ITAM tiene tres líneas de acción principales: i) litigio estratégico, ii) incidencia legislativa y en políticas públicas, y iii) concientización de alumnos y sociedad. A continuación, expondremos estas líneas de acción, así como los logros y riesgos que visibilizamos en ellas.

1.1. Litigio estratégico

La característica distintiva del litigio de interés público es que, a diferencia de la práctica privada del derecho, este tipo de litigio utiliza los mecanismos legales para incluir en la deliberación pública a quienes han quedado excluidos de ella (Böhmer, 2013; Pérez Rivera, 2008, 2019). Para la selección de asuntos, la Clínica del ITAM elige casos paradigmáticos que, a partir del litigio, permitan llevar a situaciones transformadoras para sectores más amplios de la población, especialmente de sectores sociales en situación de vulnerabilidad, y no solo a una víctima específica por caso. En ese sentido, las principales temáticas abordadas por la Clínica en los litigios son:

- Derechos de las víctimas en el proceso penal acusatorio;
- Reparación integral del daño a víctimas de violaciones graves a los derechos humanos; y
- Incorporación de la perspectiva de género en las etapas del sistema penal acusatorio.

En los años de existencia de la Clínica y gracias a la convivencia con otros proyectos de enseñanza similares, hemos constatado que existe un temor generalizado de involucrar a estudiantes en casos penales.

Las razones para ello son diversas: desde la responsabilidad que implica atender asuntos en los que está en riesgo la libertad de una persona, la sensibilidad que requiere la atención de personas que han sido vulneradas en su esfera esencial de derechos, la corrupción que existe en el sistema de justicia penal y los riesgos inherentes a formar parte de la acusación en casos de delitos graves, en los cuales pueden estar involucradas personas violentas e inclusive pertenecientes a grupos criminales poderosos.

Para atender esos riesgos, desde la Clínica hemos adoptado las acciones siguientes:

a) Se brinda supervisión puntual de todos los asuntos que son atendidos por estudiantes de la Clínica; se fijan metas semanales o incluso más inmediatas de conformidad con los plazos legales en cada caso; el equipo docente revisa y todos los documentos que se presentan ante el sistema de justicia son supervisados y firmados por el Titular de la Clínica y por las personas beneficiarias de la clínica cuando así lo establece la ley procesal. Ello implica una cadena de responsabilidad, que, si bien permite al estudiantado proponer las líneas de acción y las estrategias legales, su diseño y ejecución, no se deja desamparado el asunto y se cumplen todos los requisitos de una debida asistencia legal. Hasta el momento la Clínica tiene un índice de impunidad cero en los litigios que ha atendido, en parte gracias al sistema de selección y supervisión de casos.

b) Se proporciona acompañamiento a estudiantes durante el proceso de entrevista de potenciales beneficiarias de la Clínica y previo a cada intervención se discute con el equipo de estudiantes los objetivos de cada acercamiento con las personas a las que se asiste legalmente. Así mismo, se buscan estrategias de contención emocional para

nuestro equipo de estudiantes que dan servicios legales directamente a víctimas, se habla de la importancia de su labor como factor de cambio en la vida de esas personas y su responsabilidad. Cuando sucede algún incidente se habla con las personas involucradas y se toman decisiones en forma horizontal de las líneas de acción a seguir para atender la problemática.

A este respecto, es la propia institución académica quien proporciona al cuerpo estudiantil los servicios de contención emocional a través de un área especializada que fue contratada expresamente para cuidar la salud mental del estudiantado. En ocasiones, los servicios de apoyo emocional han sido proporcionados por organizaciones de la sociedad civil que colaboran activamente con la Clínica y cuentan con este tipo de personal.

c) El ITAM implementó hace algunos semestres en forma obligatoria dentro de la currícula de la licenciatura en Derecho la materia de “Cultura de la Legalidad”, que tiene por objetivo generar conciencia entre el estudiantado sobre las causas y efectos nocivos de la corrupción, en particular dentro del ejercicio de la profesión legal. Previo a la interacción de las personas que integran la Clínica con las autoridades del sistema de justicia penal, se les advierte de los posibles actos de corrupción que existen y la manera de evitarlos; además, se predica con el ejemplo, es decir, el equipo docente les indica los caminos legales que deben seguirse en cada asunto, censurando cualquier práctica que sea éticamente reprochable.

d) Los riesgos de los casos se suelen compartir con organizaciones de la sociedad civil que fungen como socias de la Clínica en la mayoría de los asuntos. Si bien nuestro personal estudiantil realiza estrategias y acciones legales,

los documentos suelen llevar además del membrete de la clínica, el de alguna organización civil que respalda el litigio. Además, la comunicación de los casos se realiza por medio de los canales oficiales de la Clínica, nunca en forma personal por estudiantes y cuando se requiere atender personalmente a algún medio de comunicación siempre se hace a través de la titularidad de la Clínica. Así mismo, se ha determinado no aceptar ningún asunto en que estén involucrados en forma directa o indirecta los grupos de la delincuencia organizada.

Estas prácticas han posicionado a la Clínica TDP como un espacio seguro para el aprendizaje del derecho y un referente en cuanto a la atención de víctimas de violaciones graves a los derechos humanos desde la Universidad.

Entre los casos que se han acompañado en los ocho años de existencia de la Clínica, es de destacarse los siguientes:

- *Clara Tapia Herrera y familia*, quienes fueron víctimas del llamado “Monstruo de Iztapalapa”, quien esclavizó a su pareja sentimental y a sus dos hijas e hijo durante siete años, procreó con sus hijastras y, finalmente, asesinó a una de las adolescentes y a una recién nacida. En este asunto se logró una sentencia condenatoria al acusado, la absolución de la señora Clara, quien fue encarcelada por el prejuicio de la “mala madre”, con la aplicación de la justicia con perspectiva de género, la obtención de una reparación integral y transformadora para la familia y una Recomendación de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México (Omisión de investigar y atender de manera oportuna,

diligente, integral y con perspectiva de género la violencia contra las mujeres, 2016)³.

- *Nadia Vera y otros, caso Narvarte*, sobre el feminicidio de cinco mujeres y el asesinato de un periodista en la referida colonia de la Ciudad de México, en este se logró un criterio vía amparo en revisión sobre el deber de garantizar el derecho a la verdad y la debida diligencia estricta por parte del Ministerio Público, la condena de uno de los responsables, el reconocimiento del daño moral inherente a los delitos contra la vida, vía Poder Judicial Federal y una Recomendación de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, la 06/2017.
- *Dafne McPerson*, una joven quien está encarcelada por haber tenido un parto fortuito en una tienda Liverpool donde trabajaba. Al morir la recién nacida, Dafne fue acusada y condenada a 16 años de prisión, por “no cumplir su rol de madre” y “salvar a su hija”; en ese sentido, se interpuso una demanda de amparo alegando la falta de perspectiva de género en la sentencia y al ganarse esta, se ordenó la reposición del juicio con la admisión de nuevas pruebas para la defensa, para incorporar elementos que no

³ Se refiere a la Recomendación 06/2016 emitida el 7 de julio de 2016 por la Comisión de Derechos Humanos del entonces Distrito Federal. Es importante señalar que una Recomendación de un organismo público de derechos humanos es un instrumento no vinculante que señala violaciones a derechos humanos cometidas por las autoridades que pueden ser de la Federación o de alguna de las Entidades que la componen. La Recomendación además incluye medidas de reparación integral del daño, las cuales deben ser cumplidas si la autoridad recomendada acepta el pronunciamiento. De no hacerlo, debe rendir cuentas ante el Congreso del Estado.

fueron considerados en la primera instancia, como lo fueron si la acusada realmente podía saber si estaba embarazada por su condición de salud particular, si la procesada enfrentó un parto fortuito y precipitado y si ella realmente contaba con los elementos psicoemocionales para reaccionar ante un parto con estas características. Ese juicio está por celebrarse y ya ha sentado precedentes en el Poder Judicial de la Federación⁴.

- “*La madame de Sullivan*”, se interpuso denuncia, se acompañó la investigación y el proceso penal hasta sentencia definitiva de dos mujeres que fueron explotadas sexualmente por una supuesta activista de los derechos de las mujeres en situación de prostitución; se coadyuvó con el Ministerio Público para presentar pruebas y garantizar los derechos de las víctimas (Rea Tizcareño, 2014).
- *Niñas de Morelia*, se acompañó un juicio federal en el que dos niñas indígenas de la sierra gorda de Querétaro fueron trasladadas a la ciudad de Morelia, Michoacán, donde fueron explotadas en la prostitución. Este asunto sentó un precedente

⁴ Al respecto se emitió la tesis “Homicidio calificado de recién nacido cometido por su progenitora. La desestimación de los argumentos defensivos, con base en el sentido común y en la idea preconcebida de la condición de la mujer embarazada y su comportamiento, constituye una discriminación hacia la imputada, motivada por razón de género” (Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Segundo Circuito, Tesis: xxii, P. A. 24 p. (10a.). Para conocer más sobre los efectos de dicha sentencia, véase Pérez Rivera, Héctor Alberto, “Juzgar con perspectiva de género a mujeres acusadas de cometer un delito. ¿Existe un estándar legal aplicable?”, en Pérez Rivera (2020), *Juzgar con perspectiva de género a mujeres acusadas de cometer un delito. ¿Existe un estándar legal aplicable?*, 3(1), 550.

nacional en la comprensión de la trata de personas como un fenómeno criminal distinto a la explotación sexual, ya que un Tribunal Colegiado confirmó la constitucionalidad de la Ley General en materia de Trata de Personas y explicó los elementos de los delitos conforme a la normatividad internacional, así como el deber de reparar integralmente el daño ocasionado a las víctimas (Amparo Directo, 2020).

- *Víctimas de Cuauhtémoc Gutiérrez de la Torre y otros*, se acompañó a una organización de la sociedad civil (CATWLAC) en la denuncia e investigación del líder de un partido político que organizó una red de explotación sexual de mujeres en sus oficinas en la Ciudad de México con el uso de recursos públicos. Luego de que la autoridad ministerial decidiera no investigar el asunto, se interpusieron diversos recursos ante la justicia constitucional, se reabrió la investigación y finalmente se emitió por una autoridad judicial una orden de aprensión contra dicho líder político y cinco de sus colaboradores. Hasta la fecha de la elaboración de este artículo, solo han sido detenidas dos mujeres que formaban parte de su equipo de reclutadoras.
- *Digna Ochoa y Plácido y otros*, luego de 21 años del asesinato de dicha defensora de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos los días 26 y 27 de abril de 2021 celebró audiencia de excepciones preliminares, fondo y reparaciones respecto de las omisiones y falencias en la investigación estatal realizada por dicha muerte, así como la campaña de desprestigio en contra de la abogada y el contexto de violaciones al derecho a defender

derechos humanos. La Clínica TDP formó parte del equipo de representación de las víctimas y aportó diversos elementos para apoyar a las organizaciones de la sociedad civil en su litigio ante la justicia interamericana⁵.

En todos estos asuntos, estudiantes de la Clínica trabajaron directamente con las víctimas, las entrevistaron y asesoraron, prepararon los recursos legales, asistieron a las audiencias y dialogaron con autoridades, como parte de su proceso de formación. Al finalizar su estancia en el proyecto educativo, muchas de las personas que trabajaron en estos casos decidieron dedicar su práctica profesional a la defensa de los derechos humanos.

Para recibir los casos, la Clínica ha construido alianzas de colaboración con organizaciones de la sociedad civil y con instituciones públicas. En México existe un vacío institucional y normativo para la correcta asistencia a las víctimas del delito, el cual ha sido cubierto principalmente por organizaciones sociales. Empero, estas organizaciones están especializadas en brindar refugio a víctimas, atención psicológica y médica, y apoyarlas en la búsqueda de oportunidades de reinserción social. Derivado de este enfoque asistencial, las organizaciones suelen no tener cubierta la representación legal de las víctimas y es aquí donde la cooperación entre dichas organizaciones y la Clínica de Interés Público se vuelve fundamental.

Actualmente, la Clínica TDP colabora activamente con las organizaciones Fundación “Camino a Casa”, Coalición

⁵ Para saber más sobre este caso, véase https://www.corteidh.or.cr/docs/tramite/ochoa_y_otros.pdf

Latinoamericana contra el Tráfico de Niñas y Mujeres (CATWLAC), Grupo de Acción por los Derechos Humanos y la Justicia Social y Fundación por Nuestros Desaparecidos Nuevo León (FUNDENL). No obstante, la Clínica cuenta también con aliados dentro del gobierno, principalmente con las Fiscalías Especializadas de Investigación en Materia de Trata de Personas y Femicidio de la Ciudad de México, la Fiscalía General de los estados de Jalisco y Durango y la Subprocuraduría en materia de personas desaparecidas de Coahuila, lo cual nos ha permitido incidir en los procedimientos desde la etapa de investigación hasta la sentencia definitiva y facilitar el diálogo directo entre las víctimas y las autoridades.

Otro aspecto relevante es el manejo de expectativas con las personas beneficiarias de la Clínica. Es muy importante distinguir que la principal misión de nuestro espacio es la enseñanza del derecho. No podemos actuar como una organización de la sociedad civil ni como un despacho privado. Se tiene que hacer conscientes a las personas que reciben los servicios de la clínica de que quienes atenderán sus casos son abogadas y abogados en formación, que requieren de procesos de reflexión y supervisión del trabajo que no se dan en otros espacios de defensa legal; que ello implica tiempo y que si bien empatizamos con sus causas, el equipo docente no puede asumir la gran carga del trabajo, por el objetivo es precisamente que el cuerpo estudiantil adquiera conocimientos y experiencia en la Clínica. Esto no significa que la calidad del servicio de representación legal será menor o que se incumplirá algún plazo de los impuestos por la ley, pero sí que no se puede esperar la celeridad de un espacio que está cobrando por asistencia legal.

Una de las labores prioritarias de la Clínica respecto a los casos que se tramitan actualmente es que impacten en la utilización de las nuevas herramientas que proporciona el sistema legal, como la reforma constitucional en materia de derechos humanos, la introducción del nuevo sistema penal acusatorio y la reforma en materia de amparo. De esta manera, a partir del litigio estratégico se busca concientizar a los operadores del sistema de justicia sobre la necesidad de su utilización, de la incorporación de estándares internacionales y generar nuevos criterios de aplicación en los más altos niveles del aparato judicial del Estado, en particular sobre el reconocimiento de las víctimas como sujetos activos dentro de los procesos penales y la plena garantía de sus derechos al conocimiento de la verdad, el acceso a la justicia y la reparación integral del daño (Pérez Rivera, 2008, 2019).

1.2. Incidencia legislativa y en políticas públicas

Debido a que los casos escogidos por la Clínica TDP suelen ser el reflejo de deficiencias estructurales de las instituciones públicas, nuestra labor incluye también la realización de propuestas legislativas y de políticas públicas que permitan atacar los problemas desde sus primeras causas. Esto brinda la oportunidad única de plantear soluciones integrales y generales a las problemáticas sociales detectadas, teniendo la gran ventaja de que las propuestas realizadas se basan en la experiencia recogida en el litigio y en el bagaje teórico aprendido en las aulas.

En este sentido, la Clínica TDP ha colaborado en diversos proyectos legislativos y de política pública, entre los que destacan los siguientes:

1. *Solicitud de Opinión Consultiva ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH)*. Este trabajo fue realizado en 2016 en colaboración con la Comisión de trata del Senado y tiene como objetivo solicitar la guía del Tribunal Interamericano para determinar cuál debería ser la debida tipificación del delito de trata de personas, así como los bienes jurídicos tutelados por ese tipo penal. La importancia de este proyecto radica en que, puesto que no existe una armonía entre la tipificación de trata incluida en las leyes nacionales y la tipificación de tratados internacionales, ha habido numerosos proyectos de reforma legislativa a la Ley General de Trata sin que hasta ahora ninguno haya sido exitoso.
2. *Escrito de opinión respecto a la solicitud de opinión consultiva presentada ante la CoIDH*. En 2016, el Estado de Costa Rica solicitó una opinión consultiva a la CoIDH con respecto a dos temas: el derecho al cambio de nombre de las personas trans y los derechos patrimoniales derivados de relaciones de personas del mismo sexo. Puesto que ambas preguntas tenían una clara conexión con temas de discriminación por razones de género, la Clínica presentó un escrito de opinión ante el Tribunal Interamericano señalando cuál era, a nuestro criterio, la mejor manera de responder a las preguntas del Estado.
3. *Participación en las audiencias temáticas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre los derechos de las mujeres de situación de prostitución en América*. Esta tarea se está

diseñando en conjunto con CATWLAC y tiene como finalidad permitir que organizaciones de la sociedad civil especializadas en el apoyo a mujeres en situación de prostitución puedan aportar sus conocimientos y experiencia a la CIDH a fin de que cuente con la mayor información disponible para poder detectar y entender toda la problemática que implica la prestación de servicios sexuales

4. *Observaciones a la iniciativa de Reforma de la Ley General de Trata en 2013.* La intención de este proyecto era que el ITAM aportara su prestigio académico, postura técnica, y experiencia en la atención jurídica a las víctimas en la discusión sobre la Ley. El éxito de este ejercicio fue tal que dichas observaciones fueron base del dictamen emitido por el Senado. Finalmente, este proyecto no fue aprobado por falta de consenso entre las fuerzas políticas que integraban el Senado.

Así mismo, la Clínica ha participado como integrante del Grupo de Trabajo para la determinación de alertas de violencia de género en cuatro entidades del país (Durango, Coahuila, Puebla y Tlaxcala) y en la elaboración de protocolos de actuación para las fiscalías de diez estados en materia de trata de personas, feminicidios, violencia sexual, tortura y medidas de protección para las víctimas.

Actualmente buscamos generar incidencia legislativa en dos temas: en primer lugar, la creación del delito de “agresión sexual”, que incluirá todas aquellas prácticas sexuales no consentidas realizadas durante un coito inicialmente consensuado; por otro lado, pretendemos que se reconozca

a las personas en situación de prostitución —no trabajo sexual— como una población en situación de vulnerabilidad, con el reconocimiento de derechos que ello conlleva.

De esta manera, estudiantes de la Clínica han participado en acciones trascendentes durante su formación profesional, aportando su entusiasmo e ideas frescas en la política de derechos humanos.

1.3. Concientizar a la sociedad

Esta línea de acción se refiere a la difusión del tema de violencia de género y derechos humanos en distintos ámbitos de la sociedad. En este sentido, se atiende la comunidad estudiantil del ITAM, al facilitar la elaboración de diversos foros y actividades académicas realizadas en el campus y fuera de la institución.

La experiencia se ha llevado a espacios abiertos para el público en general, a través de actividades lúdicas en Ferias de Servicios, escuelas secundarias y sindicatos. La intención es llevar la cultura de la prevención y erradicación de la trata de personas al mayor número de personas posible. Para ello, las redes sociales han sido grandes aliadas, pues las acciones de difusión se publican en nuestras cuentas, a fin de abarcar un público más amplio que el que el personal de la Clínica puede atender personalmente.

Para poder realizar estas actividades, la Clínica se ha diversificado, recibiendo no solo a estudiantes de derecho, sino a estudiantes de otras disciplinas como ciencia política y relaciones internacionales, que aportan una visión más allá de lo jurídico y ayudan al crecimiento del proyecto.

En este sentido, ha sido fundamental el trabajo con el Centro Madre Antonia, que ha permitido a tres generaciones de estudiantes conocer el contexto de mujeres

en situación de prostitución en el barrio de La Merced y diseñar estrategias de asistencia legal para este grupo en situación de vulnerabilidad.

Durante la pandemia originada por la enfermedad covid-19 la Clínica TDP ha utilizado las tecnologías de la información como un mecanismo de difusión de ideas, por lo que se han realizado seminarios virtuales sobre las temáticas que trabajamos, así como sobre la situación de los derechos humanos durante la emergencia sanitaria; además, se han utilizado las redes sociales más populares para presentar a un público diverso materiales visuales y textos sobre dichas problemática con una recepción excepcional.

2. Experiencia del estudiantado

La Clínica TDP permite a sus estudiantes adquirir conocimiento práctico, aprender a trabajar en equipo, así como concientizarse en temas de relevancia social, en un espacio supervisado, seguro y creado expresamente para ello. Además de trabajar en casos que en la práctica profesional están reservados para juristas de más experiencia.

2.1. Conocimiento práctico

La Clínica TDP se organiza por equipos de entre cuatro a cinco estudiantes a los cuales se les encargan alrededor de cuatro casos que deben de atender durante el semestre. Después de múltiples lecturas y una serie de clases teóricas sobre perspectiva de género, trata de personas, feminicidio y reparaciones, se les evalúa con un examen práctico que resuelven en equipo. Posteriormente, se realizan reuniones semanales con cada equipo en las cuales se revisa el cumplimiento de metas de seguimiento que se le está dando

a los casos. Algunas de las diligencias que con frecuencia se realizan son:

- Entrevistar a las víctimas, proveer asesoría jurídica y acompañamiento en las distintas diligencias relacionadas con sus casos.
- Elaborar documentos jurídicos como denuncias, demandas de amparo, recursos de revisión, quejas ante Comisiones de Derechos Humanos, entre otros.
- Participar en la planeación de audiencias orales.
- Planear estrategias jurídicas y alternativas.
- Organizar y participar en eventos académicos en materia de trata de personas.

El equipo docente encargado de la supervisión se limita a explicar cómo realizar cada actividad y, después revisar los avances, corregirlos y asesorarlos en cualquier duda que se pudiera presentar. De esta manera se garantiza el aprendizaje práctico de estudiantes y la calidad en la asesoría jurídica.

2.2. Aprendizaje sobre el trabajo en equipo

En la Clínica del ITAM la evaluación es por equipo. Un tercio de la evaluación se determina a partir del seguimiento de los casos y la solución del caso práctico, otro tercio resulta de la calificación de las personas beneficiarias de los servicios de los alumnos y el último tercio es la calificación que el equipo le da a cada una de sus personas integrantes. De esta manera se busca fomentar el desarrollo de actividades en equipo.

Se evalúan factores relacionados con el compromiso, la puntualidad, la colaboración, el cumplimiento de los

objetivos asignados, la proactividad, la capacidad de apoyo mutuo y coordinación. Si bien es un tema de percepción, siempre es importante conocer cómo el propio equipo evalúa su propio desempeño y permite conocer con ciertos indicadores el desarrollo de este aspecto formativo.

2.3. Concientización sobre temas de trascendencia social

Si bien el proyecto nació como una Clínica contra la trata de personas, considerando la gravedad de la problemática en un país de origen, tránsito y destino de este fenómeno criminal; las inquietudes de estudiantes y requerimientos de organizaciones aliadas han hecho necesario que se aborden otro tipo de asuntos como el feminicidio, la tortura, la violencia sexual y la desaparición de personas.

Esto provoca que quienes se inscriben y participan en la Clínica conozcan la crisis de derechos humanos de nuestro país, sus distintas manifestaciones, se sensibilicen al respecto, pero también tengan la oportunidad de aportar soluciones, en casos de personas concretas, pero también generando precedentes y políticas públicas que pueden incidir en casos futuros.

Todo alumno de la Clínica necesariamente adquiere consciencia de que las violaciones a derechos humanos representan un problema generalizado en la sociedad que requiere atención prioritaria por parte del Estado y aprende que el derecho se puede utilizar como un poderoso instrumento para luchas contra este fenómeno.

La Clínica de Interés Público del ITAM es una de las pioneras en la enseñanza clínica del derecho en México. Aún son pocas las universidades que ofrecen este tipo de prácticas y muy pocos alumnos han sido beneficiarios. No

obstante, este tipo de enseñanza permite al estudiantado desarrollar habilidades y no solo acumular conocimientos que fácilmente se olvidan o se modifican (modelo de enseñanza por competencias), así como reforzar prácticas éticas y valores como el respeto a los derechos humanos y la igualdad entre hombres y mujeres.

Además, la enseñanza en la Clínica contra la Trata permite que el estudiantado desarrolle un sentimiento de empatía y comprensión frente a problemáticas que solo se puede adquirir de la experiencia cercana al fenómeno que representa la crisis de derechos humanos de nuestro país.

La práctica de la enseñanza clínica en el ITAM significa una aportación a la comunidad jurídica, tanto en el desarrollo de conocimientos y habilidades para sus estudiantes como para la sociedad, al acompañar casos y proponer políticas públicas que inciden en el debate nacional de los temas objetivos del proyecto.

Conclusiones

El modelo de enseñanza clínico funciona para el desarrollo de competencias del estudiantado bajo la premisa de “aprender haciendo”, es decir, darles la oportunidad de ejercer sus conocimientos en un ambiente vigilado y controlado por parte del equipo docente, en el que además de los conocimientos adquiridos, se trabaje en la interiorización de prácticas éticas y vocación de servicio.

Una Clínica con enfoque de derecho penal requiere de lineamientos específicos para el cuidado del desarrollo y formación de sus estudiantes. Es importante el perfil de casos que se van a tomar, contar con organizaciones aliadas que compartan la responsabilidad de los casos con la clínica

y explicar con claridad a las personas que colaboren en los casos los riesgos que estos implican.

Respecto de las personas beneficiarias de la clínica es necesario tener un espacio de manejo de expectativas por parte del personal docente y estudiantil. Es importante señalar desde que se toma el caso, que al ser un espacio pedagógico la tramitación de sus asuntos puede tardar más tiempo que en un despacho privado, pues el objetivo primordial es el aprendizaje de nuestro alumnado, por lo que sus documentos pasan por procesos de reflexión y revisión más severos que con defensas legales privadas; sin embargo, ello no está peleado con la calidad del servicio ni con el cumplimiento de los plazos que la ley impone.

La Clínica TDP en México ha sido un espacio puntal para el desarrollo del derecho victimal y ha aportado en la generación de criterios y normas esenciales para que se garanticen plenamente los derechos de las víctimas de delitos asociados con violaciones graves a los derechos humanos.

Las clínicas jurídicas pueden hacer mucho más que trabajo de asistencia legal; la situación que se vive hoy en día nos ha permitido explorar los límites del trabajo a distancia y de las tecnologías de la información. La Universidad es un espacio del conocimiento, por lo que las clínicas jurídicas deben participar en la generación y difusión de este por todos los medios a su alcance. Ello implica la organización de seminarios, la publicación de artículos científicos, la participación en congresos, la incidencia en la política pública nacional, la elaboración de propuestas de ley, la generación de materiales de difusión en la comunidad y todas aquellas oportunidades creadas a partir de la inventiva e ímpetus de nuestro estudiantado.

Referencias

- Amparo Directo, 131/2020 (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Primer Circuito 5 de noviembre de 2020). Obtenido de http://sise.cjf.gob.mx/svp/word1.aspx?arch=1043/1043000027010537005.pdf_1&sec=Ileri_Amezcuca_Estrada&svp=1
- Böhmer, M. (2013). *Origen de las clínicas de derechos humanos en América Latina. Una alternativa para la educación jurídica y la sociedad*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación y Escuela Libre de Derecho.
- Omisión de investigar con la debida diligencia y perspectiva de género los feminicidios de Mile Virginia Martín, Yesenia Atziry Quiroz Alfaro, Olivia Alejandra Negrete Avilés, la defensora de derechos humanos Nadia Dominique Vera Pérez y el homicidio del 7/2017 (Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, 21 de junio de 2017).
- Omisión de investigar y atender de manera oportuna, diligente, integral y con perspectiva de género la violencia contra las mujeres, 6/2016 (Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México 7 de Julio de 2016).
- Pérez Rivera, H. A. (2019). La muerte del derecho penal: la constitucionalización del derecho victimal como elemento central de la reforma del sistema de justicia mexicano del año 2008. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2019*, 683-698.
- Pérez Rivera, H. A. (Enero-junio de 2020). Juzgar con perspectiva de género a mujeres acusadas de cometer un delito. ¿Existe un estándar legal aplicable? *Akademia. Revista Internacional y Comparada de Derechos Humanos*, 3(1), 203-246.

Rea Tizcareño, C. (3 de junio de 2014). Alejandra Gil: los dos rostros del caso “Madame de Sullivan”. *YouTUBE*. Obtenido de <https://www.youtube.com/watch?v=ZplUvQwneRI>

La educación jurídica en derechos humanos en Brasil y el rol de las clínicas jurídicas en el siglo XXI

Paula Monteiro Danese*

Sumario: Introducción. 1. Educación jurídica en derechos humanos y clínicas jurídicas. 2. Clínica Jurídica de Derechos Humanos do Ibmec São Paulo. Conclusión. Referencias.

Resumen: El presente capítulo busca aclarar la importancia de clínicas jurídicas de derechos, en especial cuando se refiere a países que pasaron por una transición democrática, como Brasil. A partir de un aporte teórico, se demuestra que el litigio estratégico es muy importante para cambios sociales en materia de derechos humanos, pero no es la única forma de actuación, como

* Estudiante de doctorado y magíster en Derecho Internacional de la Universidad de São Paulo. Abogada. Profesora en IBMEC-SP, Anhembi Morumbi e EBRADI. Co-coordinadora del Grupo de Pesquisa Cátedra OEA de la Universidade de São Paulo. Conferencista. Correo electrónico: paula.mdanese@gmail.com

se demuestra con la actuación práctica de la clínica jurídica de derechos humanos de IBMEC.

Palabras clave: derechos humanos, Brasil, clínica jurídica, IBMEC.

Abstract: This chapter seeks to clarify the importance of legal rights clinics, especially when it refers to countries that have undergone a democratic transition, such as Brazil. From a theoretical part, it is shown that strategic litigation is very important for social changes in the field of human rights, but it is not the only form of action, as demonstrated by the practical action of the IBMEC human rights legal clinic.

Keywords: human rights, Brazil, legal clinic, IBMEC.

Introducción

La docencia clínica en Brasil comienza a tomar un enfoque práctico, principalmente con la redemocratización del país, que empezó a exigir que los derechos salieran del aspecto teórico y fueron el movimiento propicio de cambio, contando con la participación popular para garantizar la democracia. La inserción de los derechos fundamentales en la Constitución Federal de 1988 como una cláusula directa consolidó la prohibición del retroceso en los derechos humanos, trayendo el desafío de implementarlos concretamente en las siguientes décadas.

El derecho tiene un rol social y, dentro de la perspectiva clínica, tal ejercicio es fundamental, y es de vital importancia que, desde la graduación, los estudiantes tengan contacto con la aplicación práctica en la protección y promoción de los derechos humanos consagrados internamente en los tratados que el país ha ratificado. Desafortunadamente, en Brasil no hay programa de derechos humanos en las escuelas públicas.

No existe una fórmula sencilla para la aplicación de la docencia clínica. Lo que es imprescindible dejar claro es que las clínicas jurídicas ponen al alumno en el rol de protagonista de la docencia, siendo a la vez oyente y hablante, encontrando en la clínica el espacio para el debate y desarrollo del pensamiento jurídico crítico.

Este capítulo de libro pretende ofrecer algunos puntos de reflexión sobre la docencia en derechos humanos, el desempeño de las clínicas jurídicas de derechos, aportando algunos ejemplos prácticos y la experiencia en el rol de coordinadora de la clínica jurídica de derechos humanos de IBMEC SP, institución de educación superior en São Paulo.

1. Educación jurídica en derechos humanos y clínicas jurídicas

El método clínico es un marco dentro del cual debe tener lugar la enseñanza práctica. Las experiencias existentes en Brasil hoy traducen la docencia clínica con el desempeño, en su mayoría por estudiantes de pregrado, partiendo del supuesto de una práctica supervisada que abarca la docencia, la investigación y la extensión. El objetivo de la clínica jurídica debe estar encaminado a mejorar la calidad de la justicia. Existe la posibilidad de demostrar un determinado tema visto en teoría para su aplicación práctica. Según Robert José Pereira, la docencia clínica en derecho tiene una perspectiva de cambio cultural, que incidirá en las normas y prácticas legales necesarias para consolidar la transformación del derecho. Por tanto, es necesaria mucha inversión en desarrollo humano e institucional (Pereiro, 2018).

En lo que respecta a la práctica jurídica de los derechos humanos, el desafío en Brasil es aún mayor, en el que el

estudiante toma más conciencia de la realidad impuesta por la situación individual, pero también en su aspecto colectivo, es decir, los temas analizados para la clínica jurídica, aunque tienen un sesgo individual, también tendrán un problema estructural involucrado, ya que la clínica jurídica de la Facultad de Derecho tiene el rol de exponer a los estudiantes a las injusticias sociales y económicas de la sociedad.

En Brasil, el escenario del surgimiento de las clínicas legales y su consolidación aún enfrenta algunos obstáculos, como lo señalan Bello y Ferreira:

Las Clínicas de Derechos Humanos son un tema reciente en Brasil. Han ido creciendo en los últimos años desde su implementación y funcionamiento, desde la segunda década del siglo XXI en adelante, en el espacio de la carrera de grado en Derecho en algunas instituciones universitarias públicas y privadas. Sin embargo, aún necesita estudios más sistemáticos y profundos, para tener una comprensión adecuada de sus orígenes y significados, así como de las posibilidades y límites de su aplicación en el contexto de un país latinoamericano como Brasil, con peculiaridades distintas. del país en el que se formularon (EE. UU.), principalmente en materia de educación jurídica y sistema de justicia. (Bello y Ferreira, 2018, p. 171) (Traducción libre)

La historia reciente de la creación de las clínicas jurídicas y su inserción en las facultades de derecho permite observar su evolución en conjunto con las demandas sociales y ello configurando lo que se entiende por *docencia clínica*.

Cabe señalar que la docencia clínica no se centra únicamente en el cuidado de las personas o atención personal, yendo más allá, especialmente cuando se trata de una clínica de derechos humanos, el objeto de estudio en este texto.

Las actividades académicas de derechos humanos pueden involucrar litigios, monitoreo, informes, diseño de políticas y legislación, organización de eventos para promover los derechos humanos, uso de medios de comunicación para crear conciencia sobre temas sensibles de derechos humanos, entre otros. Dichas herramientas tienen como objetivo presentar esta variedad de prácticas a los estudiantes de Derecho con el fin de involucrarlos críticamente y, en la práctica, en el desarrollo de una o más de estas habilidades, como la investigación, la recopilación de datos, el litigio estratégico, la educación en derechos humanos, como para ejemplo.

Cabe señalar que la educación obligatoria en derechos humanos es relativamente nueva en Brasil:

Por otro lado, observamos que el sujeto “derechos humanos”, lamentablemente, todavía tiene un rol residual en las Facultades de Derecho en Brasil, a pesar de la exigencia regulatoria del Consejo Nacional de Educación del Ministerio de Educación (CNE, 2012) que la Educación en Derechos Humanos está presente de manera transversal en los cursos de educación superior, especialmente en Derecho, en las respectivas asignaturas, planes de estudio y bibliografías. Lo mismo ocurre con las ramas de las disciplinas del Derecho Público, ya que existe un predominio de la docencia en Derecho Privado durante gran parte de la carrera de grado,

especialmente en las IES privadas. (Bello y Ferreira, 2018, p. 179) (Traducción libre)

La enseñanza de los derechos humanos es un desafío y poner la enseñanza clínica en el centro de atención es importante para el desarrollo práctico de la disciplina. Es a partir de la comprensión de la importancia de las clínicas legales de derechos humanos que comenzamos con el primer punto del artículo, que terminará con la experiencia práctica en la Clínica Legal de Derechos Humanos en IBMEC-SP.

La promoción de la formación del pensamiento crítico debe tener lugar, precisamente, en la reflexión de los problemas que se encuentran en la sociedad. La producción de conocimiento interdisciplinario es la única forma de entender los fenómenos sociales que rodean el caso específico o el ámbito de la práctica jurídica. Es importante mencionar que la interdisciplinariedad no se trata solo de asuntos legales, pero también mirar un tema de derechos humanos abarca la sociología, la historia, la antropología, la economía, la psicología, entre otros. Es importante tener esta perspectiva cuando se trata de clínicas legales de derechos humanos. En este sentido, destacan las palabras de la profesora Fernanda Lapa:

La enseñanza de los derechos humanos se ha destacado cada vez más en los proyectos político-pedagógicos de las instituciones de educación básica, fundamental y superior, tanto en Brasil como en muchos otros países. Con el inicio del proceso de redemocratización en Brasil en 1985, luego de veinte años de dictadura militar, la

sociedad en general se dio cuenta de la importancia de la educación como medio para prevenir acciones arbitrarias en el camino de los seres humanos. Solo una sociedad educada, no solo informada, puede promover mejor estos derechos, sino también prevenir sus violaciones, creando una cultura de derechos humanos. (Lapa, 2014, p. 11) (Traducción libre)

De hecho, con el regreso del gobierno civil luego de 21 años de dictadura militar, el primer movimiento que incorporó los derechos humanos a la acción gubernamental se centró en el ámbito legislativo y, en menor medida, en el ámbito de las relaciones internacionales. Es durante este periodo que las primeras obras del Asamblea Constituyente en 1987 y hasta 1995, cuando el país garantiza constitucionalmente los derechos y garantías fundamentales y la ratificación de los principales tratados internacionales y promulga una serie de leyes que tienen como objetivo frenar las violaciones de derechos humanos o garantizar los derechos de los grupos vulnerables (Natalino, Andrade, Duarte y Castro, s. f., p. 123). Este movimiento político y legislativo en Brasil mueve la agenda de los derechos humanos hacia adelante, concretando los valores de derechos internacionalmente reconocidos y permitiendo que la educación jurídica cambie e incorpore en teoría y práctica los derechos humanos.

La distinción que se hace en otras modalidades de educación jurídica práctica contribuye a pensar en las clínicas jurídicas y su impacto en el derecho y la sociedad. Como resultado, algunas universidades se sumaron a la propuesta metodológica para la educación jurídica, además

del modelo tradicional de enseñanza, incorporado en el Centro de Prácticas Jurídicas, cuya distinción en relación a las clínicas jurídicas es clara:

El método clínico se diferencia del Bufete Modelo o Núcleo de Práctica Jurídica en varios aspectos, entre los que destaca el carácter de intervención estratégica en casos de alto impacto que involucran a grupos sociales, utilizando diversas formas de intervención como campañas, promoción de eventos académicos, acción directa en decisiones de poder público a través del canal parlamentario y también como *amicus curiae* y medios electrónicos. En otras palabras, no se restringe a la representación judicial de un solo individuo en acciones de reclamos menores en el tribunal común, como suele ocurrir en las NPJ. (Bello y Ferreira, 2018, p. 171) (Traducción libre)

Hay que reflexionar que, al pensar en derecho, la idea que suele venir a la mente es el Poder Judicial, con la imagen de su burocracia, proceso, litigio, papel, etc. El acceso a la justicia, sin embargo, va mucho más allá de que un juez decida un caso. El acceso a la justicia implica conocer los derechos y cómo acceder a ellos en la práctica. Además, pensar en la justicia es pensar en acceso a la justicia, de ahí la importancia del uso de la defensa estratégica de los derechos humanos por parte de algunas clínicas:

Uma ótima estratégia para garantir essa qualidade no processo de elaboração normativa é a intervenção da sociedade civil em projetos de lei por meio de notas técnicas, pareceres, recomendações, interação com os

representantes eleitos, ou mesmo por simples respostas à enquetes disponibilizadas, muitas vezes, nos sites do Congresso Nacional. Qualquer das maneiras adotadas servirá como forma de pressão popular para a aprovação de normativas mais condizentes com os parâmetros de proteção e promoção dos direitos humanos. (Aleixo, Amaral y Athibau, 2017, p. 37)

La narrativa anterior demuestra la clara interlocución que debe haber entre las distintas acciones para lograr el acceso a la justicia, especialmente en lo que respecta a los derechos humanos, ya que las clínicas legales de derechos humanos juegan un papel especial en este sentido. Es importante resaltar que intervenciones en este sentido, orientadas a la participación democrática, solo fueron posibles con la Constitución Federal de 1988 en Brasil.

Aun así, en cuanto al rol de las clínicas jurídicas universitarias, se enfatiza su rol en la creación de un microsistema de protección colectiva, considerando que el Poder Judicial brasileño ya está impactado por el alto número de casos. Según el Consejo Nacional de Justicia de Brasil (CNJ) se estima que en 2018:

Mientras que la tasa de congestión para el 2º grado es del 54%, para el 1º grado es 20 puntos porcentuales más: 74%. La carga de trabajo de los magistrados es el doble (7.219 en 1º grado y 3.531 en 2º grado) y los indicadores de productividad de funcionarios y magistrados son superiores en primera instancia. Estos datos, por corte y segmento de justicia, se presentan en el Informe Justicia en Números 2018. (CNJ, s. f.).

Como mecanismo para litigar, el Código Procesal Civil de 2015 prevé el Incidente de Resolución de Demandas Repetitivas (IRDR) en sus artículos 976 al 987, el cual se configura como una técnica para agrupar demandas masivas, a partir de un caso piloto, cuya legalidad puede fundamentarse en tesis jurídicas aplicables a los procesos que comparten idénticas cuestiones solo en derecho, lo cual es muy efectivo en lo que respecta al acceso a la justicia. Cuando ponemos esta figura procesal en el litigio estratégico en el ámbito de las clínicas jurídicas, permite abogar en nombre del interés público una tesis jurídica sustentada en los derechos humanos, así como conferir disposición jurisdiccional en cada caso y aplicable a otros casos repetitivos. Y es por su impacto que hay que extremar las precauciones a la hora de elegir su forma de presentación, ya que una eventual decisión desfavorable tendrá un alto impacto social negativo. Como herramienta a las clínicas jurídicas, el IRDR puede ser un aporte significativo para casos semblantes.

Además de la figura del Incidente de Resolución de Demandas Repetitivas, es importante destacar la actuación a través de *amicus curiae*, siendo un instrumento relevante tanto a nivel interno como internacional, que se ocupa de la protección de los derechos humanos. Importante que:

El “principio contradictorio” adquiere nuevos contornos, una actualización real, se convierte en colaboración, “cooperación” o “participación”. Y colaboración, “cooperación” o participación en el sentido de proporcionar, en cada proceso, las condiciones ideales para la decisión basada en los diversos elementos de hecho y de derecho que se presentan ante el magistrado para influir en su

decisión. [...] En este sentido, el *amicus curiae* es (solo puede ser) un agente de lo contradictorio en el sentido de colaboración. (Bueno, 2017, pp. 594-595) (Traducción libre)

Por lo tanto, forma parte de la imparcialidad del *amicus curiae*. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Civil, los presupuestos para su intervención se deben a: i) la materia, ii) la especificidad de la materia objeto de la demanda; o iii) repercusiones sociales de la controversia. Es oportuno, por tanto, considerar la relevancia del asunto, la especificidad del objeto de la demanda o la repercusión social de la controversia. De esta forma, hay una trascendencia de la lucha que no debe limitarse a los interesados. Lo que permite intervenir al *amicus curiae* es un “interés institucional”, cualitativamente diferente del interés legal. ¿Y cómo pueden las clínicas legales usar *amicus curiae* de manera estratégica?

La participación del *amicus curiae* como instrumento democratizador de las decisiones judiciales, sumada a este conocimiento técnico especializado, es de suma utilidad en el campo de la defensa de los derechos colectivos con repercusión social:

Además de los casos de clara repercusión social, como se mencionó anteriormente, cabe destacar y celebrar las intervenciones clínicas en casos individuales que pueden dar lugar a precedentes innovadores en materia de protección y garantía de los derechos humanos. Tal fue el caso, por ejemplo, de la intervención de la CdH/UFMG en un proceso en el que un hombre transexual aboga por la rectificación de su nombre y género, en conjunto,

y sin haberse sometido a una cirugía de reasignación sexual. También en busca de precedentes y sin haberse sometido a una cirugía de reasignación de sexo. [...] La CdH/UFMG intervendrá como *amicus curiae* en el caso de una adolescente que vivía en un albergue en Ribeirão das Neves y tuvo su primer hijo separado de ella y puesto en adopción sin su consentimiento. (Aleixo, Amaral y Athibau, 2017, p. 44) (Traducción libre)

El ejemplo práctico de la clínica jurídica de derechos humanos de la Universidad Federal de Minas Gerais (UFMG) demuestra el impacto de trabajar en *amicus curiae* que puede tener un impacto significativo en el ámbito social.

Además de actuar internamente, insta a resaltar la inserción de la práctica clínica en el ámbito internacional y el potencial de las clínicas legales en este sentido. No hay duda de que para los derechos humanos la actuación de las clínicas jurídicas sean una estrategia para el cambio y en los tribunales internacionales de derechos humanos o en los órganos de tratados de las Naciones Unidas.

La actuación en la Corte Interamericana de Derechos Humanos está permitida por el artículo 44 de su Estatuto. Solo recordando que los requisitos son la relevancia del asunto y la representatividad de los candidatos. A partir del cumplimiento de estos requisitos, el relator admitirá el *amicus curiae* mediante la manifestación de entidades u órganos (Bueno Filho, 2002).

Según la propia Corte Interamericana, los *amici curiae* son escritos por terceros ajenos a un caso o solicitud de opinión consultiva que está estudiando la Corte Interamericana, quienes voluntariamente expresan su opinión sobre cualquier aspecto relacionado con el caso o la solicitud

de opinión consultiva, para colaborar con la Corte en la resolución de la sentencia o en la resolución de la opinión consultiva. Según lo establecido en el artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cualquier persona o institución puede presentar un *amicus curiae* (Corte IDH)¹.

Es importante subrayar que en que el uso de *amicus curiae* por las clínicas jurídicas de derechos humanos, en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se refiere no solo a casos de opinión consultiva, sino también a casos específicos, como en el caso Vladimir Herzog *vs.* Brasil², donde la PUC (Pontificia Universidade Católica) de Río Grande del Sur presentó su memorial para que la Corte lo tenga en cuenta en la resolución del caso³.

¹ Véase https://www.corteidh.or.cr/amicus_curiae.cfm.

² Caso Vladimir Herzog na Corte Interamericana de Direitos Humanos: Escrito de Amicus Curiae. Elaborado pelo Grupo de Pesquisa Direito à Memória e à Verdade e Justiça de Transição da Pucrs. https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/14950/2/Caso_Vladimir_Herzog_na_Corte_Interamericana_de_Direitos_Humanos_escrito_de_amicus_curiae_elaborado_pelo_Grupo_de.pdf

³ Resumen del caso: “En la noche del 24 de octubre de 1975, dos agentes del DOI/CODI se apersonaron en la sede de TV Cultura, donde Vladimir Herzog se encontraba trabajando. El señor Herzog fue intimado para que los acompañara a la sede de dicho organismo a fines de prestar declaración testimonial. Luego de una intervención de la dirección del canal, las fuerzas de seguridad aceptaron citarlo para que ‘voluntariamente’ declarara en la mañana del día siguiente. Vladimir Herzog se presentó en la sede del DOI/CODI, la mañana del sábado 25 de octubre, voluntariamente. Al llegar fue privado de su libertad, interrogado y torturado. Durante la tarde fue asesinado por los miembros del DOI/CODI que lo tenían cautivo. Ese mismo día, el Comando del II Ejército, mediante un comunicado, divulgó públicamente la versión oficial de los hechos. Afirmaron que Vladimir Herzog se había suicidado ahorcándose con una tira de tela. La Corte analizó la responsabilidad internacional del Estado con base en sus obligaciones internacionales

Se concluye que la actuación en el contexto del litigio estratégico por parte de las clínicas legales de derechos humanos es un ejemplo positivo de cambio social y acceso a la justicia a través de la educación. Las clínicas legales son uno de los mecanismos en los que el estudiante de derecho puede aplicar la ley en la práctica, en la perspectiva del aprendizaje mientras juega un papel social impactante.

2. Clínica Jurídica de Direitos Humanos do Ibmec São Paulo

Antes de entrar en la práctica jurídica y su experiencia práctica, se enfatiza la importancia del papel de las clínicas jurídicas en el tema de los derechos humanos en la educación jurídica. En palabras de Fernanda Lapa Brandão:

La metodología de enseñanza utilizada en las actividades de la Clínica no debe ser una metodología tradicional, que todavía es común en muchas aulas. Se vio que la diferencia en la educación clínica es la metodología centrada en la experiencia de los estudiantes. Hay varias

derivadas de la Convención Americana, y de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, respecto a la falta de investigación, juzgamiento y eventual sanción de los responsables por la tortura y asesinato de Vladimir Herzog. Asimismo, la Corte analizó el incumplimiento del derecho a conocer la verdad en virtud de la divulgación de la falsa versión de la muerte de Herzog, y la negativa por parte del Estado a entregar documentos militares y la consecuente falta de identificación de los responsables materiales de la muerte del señor Herzog. Finalmente, la Corte determinó la violación al derecho a la integridad personal de los familiares de Vladimir Herzog en razón de la falta de investigación y sanción de los responsables” (Corte IDH. Caso Herzog y otros *vs.* Brasil. Sentencia de 15 de marzo de 2018. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_353_esp.pdf)

formas de trabajar con los derechos humanos, pero lo más importante es hacer posible que la voz del alumno sea escuchada y respetada, especialmente en este espacio. (Lapa, 2014, p. 90) (Traducción libre)

La enseñanza clínica pone al alumno en el centro del enfoque del método de enseñanza, entendiendo que la trayectoria en la clínica traerá un aporte práctico a la experiencia en temas de derechos humanos que solo será posible con la escucha activa del alumnado.

El diálogo es el canal para que las actividades de la clínica se desarrollen de manera eficiente. Es a partir del pensamiento crítico del derecho y sus reflejos sociales que se puede construir la enseñanza clínica y, como señala el citado autor, el abordaje es diferente al de la metodología tradicional, donde el contenido, en muchos casos, no se construye desde casos prácticos, teóricos o no, basados en la investigación, el pensamiento crítico y la conciencia del papel social del derecho. El proceso de formación en la clínica se orientada a la práctica, que implica la formación profesional de abogados basados en cuestiones de la vida profesional y mejoramiento de sus habilidades de investigación legal, así como construcción de argumentos jurídicos, donde, bajo la orientación de los profesores o de los profesionales del derecho, los estudiantes trabajan con situaciones reales para resolver cuestiones legales y ayudar a los clientes en la aplicación de sus derechos. A este respecto, es posible intercambiar categorías tales como educación jurídica clínica y formación jurídica clínica.

En el caso de la clínica jurídica de IBMEC-SP, se trata de una clínica reciente, que, hasta el momento de la publicación de este capítulo de libro, no ha cumplido un año de

existencia. La clínica tuvo la iniciativa de la profesora autora de este texto y tuvo apoyo de los alumnos de la Facultad de Derecho, muchos de los cuales siguen hasta el momento como miembros. La clínica jurídica está dividida en cuatro sectores: empresas y derechos humanos, recursos humanos, relaciones públicas y *marketing*. Todos los miembros están en estas subáreas, pero también están involucrados en las actividades de clínica, en la parte de investigación en temas de grupos vulnerables y construcción de proyectos en derechos humanos para organizaciones no gubernamentales.

La actividad de la clínica no forma parte de las asignaturas obligatorias de la facultad, sino como asignatura optativa, con reuniones semanales. La actividad clínica se basa en debates con personas que trabajan en diferentes áreas del derecho, como derechos de las mujeres, derechos indígenas, racismo, acceso a la justicia, entre otros. Con esta estructura, además de la participación en proyectos semestrales, los miembros de la clínica estructuran estrategias internas para eventos, alianzas con otras clínicas legales y organizaciones no gubernamentales, así como campañas de sensibilización en derechos.

Como el primer evento organizado por la clínica fue el *Congreso Latino-americano de Direitos Humanos: A Luta é de Todes*, en alianza con el Grupo de Estudios sobre el Sistema Interamericano (GESIDH-AM) con ocho días de Congreso, con la participación de varios conferencistas que trabajan o investigan temas relacionados con los derechos humanos y que tendrá su próxima edición en 2022. La organización del citado evento permitió a los integrantes de la clínica tener experiencia práctica en la promoción de los derechos humanos, desarrollo organizacional, *networking* y contacto con diversas temáticas de derechos humanos y formas de

abordar estos temas, impactando significativamente en su experiencia académica.

La investigación cualitativa en derechos humanos es un punto central para la práctica jurídica, que tiene como objetivo identificar problemas prácticos, como las consecuencias de la aplicación de la multa en el ámbito penal, que se impone en algunos crímenes junto o no con aplicación de las penas restrictivas de derechos o libertad, y el obstáculo que dicha sanción impone en el ejercicio de otros derechos, ya que los egresados del sistema penitenciario tienen dificultades para reingresar al mercado laboral, lo que puede ser tomado en cuenta como un factor que les impide cumplir con la obligación de pagar la multa. La investigación se transformó en un informe para la población en general y abogados y abogadas que trabajan con derecho penal tendrán la posibilidad de acceso en el sitio electrónico del Instituto ProBono de Brasil este año, aún sin fecha de su disponibilidad virtual.

Los resultados hasta el momento demuestran la intensa dedicación de los integrantes en el desarrollo de los proyectos propuestos, siempre con una escucha activa, ya que la clínica es un lugar seguro para el diálogo y el crecimiento juntos, dentro del aspecto práctico y teórico.

La trascendencia de la Clínica Jurídica de Derechos Humanos está en la construcción humanística de los estudiantes, y así su impacto se siente en diferentes ámbitos por parte de los estudiantes. Para ilustrar mejor, es claro que la participación en actividades orientadas a la práctica de los derechos humanos empodera al alumnado, que acaba creando proyectos dentro de la propia clínica, como, por ejemplo, *podcast* o *lives* en redes sociales con profesionales del área de derechos humanos, como la profesora y

comisionada de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Flávia Piovesan, buscando por sí mismos conocimientos y formas de actuación práctica, generando autonomía académica y profesional. La experiencia en la clínica jurídica se enriquece cuando la experiencia práctica va más allá de la resolución de casos concretos o ficticios, teniendo en cuenta que acceso a la justicia no significa necesariamente Poder Judicial, sino que antes se vincula a formas de comunicación, acceso a la justicia, información, diálogo y escucha activa.

De la experiencia reciente sobre las actividades de la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de IBMEC-SP, son estas las consideraciones de momento.

Conclusión

Del análisis de lo que son las clínicas jurídicas de derechos humanos, se entiende que no existe un modelo único y mucho menos un área de práctica única. Cada clínica jurídica tiene su libertad de elección metodológica para lograr el propósito de la clínica jurídica, entendiendo que su papel es para los estudiantes, así como para la sociedad, experimentando la aplicabilidad social y práctica del derecho desde la graduación, donde se puede utilizar la investigación, la construcción de un informe o presentar demandas en las cortes internas o internacionales para la construcción de su conocimiento práctico, preparándose para su actuación como jurista en el futuro.

Una breve retrospectiva de las clínicas jurídicas en Brasil muestra que aún son recientes, pero activas y en constante diálogo para el intercambio de buenas prácticas en la educación jurídica y en cómo se organiza en el ámbito del aprendizaje. Los consultorios jurídicos de derechos

humanos tienen un perfil de actuación en el derecho interno y en el derecho internacional, además de promover legislaciones y cambios en las políticas públicas. Podemos combinar sus lugares de acción, o enfocarnos en uno solo de ellos, como el tema del medio ambiente y derechos humanos, por ejemplo.

Al final, se presentó la Clínica Jurídica de Derechos Humanos de IBMEC-SP y su reciente trayectoria de actuación en la formación de hombres y mujeres en la temática, así como la realización de actividades prácticas de aplicación del derecho en la práctica, dentro de las limitaciones impuestas por la pandemia que ha estado sucediendo desde marzo de 2020 hasta el momento actual.

Se concluye, por tanto, que la actividad de las clínicas jurídicas de derechos humanos complementa y asiste al aprendizaje del derecho dentro de su rol social, siendo una experiencia notable que depende de objetivos y áreas de acción bien establecidos para lograr resultados concretos.

Referencias

- Aleixo, L. S. P., Amaral, L. P. y Athibau, T. C. S. B. (2017). “Ferramentas ‘Clínicas’ na advocacia estratégica em direitos humanos”. En *Clínicas de direitos humanos e o ensino jurídico no Brasil: da crítica à prática que renova*. Belo Horizonte: Arraes Editores.
- Bello, E. y Ferreira, L. P. (2018). Clínicas de direitos humanos no Brasil: um estudo sobre seu processo de implementação e funcionamento na prática e no ensino jurídico. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, 10(2):170-182. Doi: 10.4013/rechtd.2018.102.07

- Bueno, C. S. (2017). *Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. 1*. Editora Saraiva. 1.ª ed. São Paulo (pp. 594-595).
- Bueno Filho, E. S. (2002). Amicus curiae. A democratização do debate nos processos de controle de constitucionalidade. *Revista CEJ, Brasília, 19*, 85-89.
- CNJ. Priorização do 1º grau de Jurisdição. Disponible en <https://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/priorizacao-do-1o-grau/dados-estatisticos-priorizacao/> (consultado el 25 de marzo de 2021).
- Corte IDH. *Amicus Curiae*. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/amicus_curiae.cfm (consultado el 23 de marzo de 2021).
- Caso Vladimir Herzog na Corte Interamericana de Direitos Humanos: escrito de amicus curiae elaborado pelo grupo de pesquisa direito à memória e à verdade e justiça de transição da PUCRS. Disponible: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/14950/2/Caso_Vladimir_Herzog_na_Corte_Interamericana_de_Direitos_Humanos_escrito_de_amicus_curiae_elaborado_pelo_Grupo_de.pdf (consultado el 22 de abril de 2021).
- Dias, S. y Oliveira, L. J. A. (2014). Reinserção social através do trabalho: responsabilidade empresarial no resgate da dignidade da pessoa humana. *Revista Jurídica Cesumar-Mestrado, 14*(1).
- Natalino, M. A., Andrade, C. C. d., Duarte, B. C. y Castro, P. (2009). “Constituição e política de direitos humanos: antecedentes, trajetórias e desafios”. En IPEA. *Direitos humanos e cidadania*. Disponible en http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/4326/1/bps_n.17_vol03_diretos_humanos.pdf.
- Lapa, F. B. (2014). *Clínica de direitos humanos: uma alternativa de formação em direitos humanos para cursos jurídicos no*

Brasil. Disponible en <https://sapiencia.pucsp.br/bitstream/handle/16134/1/Fernanda%20Brandao%20Lapa.pdf> (consultado el 25 de abril de 2021).

Pereiro, J. R. (s. f.). *Soluções para o ensino jurídico brasileiro implantação das clínicas jurídicas nas academias de direito*. Disponible en anima-opet.com.br/pdf/anima1/artigo_Robert_Jose_Pereira_solucoes_para.pdf.

Discapacidad e interés público: experiencias no tradicionales de litigio estratégico en la clínica jurídica en discapacidad y derechos humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú

Renata Bregaglio*

Sumario: Introducción. 1. El rol de las clínicas jurídicas de interés público y el litigio estratégico como herramienta para el cambio social. 2. Las clínicas jurídicas de discapacidad como un espacio para el litigio estratégico y la configuración de nuevas especializaciones en el derecho. 3. Dos experiencias de litigio estratégico en la Clínica Jurídica de Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP. 3.1. Las denuncias por discriminación a personas con discapacidad en las relaciones de consumo. 3.2. Quejas contra medios de comunicación por representación

* Profesora a tiempo completo en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), donde tiene a su cargo la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos. Coordinadora del Grupo Interdisciplinario de Investigación en Discapacidad de la PUCP (Gridis). Correo electrónico: renata.bregaglio@pucp.edu.pe

estereotipada de personas con discapacidad. Conclusiones. Referencias.

Resumen: Las clínicas jurídicas, a través de acciones de litigio estratégico, son un espacio clave para la enseñanza del derecho y para desmontar estructuras de opresión. El entendimiento mayoritario del litigio estratégico ha sido la tramitación de casos ante las altas cortes. Sin embargo, existen otras alternativas que pueden ser igualmente satisfactorias y que permiten transversalizar los enfoques que trabajan las clínicas en otras ramas del derecho. En el presente capítulo se presenta el trabajo de litigio estratégico de la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) en instancias administrativas, y que se salen del patrón tradicional de una decisión de interés público emitida por una alta corte.

Palabras clave: discapacidad, clínicas jurídicas, protección al consumidor, litigio estratégico, educación legal.

Abstract: Through strategic litigation, legal clinics are a key space for training lawyers and aim to deconstruct systems of oppression. The main use of strategic litigation has been before High Courts. However, it is possible to identify other uses of this tool that contribute to the same goal as well as to mainstream vulnerability approaches to different areas of Law. This article presents the work of the Disability and Human Rights Legal Clinic of the Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) before administrative bodies that goes further from the traditional understanding of strategic litigation.

Keywords: disability, legal clinic, consumer protection, strategic litigation, legal education.

Introducción

Las clínicas jurídicas son un espacio clave para la enseñanza del derecho y para su utilización para la justicia social. Su localización en facultades de derecho, el uso del litigio y su vinculación con la realidad las vuelve claves para la articulación entre la academia y los movimientos sociales. Si bien las clínicas jurídicas son experiencias relativamente nuevas en la enseñanza jurídica universitaria (entendiendo que esta tiene más de 600 años), habría que decir también que se han consolidado en los diferentes espacios en los que se ha desarrollado. Si bien tiene un origen claramente anglosajón y estadounidense (Frank, 1933), ha sabido posicionarse adecuadamente en el contexto latinoamericano (Castro Buitrago *et al.*, 2013).

Una de las líneas de trabajo que poco a poco se ha ido abriendo camino en la educación clínica en América Latina ha sido la discapacidad. Así, poco a poco han ido surgiendo más clínicas jurídicas que aborden esta temática desde una perspectiva no asistencialista, sino de autonomía de derechos. Por ello, muchas de sus acciones resultan novedosas y calzan dentro de la noción de “litigio de alto impacto”, pues han venido a remecer un derecho que nunca estuvo diseñado para incluir a las personas con discapacidad.

En este contexto, en el presente artículo tiene como objetivo presentar el trabajo de litigio estratégico de la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Concretamente, se reseñarán dos estrategias de litigio que vienen siendo utilizadas en instancias administrativas, y que se salen del patrón tradicional de una decisión de interés público emitida por una alta corte. Para ello se ha recurrido a la revisión y sistematización de

los casos representados por la Clínica en dichos espacios, así como de las normas que los regulan.

De esta manera, el artículo reflexionará en un primer momento sobre su rol y el uso de litigio estratégico para remover estructuras injustas. En un segundo momento, se presentarán las particularidades de las clínicas jurídicas en discapacidad. Estas, con un enfoque orientado a la autonomía de las personas con discapacidad antes que al logro de medidas asistencialistas, han cobrado impulso en las facultades de derecho, desde la adopción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en 2007. Finalmente, se darán a conocer experiencias concretas de litigio estratégico realizadas por la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP en espacios contenciosos no judiciales, como una alternativa a las clásicas dinámicas del litigio estratégico.

1. El rol de las clínicas jurídicas de interés público y el litigio estratégico como herramienta para el cambio social

La metodología clínica para el derecho fue postulada en Estados Unidos por Jerome Frank en 1933, aunque recién se popularizó en dicho país en los años sesenta. Esta aproximación a la enseñanza del derecho surgió a partir de la crítica a la formación teórica y falta de experiencia práctica de quienes egresaban de una Facultad de Derecho. Frente a ello, e inspirándose en las facultades de medicina que buscaban involucrar a sus estudiantes de últimos años en situaciones de atención médica real, se propuso la idea de crear espacios de práctica para complementar la formación recibida en el aula con la exposición a situaciones reales que debían ser asumidas por estudiantes bajo supervisión.

En ese sentido, la metodología clínica puede ser definida como aquella a través de la cual estudiantes de Derecho aprenden a través de la participación en situaciones jurídicas reales en conjunción con un proceso de reflexión a partir de dicha experiencia (Kerrigan y Murray, 2011, p. 5).

Sin embargo, también hay que decirlo, la preocupación por las brechas sociales y la falta de acceso a una justicia real por ciertos colectivos no formó parte de las preocupaciones iniciales de la enseñanza clínica. El objetivo principal era que quienes acabaran la carrera no llegasen a aprender cómo redactar documentos o no pensarán que en un caso solo resultan relevantes los argumentos que se plantean en escritos y audiencias, ignorando todos los condicionantes extrajurídicos que pueden determinar el resultado de un caso (más aún en un sistema anglosajón). Es recién con el surgimiento del movimiento de los derechos civiles, y la demanda por igualdad en el contexto norteamericano, que esta iniciativa cobra fuerza como un espacio para promover un acceso a la justicia igualitario, en cumplimiento de lo que prometía el derecho estudiado en las aulas (Bloch y Noone, 2013, p. 239). Así, las clínicas dejan de preocuparse solo en la formación de estudiantes, para pasar a preocuparse también por las necesidades sociales de personas que no podían acceder a la justicia por motivos económicos.

Este vínculo con la comunidad, poco a poco empieza a generar desarrollos propios. La enseñanza clínica del derecho empieza a replicarse en otros países, y en ellos va adoptando enfoques diferenciados del modelo estadounidense. En América Latina, bajo el auspicio de la Fundación Ford, llegó el primer impulso de estos espacios de formación en universidades de Colombia, Chile y Brasil (Castro Buitrago *et al.*, 2013, p. 137). En Perú, la Pontificia

Universidad Católica del Perú implementó en 2005 clínicas jurídicas como actividad extracurricular de la carrera de Derecho con el apoyo del Banco Mundial (González, 2008). Posteriormente, a partir del 2012, reconoció a las clínicas como un curso electivo, y desde el 2018 las ha incorporado al plan de estudios como un curso obligatorio.

Esta proliferación de la enseñanza clínica en la región trajo algunos cambios. Por un lado, las clínicas jurídicas dejaron de estar orientadas a brindar servicios solo para personas que, teniendo que interactuar con una corte, no podían costear un servicio profesional. Respecto a las situaciones de discriminación estructural que enfrentan muchos grupos, las clínicas empezaron a poner atención en las exclusiones que estos colectivos enfrentaban. No se trataba necesariamente de que estas personas no pudieran pagar por una representación legal de cara a un proceso judicial. Se trataba más bien de casos en donde las personas (con dinero o sin él) ni siquiera intentan reclamar porque están sistemáticamente invisibilizadas, desconocen sus derechos y saben que el sistema jurídico no amparará su pretensión. Así, por ejemplo, algunas empezaron a atender casos de violencia contra mujeres que, aun teniendo los recursos para costear un servicio jurídico, se enfrentaban a un sistema jurídico impregnado de machismo. O casos de personas afrodescendientes que son permanentemente discriminados en diferentes esferas del ejercicio de sus derechos.

Este cambio de enfoque trajo consigo el desarrollo de nuevas áreas de profesionalización en la carrera de Derecho. Para enfrentar estos nuevos casos no bastaba con aplicar las normas. Había que desafiarlas, y para ello era necesario que estudiantes y docentes observaran cómo se comportaba

el derecho en relación con las personas a quienes se quería defender (Bloch y Noone, 2013, p. 253).

Por el otro lado, debido a que se trataba de acciones y pretensiones novedosas, que desafiaban el *status quo* del derecho, el impacto de un caso trascendería el interés privado a la persona representada. Una decisión favorable abriría la puerta para mejorar las condiciones de ejercicio de derechos de estos grupos tradicionalmente excluidos. Esto, sumado sin duda a que los recursos humanos y económicos no eran ilimitados, hizo que en América Latina la enseñanza clínica adquiriese el perfil de “clínicas de interés público” (González, 1997). Estas clínicas no buscan atender todos los posibles problemas jurídicos que las personas que requieren un abogado puedan tener, sino que utilizan el derecho como “herramienta de cambio social” (Mestre i Mestre y García Saez, 2018, p. 40). Por ello, están orientadas a identificar casos emblemáticos que evidencien una brecha en el disfrute de derechos por parte de un colectivo (como, por ejemplo, casos sobre la legalización del aborto o el reconocimiento del matrimonio igualitario).

Si bien las acciones que una clínica jurídica de interés público puede desarrollar son diversas (como acciones de incidencia política o la intervención en calidad de *amicus curiae* en un proceso de relevancia social), el litigio estratégico es una de las que define el trabajo de estas clínicas. Este tipo de litigio puede ser definido como “la estrategia de seleccionar, analizar y poner en marcha el litigio de ciertos casos que permitan lograr un efecto significativo en las políticas públicas, la legislación y la sociedad civil de un Estado o región” (Correa Montoya, 2008, p. 149). A partir de estas acciones se busca lograr decisiones que

derrumben estructuras injustas, pero también incidir en la opinión pública y reforzar la movilización social (Roa y Klugman, 2019, p. 38).

Estas acciones se enmarcan en la noción de *derecho de interés público*. Esta práctica se entiende como aquella que

hace un uso intensivo de las normas jurídicas y de los procesos jurisdiccionales con la finalidad de hacer realidad los valores, derechos y obligaciones que los protagonistas del debate público se autoimpusieron y de garantizar que el debate se desarrolle conforme los dictados de una democracia participativa y deliberativa. (Böhmer, 1998, p. 138)

Dado el objeto del litigio estructural, se suele aspirar a que estos litigios lleguen y sean resueltos por las altas cortes de un país (la Corte Suprema o la Corte Constitucional, según sea el caso), pues son estas las que pueden establecer estándares de obligatorio cumplimiento para otras cortes e irradiar todo el sistema jurídico con cambios. No obstante, como presentaremos en las siguientes páginas, es posible pensar en litigios estratégicos ante otras instancias que tengan un efecto irradiador similar y que no hayan sido explotadas lo suficiente.

2. Las clínicas jurídicas de discapacidad como un espacio para el litigio estratégico y la configuración de nuevas especializaciones en el derecho

A partir de la adopción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se consagra el modelo social de la discapacidad: un entendimiento que

sugiere que la discapacidad surge de la interacción entre una deficiencia biológica personal y una barrera social (Oliver y Barnes, 2012; Palacios, 2008). Este cambio, ofrece una gran posibilidad para el cambio social y el litigio. En el ámbito social, corresponde cambiar las preconcepciones que evitan que las personas con discapacidad puedan participar de manera plena en la sociedad. En el ámbito legal, resulta necesario hacerles frente a todas las exclusiones que el derecho ha generado para el colectivo de personas con discapacidad (incapacidad civil, inimputabilidad, equiparación de la discapacidad a la incapacidad para el trabajo, segregación educativa, entre otras). A través de la implementación, como mínimo, de medidas de accesibilidad, ajustes razonables y reconocimiento de capacidad jurídica (Bregaglio, 2019, p. 211). El hecho, además, de que el tratado haya sido ratificado por todos los Estados de la región y tenga rango entre supralegal y supraconstitucional creó excelentes condiciones para impulsar espacios que promuevan el litigio estratégico en este campo. Así, poco a poco, a partir de 2008, fueron surgiendo clínicas jurídicas de interés público en derechos de las personas con discapacidad en la región.

Un elemento clave para la existencia y funcionamiento de estas clínicas fue el proyecto de Open Society Foundation sobre educación jurídica y discapacidad. Desde 2012, cuatro iniciativas obtuvieron financiamiento para iniciar o potenciar clínicas jurídicas sobre esta materia en facultades de derecho. Los financiamientos fueron obtenidos por iniciativas en la Universidad Nacional de Mar del Plata (Argentina), la Universidad de los Andes (Colombia), la Universidad Nacional Autónoma de México y la Pontificia Universidad Católica del Perú. A la fecha, las clínicas

jurídicas de estas cuatro universidades han logrado consolidarse y se han convertido en referentes sobre los derechos de las personas con discapacidad en sus respectivos países. Además, de manera paralela o posterior, otras clínicas jurídicas sobre discapacidad han ido surgiendo, como las de la Universidad Nacional de San Luis (Argentina), Universidad Nacional de La Plata (Argentina) y la Universidad Icesi (Colombia). Durante este tiempo, las universidades han logrado compartir experiencias y generar productos comunes en diversos espacios. Así mismo, han perfilado redes que han sido útiles para la presentación de *amicus curiae* en diversas jurisdicciones.

La creación y el mantenimiento de estas clínicas jurídicas ha sido particularmente poderoso en sus respectivos países. El apoyo académico de las clínicas y sus integrantes parece haber sido clave para las estrategias de incidencia que llevaron a las reformas de la capacidad jurídica en los casos de Colombia y Perú. En México, por otra parte, el litigio que ha permitido que la Corte Suprema reconozca la inconveniencia de ciertas normas civiles que restringen la capacidad jurídica de las personas con discapacidad fue llevado por la clínica jurídica de la UNAM (*Amparo en revisión 702/2018. Quejosos y recurrentes: Jesús Enrique Vázquez Quiroz y otros*, 2019).

En relación con las acciones de litigio estratégico llevadas a cabo por la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP, cabe señalar dos cuestiones. La primera es que para el 2012, fecha en que la clínica inició sus actividades, casi cualquier situación de violación de los derechos de las personas con discapacidad resultaba relevante en términos de interés público. La ausencia de un enfoque de discapacidad en cualquier regulación jurídica

hacía que casos tan sencillos de resolver desde el derecho (como el impedir que una persona con discapacidad ingrese a un local comercial o la falta de accesibilidad en un supermercado) resultaran acciones relevantes para ser abordadas desde el litigio estratégico. Esto porque permitirían visibilizar la exclusión del colectivo a la vez que afirmar la necesidad de empezar a repensar el derecho para lograr una plena inclusión.

Esta visibilización de la falencia en la regulación de situaciones de discapacidad a partir de los casos asumidos por la clínica ha llevado a que docentes de diversas disciplinas (como derecho civil o derecho laboral) incluyan temáticas sobre este colectivo en sus cursos. Esto permite enseñar que el derecho no es neutral ni necesariamente justo, sino que puede estar diseñado para promover o garantizar un *status quo* capacitista. Además, dado que frente a esta constatación se requieren nuevas teorías y nuevas normas para garantizar la protección del colectivo, se ha ido dando una profesionalización de este sector. Puesto que comienza a haber una demanda desde el Estado y la sociedad civil por este conocimiento, cada vez más estudiantes deciden dedicarse de manera profesional a trabajar ya no “derechos humanos” de manera general, sino en “derechos de las personas con discapacidad”.

La segunda cuestión que vale la pena resaltar, y que será abordada en el siguiente acápite tiene que ver con la necesidad de pensar en otros espacios para el litigio estratégico más allá del Poder Judicial y la expectativa de que el caso llegue a una alta corte. La búsqueda de estas otras rutas estuvo condicionada principalmente por alta demora del Poder Judicial Peruano para resolver los casos. Esta realidad, quizás compartida en muchos otros países,

provocaba que la supuesta justicia que el litigio buscaba conseguir demorase demasiado en llegar y que la persona usuaria del servicio sintiese que su derecho lesionado se había vuelto irreparable. Además, hacía muy difícil poder cumplir la finalidad pedagógica de la clínica jurídica, si los/as estudiantes solo debían elaborar la demanda y luego no volvían a tener noticias del caso en todo el resto del semestre.

Frente a ello, desde la Clínica Jurídica de Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP se empezaron a explorar otras posibilidades que, sin restar efectividad, permitiesen restituir el derecho o al menos repararlo en alguna medida, y lograr un mayor involucramiento con el caso por parte de los/as estudiantes. Dos de estas estrategias serán presentadas a continuación.

3. Dos experiencias de litigio estratégico en la Clínica Jurídica de Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP

En la búsqueda de otros espacios contenciosos donde ventilar situaciones de discriminación hacia personas con discapacidad, dos fueron las experiencias más exitosas. Ello no solo por la calidad de las soluciones a las que el sistema permitía arribar, sino también por permitir que estudiantes, personas usuarias y comunidad de personas con discapacidad, trabajaran de manera sostenida. Estas experiencias son: i) la tramitación de denuncias por discriminación ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), órgano de protección al consumidor, y ii) la presentación de quejas por incumplimiento de normas éticas por parte de medios de comunicación ante la Sociedad Nacional

de Radio y Televisión (SRNTV) y el Consejo de la Prensa Peruana (CPP).

El primero es un procedimiento administrativo sancionador que cuenta con dos instancias y que puede incluso generar precedentes vinculantes. Sus decisiones, sean o no precedentes, impactan de manera significativa en el derecho de consumo peruano. El segundo es un procedimiento de autorregulación implementado por los propios medios de comunicación, uno para radio y televisión y otro para prensa escrita. Si bien desde su implementación ha sido utilizado principalmente para plantear infracciones vinculadas a protección de la niñez, a partir de contenidos que se consideran impropios para la moral social; desde la clínica se consideró que tenía un importante potencial para el análisis de discursos que denigraran a ciertos grupos sociales. Ambos culminan con una decisión que establece la responsabilidad del ente denunciado y establecen algún tipo de sanción pecuniaria y medida correctiva.

3.1. Las denuncias por discriminación a personas con discapacidad en las relaciones de consumo

El Indecopi es la entidad encargada de, entre otras cuestiones, proteger los derechos de las personas consumidoras. Para ello cuenta con dos instancias: una Comisión de Protección al Consumidor, y un Tribunal de Protección al Consumidor que resuelve la controversia de manera definitiva. Luego de su decisión, la parte perdedora puede interponer una acción contencioso administrativa ante el Poder Judicial, pero demandando a Indecopi (ya no a la otra parte).

Dentro de las infracciones que pueden ser sancionadas, el artículo 38.1 del Código de Protección y Defensa del

Consumidor contempla los actos de discriminación en el consumo de bienes o servicios¹. Como consecuencia de la determinación de una infracción, Indecopi puede determinar una sanción² que va desde una amonestación hasta 450 unidades impositivas tributarias (UIT)³. Adicionalmente, se pueden imponer medidas correctivas reparadoras⁴ y complementarias⁵. Las primeras buscan resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas a la persona consumidora, mientras que las segundas son asimilables a las medidas de no repetición, pues buscan revertir los efectos de la conducta infractora o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro.

A partir de este marco jurídico, la Clínica Jurídica fue evaluando la posibilidad de utilizarlo para canalizar varios de los casos que se recibían. Esto debido a que muchas de las situaciones de discriminación que enfrentan las personas con discapacidad en el Perú ocurren en el marco de relaciones de consumo. Ponernos en este escenario confirmaba la hipótesis de que las clínicas jurídicas muchas veces trascienden a las personas usuarias en situación de pobreza. En el caso de la discapacidad, dado los problemas de falta de accesibilidad, muchas veces las personas con

¹ Artículo 38.1: “Los proveedores no pueden establecer discriminación alguna por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole, respecto de los consumidores, se encuentren estos dentro o expuestos a una relación de consumo”.

² Artículo 110 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

³ La UIT es un valor que se actualiza anualmente. A la fecha de la redacción de este artículo, el valor de la UIT para el año 2021 es de 4400 soles (aproximadamente 1150 dólares americanos).

⁴ Artículo 115 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

⁵ Artículo 116 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

discapacidad en situación de pobreza ni siquiera pueden contactar un servicio jurídico, pues no cuentan con recursos para desplazarse o hacer el primer contacto.

Ello, sin embargo, no desmerece las situaciones de exclusión que puedan enfrentar personas con discapacidad que tengan un mayor nivel de ingresos. Por un lado, porque el vínculo entre discapacidad y pobreza suele ser frecuente (Pinilla-Roncancio, 2015, pp. 113-123), y, por otro lado, porque la exclusión alcanza incluso a quien tiene dinero para consumir y para pagar servicios jurídicos.

Estos casos, a partir de la experiencia de atención de la Clínica, tienen que ver con la falta de accesibilidad en los locales comerciales de manera general (supermercados o centros comerciales, por ejemplo), y en el transporte urbano, terrestre interurbano y aéreo. Pero también tienen que ver con la falta de protocolos de atención para personas con discapacidad (que llevaron, por ejemplo, a negar el ingreso de una persona con autismo a un avión por considerar que tenía una condición médica que le impedía volar⁶). Finalmente, también se traducen en cuestiones más complejas como negar un servicio bancario a una persona con discapacidad intelectual, por considerarla incapaz para actuar en el derecho⁷; rechazar la posibilidad de que una persona con discapacidad contrate un seguro de salud⁸, por considerar

⁶ Resolución 2788-2017/SPC-Indecopi. Este fue un caso llevado por la clínica.

⁷ Aunque este caso no se canalizó a través de ningún mecanismo de reclamación, la clínica intervino para promover que el banco modifique su accionar. <https://rpp.pe/lima/actualidad/banco-de-la-nacion-pide-disculpas-por-discriminar-a-mujer-con-sindrome-de-down-noticia-961211>.

⁸ Resolución 2135-2012/SC2-Indecopi y Resolución 3241-2016/SPC-Indecopi. El primero fue un caso patrocinado por la autora a título personal. El segundo, un caso llevado por la clínica.

su condición un “riesgo inasegurable”; o condicionar la matrícula escolar de una niña con síndrome de Asperger al hecho de que la familia asuma los gastos de tutoría⁹.

Así, poco a poco, la Clínica fue introduciendo denuncias por discriminación ante Indecopi. De todos los casos que se han llevado hasta la fecha, convendría detenerse en tres de ellos. El primero es el caso de Milagros Ruiz¹⁰, persona usuaria de silla de ruedas, que en 2014 tiene que ver con la falta de accesibilidad generalizada del transporte público en la ciudad de Lima. El 18 de enero de 2014, Milagros Ruiz, usuaria de silla de ruedas, decidió usar uno de los buses alimentadores del Metropolitano. Este servicio de transporte público funciona con el sistema de buses de transporte rápido (BRT, por sus siglas en inglés) y permite la conexión de 18 de los 43 distritos de Lima Metropolitana. El servicio era ofrecido por la empresa LimaBus bajo la supervisión de ProTransporte – Instituto de Transporte Metropolitano de Lima.

A pesar de que la página web indicaba que todos los buses contaban con rampas para el ingreso y espacio para silla de ruedas, ella tuvo que esperar que pasaran varios buses, pues ninguno contaba con rampa. Eventualmente,

⁹ Este es un caso que la clínica actualmente está tramitando ante Indecopi.

¹⁰ Se decide publicar el nombre de la usuaria, dado que esta difundió públicamente su caso en medios de comunicación. Véase Kanashiro, G. (2016). “El drama de mujer con discapacidad que encaró al Metropolitano”. *El Comercio*. Lima, 6 de setiembre. Disponible en <https://elcomercio.pe/lima/drama-mujer-discapacidad-encaro-metropolitano-255362>; y Panamericana Televisión (2016). “Indecopi falla a favor de periodista con discapacidad que sufrió accidente en el Metropolitano”. *24 horas*. Lima. Emisión: 6 de setiembre. Disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=wuhX-o-CWAQ>.

con ayuda de otras personas, decidió subir a un bus, aunque no tuviese rampa. En el vehículo, se dio cuenta de que tampoco había un espacio para la silla de ruedas ni seguros para evitar que su silla se moviese durante el trayecto. Durante el viaje, una maniobra del conductor provocó que la silla se deslizara y que Milagros se cayera y golpeará. Producto de ello, sufrió una serie de contusiones y golpes que requerían atención médica urgente. En la estación más cercana, ella solicitó asistencia médica y quiso poner un reclamo contra la impericia del conductor. No obstante, no solo no le permitieron interponer el reclamo en esa estación, sino que se produjeron una serie de demoras para poder llevarla a un centro de salud.

Para el derecho peruano, el caso resultaba importante, pues ponía por primera vez en la palestra del litigio peruano la falta de accesibilidad en el servicio de transporte público y, en especial, cuestionaba el único servicio de transporte de calidad con el que cuenta el país. Para la dinámica de aprendizaje de un curso de clínica, el caso exigió diseñar una estrategia que trascendiera lo jurídico. Por un lado, enfrentar a la Municipalidad Metropolitana de Lima exigía una campaña de medios. Por otro lado, la información sobre la accesibilidad del transporte, que figuraba en la página web, fue modificada pocos días después del incidente. Ello hizo que se requiriese la asesoría de especialistas en tecnología que permitieran recopilar la información de la versión previa de la web, ya que también se alegó como infracción la falta de información oportuna para las personas consumidoras. Todo este trabajo fue impulsado por estudiantes. Dado que no se trató de un litigio ante el Poder Judicial, la defensa no era cautiva, es decir, no era necesario que la representación la ejercieran profesionales

del derecho. Ello permitió que los informes orales fueran presentados por estudiantes de la Clínica, permitiendo un mayor aprendizaje de destrezas y herramientas para el litigio.

El caso se ganó ante el Tribunal de Indecopi¹¹. A pesar de que la decisión acogió todos los argumentos de la Clínica (en especial, aquel que planteaba que la falta de accesibilidad debía ser entendida como un acto de discriminación), la decisión impuso una importante multa a la empresa prestadora del servicio (50 UIT), aunque no ocurrió lo mismo con la Municipalidad de Lima, a quien impuso solo 3 UIT. Pero, además, Indecopi ordenó a la primera la adopción de medidas para “garantizar que el servicio de transporte brindado en sus buses sea adecuado y seguro para las personas con discapacidad”.

El segundo caso es el de un niño, a quien una clínica privada le negó el acceso a un seguro por su situación de autismo. Anteriormente, Indecopi había resuelto un caso similar por la negativa de una compañía de seguros de coberturar a una mujer con síndrome de Down¹². Sin embargo, la exclusión de personas con discapacidad de la cobertura de seguros privados continuaba y por ello se decidió interponer una nueva demanda sobre esta materia, para confirmar el sentido de la primera decisión del Indecopi. Al igual que en caso de Milagros Ruiz, la defensa y presentación de argumentos en el informe oral lo realizaron estudiantes de la Clínica. El caso fue resuelto de manera favorable para la comunidad de personas con discapacidad¹³,

¹¹ Resolución 2904-2016/SPC-Indecopi.

¹² Resolución 2135-2012/SC2-Indecopi.

¹³ Resolución 3241-2016/SPC-Indecopi. Véase <https://canaln.pe/>

al determinarse que se configuró un acto de discriminación y ordenarse el pago de 50 UIT y la cobertura del seguro.

Finalmente, el tercer caso fue uno contra la aerolínea LATAM Perú, por no contar con un protocolo de atención para personas con discapacidad. Esta ausencia provocó una serie de cuestionamientos y situaciones incómodas para la familia de un niño con autismo que deseaba abordar una aeronave y solicitó un embarque preferente, de acuerdo con la legislación de atención preferente peruana. Si bien la familia finalmente ingresó al avión, la demora provocó que el niño desarrollará una situación de ansiedad, que era justamente lo que se buscaba evitar con la solicitud de ingreso preferente.

Al igual que en las otras experiencias descritas, el caso fue argumentado oralmente por estudiantes y se ganó¹⁴. Indecopi no consideró que el trato brindado por la aerolínea había sido discriminatorio, sino simplemente no idóneo, lo que hizo que la multa no fuera tan alta. Sin embargo, es interesante reseñar el caso por la medida correctiva ordenada. Así, la decisión estableció que la aerolínea, dentro de los siguientes diez días hábiles de notificada la resolución, capacitase a todo su personal en aspectos vinculados a “discapacidad cognitiva, en particular del trastorno de espectro autista”.

Los casos aquí reseñados son un ejemplo de cómo el litigio estratégico puede seguir vías no convencionales. Estos casos se han resuelto en un periodo relativamente

actualidad/sancionan-miles-soles-clinica-san-pablo-discriminar-nino-autista-n250645 y <https://elcomercio.pe/lima/indecopi-sanciona-clinica-nego-seguro-nino-autismo-266715-noticia/>.

¹⁴ Resolución 2788-2017/SPC-Indecopi.

rápido para los plazos peruanos (la duración promedio de estos procedimientos es de dos años, mientras que un proceso de amparo puede tomar un promedio de cinco años). Esto ha permitido que los/as estudiantes participen no solo en el diseño de la estrategia, sino también en la presentación de alegatos orales. Estos casos han sido levantados por la prensa y, aunque no han erradicado de manera definitiva las situaciones de discriminación en estos ámbitos del consumo, han creado una conciencia jurídica de que establecer restricciones por discapacidad no es algo inocuo. Finalmente, han contribuido a dar al derecho del consumidor un enfoque de discapacidad. A la fecha, Indecopi ha sacado dos compendios jurisprudenciales que recogen varios de los casos llevados por la Clínica (Amaya Ayala, 2019; Delgado Capcha, 2020).

3.2. Quejas contra medios de comunicación por representación estereotipada de personas con discapacidad

La discriminación no responde necesariamente a comportamientos conscientes y malintencionados contra una persona y el grupo que ella represente. Por el contrario, la mayoría de las veces responde a sesgos inconscientes con los que las personas hemos sido formadas a lo largo de nuestra vida. En este proceso, la construcción de estereotipos, entendidas como categorías de atributos específicos de un grupo social (Jiménez Frías y Aguado Odina, 2002), impacta directamente en la manera como las personas se desenvolverán frente a estos grupos. Y es que, a través de los estereotipos, se opacan las diferentes dimensiones que hacen a una persona, para ser considerada solo a partir de una visión estereotipada (Cook y Cusack, 2010, p. 11).

Sobre las personas con discapacidad siempre recaerá el estereotipo de que son menos productivas que el resto, y de manera específica, por ejemplo, a las personas con discapacidad psicosocial se las ve como peligrosas y posibles delincuentes.

Los estereotipos, además, trascienden las valoraciones individuales y permean en el sistema jurídico, impregnándose en normas jurídicas y en decisiones judiciales, legitimando la exclusión. Por ello, una de las medidas para la prevención de la discriminación es la obligación de combatir estereotipos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009, para. 302). Todas las “convenciones antidiscriminación” contienen una norma en este sentido¹⁵. En el caso de la discapacidad, el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece el deber de no promover estereotipos sobre personas con discapacidad. Si bien este artículo no cuenta con desarrollo jurisprudencial, de manera general, se puede señalar que decir que establece tres obligaciones para los Estados: i) la sensibilización por los derechos, ii) la lucha contra los estereotipos y iii) la toma de conciencia sobre los aportes de las personas con discapacidad (Bregaglio Lazarte *et al.*, 2019, p. 62).

¹⁵ Artículo 8 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 5 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, artículo 7 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 4.x) de la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, y artículo 4.x) Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y formas conexas de Intolerancia.

A partir de este marco jurídico, la Clínica Jurídica empezó a interponer denuncias contra medios de comunicación que emitieran mensajes estereotipados hacia personas con discapacidad. Estas denuncias fueron interpuestas contra los mecanismos de autorregulación de la prensa televisiva, la SRNTV y el CPP. El primero cuenta con un Código de Ética¹⁶ y un Pacto de Regulación¹⁷, mientras que el segundo se rige, de manera general, por la ética periodística.

La primera denuncia, y quizás la más importante, fue presentada contra el programa televisivo *Nunca Más*, un magazine de reportajes dramáticos y sensacionalistas que en 2015 emitió un reportaje sobre un conflicto entre una mujer y su expareja. De acuerdo con la historia, se denunciaba a la mujer por encerrar a su hijo de 14 años y no permitirle ir a la escuela ni ver a su padre. Esto, se sostuvo, estaba motivado por un a un aparente trastorno psiquiátrico.

Frente a estos hechos, la producción del programa decidió buscar al hermano de la mujer y pedirle su consentimiento para internarla en un centro psiquiátrico. Con este consentimiento, las cámaras del programa se dirigieron con un médico al domicilio de ella. En la grabación, el médico concluye que este es un caso de esquizofrenia y debe ser internada en un centro de salud mental. Para ello, el personal médico la dopó frente a las cámaras y la trasladó al hospital Larco Herrera.

Luego de tomar conocimiento de este caso, la Clínica presentó una queja ante la SRNTV por la infracción al artículo 3 del Código de Ética de la SRNTV. Dicha norma

¹⁶ Véase <https://snrtv.org.pe/codigo-de-etica/>.

¹⁷ Véase <https://snrtv.org.pe/pacto-de-autorregulacion/>.

señala que los medios de radio y televisión deben regirse por, entre otros, los principios de respeto a la dignidad humana y a la intimidad personal. El principio a la intimidad, se argumentó en la queja, había sido dejado de lado al exponer un diagnóstico psiquiátrico (bastante dudoso, además) y una sedación, para luego trasladar a una persona a centro de salud. Además, esta transmisión promovía la minusvaloración de personas con discapacidad. Más allá de cuál fuera la situación concreta de la mujer, el reportaje difundía el mensaje de que los maltratos a su hijo se debían a su situación de discapacidad, y que frente a ello la única opción válida era el internamiento psiquiátrico, aunque no hubiese una medida de emergencia psiquiátrica que lo justificase (medida, por lo demás, proscrita por el artículo 14 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad). Esto solo reforzaba la idea de que las personas con estas situaciones no deben formar parte de nuestra sociedad, sino estar reclusos.

El Tribunal de Ética de la SNRTV acogió la queja por vulnerarse el principio de respeto al honor, la buena reputación y la intimidad personal y familiar; y sancionó al programa *Nunca Más* con 5 UIT¹⁸. Además, estableció como medida correctiva la difusión en la edición inmediata del programa de un texto de disculpas por la afectación de su intimidad.

Este caso permitió que los/as estudiantes del curso pudieran reflexionar sobre las concepciones que recaen sobre la población con discapacidad psicosocial, y comprendieran

¹⁸ Véase Tribunal de Ética de la Sociedad de Radio y Televisión (SNRTV). <http://snrtv.org.pe/wp-content/uploads/2016/05/Resoluci%C3%B3n-N-003-2016-Apelada-y-resuelta-por-el-Tribunal-de-%C3%89tica.pdf>.

la gravedad de plantear como única respuesta el internamiento. Además, la flexibilidad del procedimiento permitió que participaran en las sesiones de conciliación previas a la decisión del Tribunal de Ética. En este espacio, pudieron constatar cómo se encuentra normalizado el discurso del internamiento compulsorio hacia las personas con discapacidad psicosocial, pues el canal señaló de manera reiterada que su intención había sido “ayudar” a la mujer y proteger al niño. Como contrapartida, desde la clínica se planteó el argumento de que, si se consideraba que el niño estaba en riesgo, existían formas de protegerlo que no pasaban por el internamiento psiquiátrico de la madre, y que no solo este tipo de conductas se encontraban prohibidas a la luz de la legislación nacional e internacional, sino que difundirlo en televisión nacional vulneraba el principio de respeto a la dignidad e intimidad.

Una segunda queja presentada ante el Tribunal de la SRNTV fue contra el programa de concursos y entretenimiento *Mi famoso puede*. Dicho programa, que contaba con segmentos donde participaban personas de talla baja, presentó el segmento “Desembala tu titán”¹⁹. En él se presentaba a las personas de talla baja casi totalmente cubiertas con una tela negra y envueltas en plástico. La competencia consistía en remover toda la envoltura. Durante la competencia se observa cómo se arranca bruscamente el plástico que cubre a estas personas, como si se tratara de meros objetos embalados. Así mismo, a lo largo del segmento la conductora bromea respecto del tamaño de estas personas, y luego se dirige a una de ellas tratándolo como un

¹⁹ El video de la edición puede verse en el siguiente enlace <https://www.youtube.com/watch?v=OQKhcmtynn4> (a partir del minuto 9).

bebé. Esto provoca que los demás concursantes levanten a la persona en brazos y hagan gestos como si estuvieran tratando con un niño.

En la audiencia de conciliación, el principal argumento esgrimido por la productora fue que las personas de talla baja participaban en el segmento voluntariamente y además recibían un pago por su participación. En esa línea, la productora planteaba que ella contribuía a darles a estas personas una opción laboral. Si bien al momento de presentar la denuncia la Clínica había buscado que las asociaciones de personas de talla baja la respaldaran, ninguna lo hizo, pues temían perder la única posibilidad de trabajo.

Lejos de desmotivar, el caso permitió reflexionar sobre lo fuertes que son los estereotipos, sobre todo cuando se enraízan en la sociedad, incluso en las propias personas perjudicadas con ellos. Luego de un proceso de reflexión con los/as estudiantes, concluyeron que, aunque sería ideal que las propias personas estereotipadas reclamaran sus derechos, la opresión social era una barrera fuerte, y la Clínica podía contribuir a ir viendo las cosas de otra manera. Dado que, por el contexto descrito, el caso no iba a tener una decisión favorable, se decidió buscar una solución amistosa. Ello debido a que, al ser la entidad infractora un medio de comunicación, la sanción más importante no debiera ser la multa, sino el cambio de mensaje. Así, luego de algunas reuniones se logró que el canal en un programa de entrevistas invitara a algunas de las personas de talla baja que participaban en el concurso y las presentara como personas en toda su integralidad, más allá de su situación de discapacidad.

Aunque los impactos de esta segunda vía puedan parecer más limitados, no por ello son menos importantes en el

trabajo por la lucha de derechos de colectivos en situación de vulnerabilidad. Las imágenes que transmiten los medios (y lo que dejan de transmitir) moldean el entendimiento que generaciones completas tienen respecto de ciertos colectivos. De nada servirá cambiar las normas si como sociedad seguimos representando a cierto sector de la población (mujeres, personas con discapacidad, personas trans, personas afrodescendientes, entre otras), atribuyéndoles un único rol posible. Que los/as estudiantes de Derecho aprendan ello y sepan que el derecho no crea realidades, sino que las regula, es muy potente. En necesario, entonces, a la par que mejorar las leyes, cambiar esas realidades y, en ese trabajo, abordar el rol de los medios de comunicación.

Conclusiones

En los últimos años, las clínicas jurídicas han cobrado un enorme protagonismo en los espacios de litigio estratégico, asumiendo causas especialmente vinculadas a la reivindicación de derechos de colectivos en situación de vulnerabilidad. En este contexto, las clínicas sobre derechos de personas con discapacidad han emergido como espacios para promover los derechos de este colectivo. A partir de los casos que asumen, se busca dejar de lado la mirada asistencialista y caritativa, y redimensionar la discriminación por motivos de discapacidad desde una perspectiva de ejercicio autónomo de derechos.

Si bien de manera tradicional el litigio estratégico ha buscado desarrollar acciones ante las altas cortes, también es posible pensar en mecanismos contenciosos en otros espacios que permitan conseguir decisiones de alto impacto en contextos de alta demora procesal que, además de

afectar el derecho a la justicia, generan una desconexión entre estudiantes y personas usuarias de los servicios. Uno de los aspectos más poderosos de una clínica jurídica es poner a estudiantes en contactos con una realidad desigual, que desafíe las nociones de justicia teórica que aprendieron en las aulas. Esto no se logra si el involucramiento con la persona usuaria no es auténtico. Por ello, utilizar vías simplificadas de litigio, que se resuelvan más rápido y donde los/as estudiantes puedan ser los protagonistas de la defensa jurídica permite no solo su involucramiento en el caso, sino la asunción de la responsabilidad profesional de manera plena. En el caso de la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la PUCP, estas vías fueron la tramitación de denuncias por discriminación ante el ente de protección al consumidor, y las quejas ante los sistemas de autorregulación de medios de comunicación peruanos.

Además de acortar el plazo, el uso de estas vías tiene dos resultados propios adicionales. A través de la ruta de Indecopi, se ha logrado incorporar el enfoque de vulnerabilidades a una rama del derecho que, bajo la apelación a la figura del “consumidor razonable”, siempre ha pensado que las personas que consumen son idénticas (sin atender la diversidad que genera el género, la identidad de género, la lengua, la discapacidad, el analfabetismo, entre otras). A través de la ruta de la queja en medios de comunicación ante la SNRTV y el CPP, se permean los mensajes que miles de personas reciben día a día, esperando que poco a poco los medios tomen conciencia del rol que tienen al momento de crear o erradicar desigualdades.

Estas rutas surgieron como vías para defender los derechos de las personas con discapacidad. Sin embargo,

podrían ser utilizadas para la defensa de derechos de muchos otros grupos. La intención de este artículo no era otra que brindar ideas de estrategias que puedan ser exploradas por otras clínicas para lograr el mismo doble objetivo: formar profesionales del derecho socialmente responsables y acortar las brechas en nuestras sociedades.

Referencias

- Amaya Ayala, L. R. (2019). *Discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito en la jurisprudencia del Indecopi*. Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual.
- Amparo en revisión 702/2018. Quejosos y recurrentes: Jesús Enrique Vázquez Quiroz y otros (Primera Sala, septiembre 11 de 2019). https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2019-09/AR-702-2018-190912.pdf
- Bloch, F. S. y Noone, M. A. (2013). “Los orígenes de la educación clínica como asistencia jurídica gratuita”. En F. S. Bloch (Ed.), *El movimiento global de clínicas jurídicas: formando juristas en la justicia social*. Tirant lo Blanch.
- Böhmer, M. F. (1998). Sobre la inexistencia del derecho de interés público en Argentina. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 14.
- Bregaglio Lazarte, R. A., Ramos Obregón, V., Constantino Caycho, R. A. y Verano Calero, C. (2019). El mandato de toma de conciencia en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad frente a los estereotipos interseccionales en medios de comunicación sobre mujeres con discapacidad. *Ius et Veritas*, 0(59). <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201902.003>
- Bregaglio, R. (2019). “El Comité sobre Derechos de las Personas con Discapacidad: Un balance en sus primeros 10

- años de existencia”. En *Cambios y transformaciones en el derecho internacional en el siglo XXI. Estudios en homenaje a la Facultad de Derecho PUCP en su centenario*. Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Castro Buitrago, E. J., Espejo-Yaksic, N., Puga, M. y Villarreal, M. (2013). “La educación jurídica clínica en América Latina: hacia el interés público”. En F. S. Bloch (Ed.), *El movimiento global de clínicas jurídicas: formando juristas en la justicia social*. Tirant lo Blanch.
- Cook, R. J. y Cusack, S. (2010). *Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales*. Andrea Parra (trad.). Profamilia https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/documents/reprohealth/estereotipos-de-genero.pdf
- Correa Montoya, L. (2008). Litigio de alto impacto: estrategias alternativas para enseñar y ejercer el derecho. *Opinión Jurídica*, 7(14), 149-162.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf
- Delgado Capcha, R. (2020). *Una mirada global a la discriminación en el consumo. Jurisprudencia del Indecopi*. Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual.
- Frank, J. (1933). Why Not a Clinical Lawyer-School? *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 81(8), 907. <https://doi.org/10.2307/3308391>
- Gonzales, G. (2008). *Manual para la implementación de clínicas jurídicas de acciones de interés público*. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú/Banco Mundial.

- González M., F. (Ed.). (1997). *Las acciones de interés público: Argentina, Chile, Colombia y Perú*. Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales.
- Jiménez Frías, R. y Aguado Odina, M. T. (2002). *Pedagogía de la diversidad*. Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- Kerrigan, K. y Murray, V. (2011). *A student guide to clinical legal education and pro bono*. Palgrave Macmillan.
- Mestre i Mestre, R. M. y García Saez, J. A. (2018). “Clínica de interés público”. En R. M. Mestre i Mestre (Ed.), *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas: diez años de experiencia de la clínica jurídica per la justícia social de la Facultat de Dret de la Universitat de València*. Tirant lo Blanch.
- Oliver, M. y Barnes, C. (2012). *The new politics of disablement*. Palgrave Macmillan.
- Palacios, A. (2008). *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cinca.
- Pinilla-Roncancio, M. (2015). Disability and poverty: Two related conditions. A review of the literature. *Revista de La Facultad de Medicina*, 63(3Sup.), 113-123. <https://doi.org/10.15446/revfacmed.v63n3sup.50132>
- Roa, M. y Klugman, B. (2019). *El cambio social y los tribunales*. Universidad Icesi.

El cuándo, el cómo y el porqué de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Universitat de València: 15 años de experiencia

Pilar Fernández Artiach*
Andrés Gascón Cuenca**

Sumario: Introducción. 1. Origen y desarrollo de la iniciativa. 2. Los objetivos formativos, la metodología y la estructura de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València. 3. Valoración final. Referencias.

Resumen: El movimiento jurídico clínico está experimentado un auge muy importante en la realidad universitaria española.

* Profesora titular de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Codirectora de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València.

** Miembro del Instituto de Derechos Humanos de la Universitat de València. Codirector de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València. Profesor del Departamento de Filosofía del Derecho y Política de la Facultat de Dret de la Universitat de València.

Cada vez más universidades cuentan con este tipo de proyectos formativos que intentan enseñar el derecho desde la óptica de la justicia social y los derechos humanos. En esta contribución presentamos la experiencia de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València.

Palabras clave: educación jurídico-clínica, derechos humanos, justicia social.

Abstract: The clinical legal movement is experiencing a very important rise in Spanish universities, since more and more are having these types of projects that try to teach law from the perspective of social justice and human rights. In this contribution we present the experience of the Legal Clinic for Social Justice of the Faculty of Law of the University of Valencia.

Keywords: clinical legal education, human rights, social justice.

Introducción

En esta contribución nos proponemos un triple objetivo. En primer lugar, presentar el origen del proyecto que permitió crear la Clínica Jurídica por la Justicia Social de la Universitat de València en 2006; en segundo lugar, cómo dicho proyecto se ha desarrollado hasta la fecha, deteniéndonos en los desafíos encontrados a lo largo del camino y en las estrategias y metodologías que se han venido implementando; y, en último lugar, realizar un análisis de los valores formativos que lo sustentan, destacando su importancia desde una perspectiva pedagógica y ética.

La idea que informa y subyace en todo el texto es la de mostrar el valor añadido que el proyecto aporta en la formación del alumnado de Derecho de la Universitat de València y que, a nuestro juicio, puede contribuir a consolidar el modelo jurídico clínico en la universidad española.

1. Origen y desarrollo de la iniciativa

En muchos países de Europa continental, entre ellos España, el modelo tradicional de educación jurídica ha venido enfrentando a los estudiantes con los problemas jurídicos a través de casos prácticos, pero, como ha señalado la doctrina (Barbera, 2019, p. 81), es rara la ocasión en que los ha expuesto a problemas de justicia, y de acceso a la justicia, de modo que es difícil que el alumnado se encuentre cara a cara con quien sufre discriminación o vive en condiciones de desventaja y de vulnerabilidad social.

La oposición a este modelo tradicional de educación jurídica, así como la influencia y los contactos con las clínicas latinoamericanas y estadounidenses, hizo nacer en España el movimiento de clínicas jurídicas a mediados de la década de 2000, considerándose no solo un método alternativo de enseñanza del derecho sino también del modo de enfrentarse y enfocar el derecho. Las clínicas nacen entonces como reacción a una formación jurídica todavía basada en las categorías conceptuales del formalismo jurídico, una de cuyas características fundamentales, que influye ciertamente en el modo de aprender y entender el derecho, es la primacía del texto, es decir, la idea de que la ley es *eso* que está escrito. En ese contexto, el papel del jurista se reduce a contextualizar el significado de los principios y las reglas jurídicas. Y en su proceso de formación como jurista, del estudiante se espera el conocimiento y dominio de los textos legales y judiciales, y de aquello que la academia elabora a partir de ellos (Barbera, 2019, p. 82).

Hasta ese momento, además, la academia española había estado más centrada en *qué enseñar* a los estudiantes, y no en *cómo enseñarles* derecho. Es lugar común en la literatura sobre la educación jurídica clínica señalar al

Proceso de Bolonia¹ como el catalizador de la aparición de las clínicas jurídicas en ese periodo, no solo en España sino en los países de nuestro entorno, en parte porque en dicho Proceso se incorpora finalmente una agenda de carácter pedagógico, preocupada por cómo enseñar y cómo aprender derecho (Blázquez, 2010, p. 125).

Se citan, además, otros factores concurrentes que provocan dicha emergencia, entre ellos, la internacionalización y europeización de las áreas del derecho nacionales; la aparición de jurisdicciones y tribunales supranacionales e internacionales; el surgimiento de un mercado global y europeo para la educación jurídica; una demanda creciente por la excelencia de la enseñanza en las facultades de derecho; o la aparición de la responsabilidad social corporativa, el aprendizaje-servicio y la ética del servicio a la comunidad dentro de las instituciones europeas de educación superior (Alemanno y Khadar, 2018, p. 17).

España aparece en primera línea dentro del movimiento clínico de la Europa continental occidental, aunque es rápidamente seguida por Italia, Francia o Alemania. Lo que se conoce como *primera ola* (Fernández Artiach; García Añón; y Mestre i Mestre, 2018, p. 148) hace referencia a las cuatro universidades que iniciaron el movimiento clínico en España en pleno proceso de reforma de los planes de

¹ Surgido a partir de la firma por los ministros de Educación de 29 países europeos de la Declaración de Bolonia en 1999 y que ha dado lugar a la creación del Espacio Europeo de Educación Superior, con él se ha buscado favorecer el intercambio de estudiantes y académicos en el espacio europeo, así como adaptar el contenido de los estudios universitarios a la realidad social. Una muy interesante visión del proceso en De Sousa Santos, B. (2010), La universidad europea en la encrucijada, *El Viejo Topo*, 274, 49-55.

estudio para adaptarlos al Espacio Europeo de Educación Superior: la Universitat Rovira i Virgili de Tarragona, que fue la pionera, con la creación de una clínica penitenciaria en el curso académico 2002-2003; la Universidad Carlos III de Madrid, en 2005; la Universidad de Barcelona, también en 2005; y la Universidad de Valencia en 2006.

Este movimiento tardará un tiempo, sin embargo, en crecer y consolidarse en el territorio español, y para ello fue necesario poner la educación jurídica clínica en la agenda de las universidades y, principalmente, en conocimiento de los profesores de derecho, lo que se ha producido, sobre todo, mediante el intercambio de experiencias en congresos dedicados a la innovación educativa en ciencias jurídicas.

Otro factor de influencia en el desarrollo de este movimiento ha sido la realización de encuentros nacionales de clínicas jurídicas, aprovechando en ocasiones los citados congresos de innovación educativa con la clara intención de hacer visible su existencia. Este hecho ha contribuido de forma evidente a la extensión del movimiento y ha permitido la creación informal de una Red Española de Clínicas Jurídicas² con 26 clínicas jurídicas registradas en la actualidad³ —somos conscientes de que aún no están

² La red se ha articulado a partir de encuentros celebrados en 2007, en la Universitat Rovira i Virgili, de Tarragona; 2010, 2013 y 2016 en la Universitat de València; 2014, en la Universidad Carlos III, de Madrid; 2017 en la Universidad de Alcalá Madrid; 2018 en la Universidad de Salamanca; y 2019 en la Universidad de Islas Baleares. El encuentro de 2020, que debía haberse celebrado en la Universidad Miguel Hernández de Elche quedó aplazado por causa de la situación de emergencia sanitaria provocada por la covid-19, y se celebrará, presumiblemente de forma virtual, en octubre de 2021.

³ Dato tomado de <http://clnicas-juridicas.blogspot.com/p/quienes-somos.html> (recuperado el 23 de junio de 2021).

incorporadas todas las que existen— y que en 2018 aprobó la llamada *Declaración de Salamanca*, cuyo contenido se refiere a los siete compromisos que las clínicas han asumido para promover la educación jurídica clínica en España.

Estos compromisos de las clínicas españolas son:

Primero: Fomentar y mejorar el aprendizaje activo y experiencial y la formación práctica del alumnado, a través de la educación jurídica clínica. *Segundo:* Contribuir a la formación de profesionales críticos con el sistema y sensibles a la idea de justicia social en el actual contexto socio-político, vinculando el aprendizaje a las necesidades sociales manifestadas en el entorno. *Tercero:* Promover la defensa de los derechos de las personas y grupos menos favorecidos, en riesgo de exclusión social, en situación de especial desprotección, o que hayan sido objeto de alguna discriminación o trato inhumano o degradante. *Cuarto:* Promover en el alumnado la conciencia social, los valores éticos y el compromiso en la defensa de los derechos humanos y del Estado de Derecho en el contexto local, estatal e internacional. *Quinto:* Promover y propiciar la creación de conocimiento conjunto, entre la sociedad civil y la Universidad, así como a impulsar la transferencia de conocimiento y la investigación generados en la Universidad. *Sexto:* Contribuir al desarrollo de la responsabilidad social universitaria como un factor estratégico de imbricación de la Universidad en la sociedad y de la presencia de la sociedad en la Universidad. *Séptimo:* Impulsar el trabajo en red y colaborativo de las Clínicas Jurídicas en el contexto estatal, europeo e internacional, animando a nuevas Universidades a

sumarse al movimiento jurídico clínico y compartiendo las experiencias y el conocimiento.

El tercer factor de impulso de la metodología clínica en la Universidad española no menos importante, ha sido, y sigue siendo, la participación de sus equipos docentes como miembros activos en redes europeas e internacionales, lo que facilita la visibilidad del trabajo que realizan las clínicas españolas, así como la creación de redes de colaboración para el tratamiento de causas de interés público que requieren un abordaje supranacional. Es importante, a este respecto, la participación de miembros de la red española en el debate sobre el establecimiento de estándares de calidad para las clínicas jurídicas europeas, labor en la que la European Network for Clinical Legal Education (Encle), la red europea de clínicas jurídicas en cuya Board of Directors hay presencia española, lleva tiempo trabajando. Por otro lado, y teniendo en cuenta el enfoque de esta publicación, es interesante compartir diversos ejemplos de colaboración entre la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia (en adelante, CJJS) y entidades universitarias o del tercer sector de Latinoamérica que nos han ayudado a la consolidación de estos objetivos.

Así, a solicitud de universidades o profesores latinoamericanos, la CJJS ha participado en dos causas elaborando *amicus curiae*, uno a presentar ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Vélez Restrepo y Familiares contra Colombia (sentencia del 3 de septiembre de 2012), respecto del ataque a un periodista por parte de las fuerzas militares; y otro caso frente a

la Corte Constitucional de la República de Colombia a petición de Comunidad de Paz de San José de Apartadó (sentencia de 13 de mayo de 2021, número de expediente T-7.092.205), sobre la vulneración del buen nombre del ejército; se ha firmado un Convenio de colaboración con el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para intercambiar experiencias en el campo de la litigación estratégica; hemos colaborado en casos de derecho de extranjería, planteados por el CELS de Buenos Aires y la Clínica para Migrantes de la Universidad de los Andes; y hemos participado, entre otros, en el XVIII Encuentro de la Red Sociojurídica de Grupos y Centros de Investigación de Colombia (2018). Además, nuestro profesorado ha contribuido, codirigiendo o como miembro del tribunal evaluador, a la realización de tesis doctorales sobre la materia en Latinoamérica. Por otro lado, la celebración del congreso mundial sobre educación jurídica clínica de la Global Alliance for Justice Education (GAJE) en México en 2017 facilitó la creación de un grupo de docentes de universidades latinoamericanas y de la CJJS que comparte intereses en diversos campos de investigación y que permite mantener un contacto directo entre todas estas realidades, planteándose el debate, todavía abierto, en torno a la necesidad de crear una red iberoamericana de clínicas jurídicas.

2. Los objetivos formativos, la metodología y la estructura de la Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València

Los objetivos formativos de la educación jurídica clínica, tal y como la entendemos y la desarrollamos, tienen que estar

necesariamente vinculados con la idea de justicia social y el reconocimiento de las injusticias que los ordenamientos jurídicos actuales crean y mantienen (Shklar, 2013).

En primer lugar, es necesario trabajar conjuntamente con personas o comunidades que quedan fuera de los sistemas institucionales de apoyo, abandonados por los esquemas actuales, y que no encuentran una respuesta frente a la vulneración de sus derechos. En segundo lugar, es fundamental hacer visibles ante el estudiantado problemáticas sociales que puede que no conozcan, o que nunca se hayan planteado, porque afecta a grupos o colectivos sociales a los que no pertenecen. En último lugar, es fundamental que el estudiantado entienda que la ley puede ser utilizada como una herramienta para el cambio social, contribuyendo con el trabajo clínico a la producción de una transformación sistémica profunda en favor de la igualdad (formal y sustancial), la equidad, el fomento de los valores democráticos y la amplitud de miras.

En este sentido, la CJJS es un proyecto de innovación de centro de la Facultat de Dret de la Universitat de València que se caracteriza, como toda experiencia de educación jurídica clínica, por estar integrada por esos tres elementos: aprendizaje, servicio y transformación (Mestre i Mestre, 2018, p. 14).

En efecto, la CJJS es, ante todo, un proyecto formativo que se inició en 2006 como espacio de aprendizaje, no únicamente para el alumnado de los distintos grados y dobles grados de la Facultat (entonces licenciaturas), sino también para todas las personas que participamos en ella, creando nuevas comunidades de práctica que involucran al alumnado, al profesorado y al tercer sector, con un mismo objetivo: la interpretación transformativa del derecho mencionada

anteriormente. Señala Mestre i Mestre (2018, p. 14) que en la Clínica se emprende, con cada asunto, “un proceso/viaje en el que el equipo clínico tiene que asumir que no conoce la mejor respuesta posible todavía y que a lo mejor nunca llega a saberla”. Ese equipo clínico está compuesto por profesorado de distintas áreas del derecho (filosofía del derecho, penal, financiero, trabajo, procesal, entre otros) que suman a sus obligaciones docentes e investigadoras⁴, la dirección, coordinación y supervisión de las causas en las que la clínica se implica y los casos concretos a los que se busca respuesta, contando para ello, cuando la ocasión lo requiere, con la colaboración *probono* de profesionales del derecho (abogados o jueces no vinculados con la Universidad).

Además, la CJJS es un espacio en el que se prestan servicios a la comunidad que nos rodea, por lo que es fundamental estar en contacto directo con ella y conocer sus necesidades. Y es que con esta actividad, la universidad (y, por tanto, la CJJS) no solo devuelve conocimiento a la sociedad, sino que lo crean conjuntamente (Mestre i Mestre, 2018, p. 14). Así, la CJJS actúa como un partícipe más en este proceso, aportando su conocimiento a un proyecto colectivo más amplio en el que todas las personas

⁴ Tras años reclamando el reconocimiento del trabajo clínico como parte de la carga docente de nuestro profesorado, la Universitat de València finalmente otorga cada año un número variable de créditos, proporcionales al número de estudiantes matriculados en el módulo clínico del Máster en Derechos Humanos, Democracia y Justicia Internacional del curso anterior, a repartir entre los miembros del equipo docente de la CJJS, así como un número fijo de créditos por la dirección de cada área de trabajo. Se trata, sin embargo, de una parte muy pequeña respecto de la carga docente total atribuida a cada profesor en función de su vinculación con la universidad.

implicadas (estudiantes, supervisores y comunidad) colaboran y aprenden.

Partiendo de ambos elementos, resulta evidente que en la CJJS la experiencia de enseñanza y aprendizaje del derecho difiere del modelo tradicional, pero también que coadyuva a la transformación de la comunidad, grupo o sociedad en la que su trabajo se inserta (García Añón, 2013, pp. 16 y ss.).

Por lo que se refiere a su estructura, la CJJS se divide a su vez en cinco clínicas, en función no tanto del área de conocimiento (pues el trabajo clínico normalmente es multidisciplinar), sino de su especialización en causas y casos concretos. Así, las cinco áreas de trabajo que desarrollamos son⁵: Clínica de Atención Directa; de Extranjería; de Interés Público; Internacional de los Derechos Humanos; y Penitenciaria.

La *Clínica de Atención Directa* es la sección multidisciplinar de la clínica jurídica en la que se trabaja resolviendo un caso planteado por una persona concreta o un colectivo reducido de personas. En ella prima el interés particular frente al interés general, aunque esto no significa dar soporte jurídico a cualquier particular, sino que este interés o conflicto debe enmarcarse en los objetivos de la clínica, de modo que comparte con los casos de las demás clínicas el sustrato de la justicia social. En la *Clínica de Extranjería* colaboramos con entidades del tercer sector que desarrollan una actividad de defensa de los derechos de los migrantes, participando activamente en las campañas que estas lleven a cabo en pro del reconocimiento de dichos derechos, y

⁵ Puede verse más en profundidad sobre las áreas de trabajo y la metodología empleada en la CJJS en Mestre i Mestre, 2018.

también damos formación a extranjeros acerca de sus derechos y deberes en las materias que nos piden. En la *Clínica de Interés Público*, el enfoque del interés público abre un espacio en el que se pueden identificar violaciones estructurales o sistémicas de derechos de grupos determinados en el ámbito nacional; y en la medida en que los daños son estructurales, la forma de tratarlos también lo es. Su objetivo es contribuir a la producción de un cambio social en el sentido más garantista para los derechos humanos. La Clínica Internacional de Derechos Humanos colabora con ONG, entidades y asociaciones que se dedican a litigar en esta materia, preparando al alumnado para ambientes de trabajo transnacionales. Esta clínica se encarga de realizar estudios críticos, lo que puede implicar la investigación concreta de la aplicación de una determinada regulación y de sus resultados, la identificación del contenido de una serie de estándares de protección que puedan ayudar en la formulación de un litigio posterior, la colaboración en mejoras legislativas, o la ayuda en la documentación de situaciones discriminatorias, entre otras. Por último, la *Clínica Penitenciaria* permite a los estudiantes aprender sobre las necesidades jurídicas de las personas privadas de libertad, colaborando en la búsqueda de soluciones a su problemática personal —no solo penitenciaria— y facilitándoles el acceso a la justicia mediante el asesoramiento jurídico directo a los internos de la cárcel de Picassent (Valencia), a donde acuden los estudiantes de derecho y criminología todas las semanas.

Respecto de la metodología de trabajo, así como los instrumentos que se utilizan en cada una de ellas, estos se adaptan a las necesidades de las personas usuarias, que acompañan al alumnado y al profesorado de la clínica

durante todo el proceso. De este modo, entre las metodologías más utilizadas se encuentran el aprendizaje basado en problemas reales (PBL), la litigación estratégica, el *street law* o alfabetización jurídica, o el *mooting*⁶.

Por su parte, dado que nuestra legislación no permite la actuación en juicio del alumnado de derecho representando al usuario/a, los instrumentos en los que se materializa su trabajo clínico, en función de las necesidades planteadas por las entidades con las que la CJJS colabora, así como

⁶ Puede verse, sobre el uso de estas metodologías en la CJJS, Mestre i Mestre, 2018, pp. 85-126: “En el *PBL* primero se presenta el problema, después se identifican las necesidades de aprendizaje mediante el conflicto cognitivo (qué es lo que sé, qué necesito saber), se busca la información necesaria y finalmente se vuelve al problema para darle una solución. En este itinerario de aprendizaje se ha producido también el contraste y la discusión entre los alumnos que conforman cada grupo de trabajo, bien sobre los conceptos que son objeto de conocimiento, o bien sobre la propia situación problemática que hay que resolver, y de este contraste *deriva una* interacción social que redundará en un conocimiento más efectivo. [...] Se conoce por *litigio estratégico* una modalidad de litigio que implica la selección y presentación de un caso que, por alguna razón, resulta paradigmático y puede producir impacto social y cambios importantes. Significa utilizar conscientemente el derecho con una finalidad de justicia social y requiere la preparación del caso de una manera distinta a lo que implicaría un litigio ordinario [...] El *Moot* es una metodología consistente en la simulación de actuaciones judiciales o arbitrales. La metodología del *Moot* permite combinar una serie de competencias: búsqueda de legislación y jurisprudencia destinada a la obtención de casos similares a los planteados; coordinación y organización en equipos de trabajo; redacción de escritos que además de ajustarse a los requisitos legales exigen la fundamentación de peticiones y la argumentación jurídica; desarrollo de la oratoria y de la dialéctica jurídica en un escenario muy verosímil al de nuestros tribunales de justicia. [...] El *Street Law* o *alfabetización jurídica* [...] consiste en la divulgación y/o transmisión de conocimientos jurídicos realizada por los propios estudiantes de Derecho, y utilizada como instrumento de empoderamiento de la sociedad, al permitir a los participantes en las sesiones formativas obtener una mayor conciencia de sus derechos y deberes, así como de los mecanismos para hacerlos efectivos” (énfasis añadido).

por las personas que requieren de nuestra ayuda, suelen ser la respuesta a microconsultas presentadas por usuarios de entidades del tercer sector, la elaboración de informes jurídicos, de *amicus curiae*, de Informes de País de Origen (COI) en apoyo de solicitudes de protección internacional, la elaboración de planes de trabajo y contenidos para la formación de personas legas en materias jurídicas, entre otros, todos ellos dotados de su metodología específica⁷.

El alumnado participante puede realizar en la CJJS las prácticas curriculares del último año del grado o de los dobles grados de la Facultat de Dret (derecho; derecho y criminología; derecho y administración y dirección de empresas [ADE]; y derecho y ciencias políticas), aunque desde hace años participan también alumnos del grado en pedagogía, cuyo trabajo en el diseño de programas y propuestas innovadoras de formación y en el desarrollo de recursos educativos resulta complemento perfecto del trabajo realizado por el alumnado de derecho para muchos de nuestros clientes. También desarrollan actividad en la CJJS estudiantes del Máster en Derechos Humanos, Democracia y Justicia Internacional, donde entre las optativas existe un módulo clínico de diez créditos, así como alumnado que firma contratos de prácticas extracurriculares no remunerados con la CJJS. En consecuencia, el nivel de implicación y el tiempo dedicado por cada estudiante a los proyectos

⁷ Para consultar de forma pormenorizada los casos tratados pueden visitar la página web de la CJJS en www.uv.es/clinica y cjjs.uv.es (página electrónica específica para las publicaciones). Anualmente, la CJJS publica su memoria de actividades en la que se realiza una relatoría de los casos/proyectos desarrollados en ese año académico.

en los que trabaje dependerá de qué tipo de vinculación tenga con la CJJS.

Dentro de la estructura compleja de la CJJS, tan solo una de las clínicas, la Penitenciaria, se encuentra restringida a los estudiantes del doble grado de Derecho y Criminología, por los conocimientos específicos que deben tener quienes entran en el centro penitenciario de Picassent para resolver las consultas de las personas internas. Las restantes clínicas están abiertas al trabajo colaborativo de todo el alumnado.

Respecto de los objetivos formativos, tal y como afirma De Sousa Santos (2016), las universidades se encuentran actualmente ante la encrucijada de, entre otros, identificar cuáles son los objetivos formativos transversales que deben prevalecer en la formación del estudiantado. Para decidir qué dirección elegir, se debe llevar a cabo una importante tarea de revisión para conocer de dónde venimos y hacia dónde nos deberíamos dirigir. El proceso Bolonia, que comenzó hace años, sentó las bases para un cambio que, al menos inicialmente, suponía un paso adelante en la calidad de los planes de estudio y, por lo tanto, en la educación ofrecida por las universidades públicas. Sin embargo, desde la creación del Espacio Europeo de Educación Superior (EEES) en 1999 se han producido fluctuaciones muy importantes que han afectado de forma muy importante este proceso de convergencia. Por lo tanto, en este apartado analizaremos, en primer lugar, el papel que las universidades públicas⁸

⁸ Aquí nos centramos especialmente en el modelo de universidad pública porque es el consolidado en España, y, por lo tanto, el que tiene un papel fundamental en la garantía del derecho a la educación superior. Además, las universidades públicas se financian con cargo a los impuestos, circunstancia que nos lleva a afirmar el compromiso que estos centros de enseñanza tienen con el conjunto de la sociedad en el fomento y promoción

deberían tener en la promoción de los valores de la justicia social y de los derechos humanos y, en segundo lugar, el papel activo que las clínicas jurídicas deben desempeñar, por un lado, en la formación de futuros operadores jurídicos que sostengan una visión crítica del ordenamiento jurídico, como un sistema que tiende a reproducir estructuras jerárquicas y de poder vinculadas a patrones de control y discriminación y, por otro lado, a reconocer las necesidades individuales de las personas y de los colectivos sociales que han sido abandonados por el estado de bienestar y que no pueden luchar por sus derechos en igualdad de condiciones.

Desde la fundación del EEES la universidad, no solo como institución educativa sino también como actor social, atraviesa un periodo constante de cambio de paradigma. Esto ocurre en un momento en que la palabra *crisis* desempeña un papel primordial en casi todos los ámbitos sociales: la crisis financiera, la crisis migratoria, la crisis del modelo europeo, etc. Como aduce Sousa Santos (2016), “la universidad se enfrenta a preguntas fuertes para las que hasta ahora sólo ha proporcionado respuestas débiles”. Estas preguntas fuertes revelan los principales desafíos a los que estas instituciones se enfrentan, no únicamente en el contexto europeo, sino a nivel mundial. Aquí solo examinaremos un par de ellos porque un análisis más profundo de todos excede los objetivos planteados para este artículo.

La primera área importante a investigar es cómo superar la tendencia de los últimos treinta años de transformar “el verdadero valor del conocimiento por el valor de conocimiento que le interesa al mercado [*market-truth value*]”

de los valores fundamentales del Estado social y democrático de derecho. Esto no significa que las universidades privadas no tengan este componente.

(Sousa Santos, 2016, p. 9). Este importante cambio ha supuesto una gran prueba de esfuerzo para la comunidad docente que sostiene una visión crítica e inconformista con este proceso de sustitución de los valores de la educación universitaria, interesados en formar a estudiantes capaces de replantearse los dogmas aprendidos durante sus estudios respecto del sistema legal (Lloredo Álix, 2019). Esto significa reconocer el papel que tiene la universidad pública en la sociedad civil para desafiar y dismantelar los mensajes unidireccionales y neoliberales con los que el mercado inunda la sociedad, promoviendo la ética jurídica y la responsabilidad profesional de los futuros operadores jurídicos (Sousa Santos, 2012; García-Añón, 2017). Además, en un momento en que las universidades se están transformando en instituciones transnacionales dentro del mercado global, es importante mostrar a la comunidad estudiantil las diferentes relaciones de poder que existen detrás de la distribución de sus costes y beneficios, que afectan a las personas de manera desigual dependiendo de pluralidad de circunstancias. En consecuencia, cuando les alentamos a adoptar un enfoque crítico sobre el conocimiento que reciben, debemos mostrarles que pueden usarlo como un bien público y no solo como una mercancía para competir en un mundo globalizado. Una especie de actitud rebelde en el desempeño de su profesión (*rebellious lawyering*) que les permite separarse de la realidad que se les brinda regularmente en clase, en conferencias, etc., y mirar más allá para avanzar hacia la justicia social y una plena igualdad material (Harkavy, 2006; Brooks y Madden, 2011-2012).

La segunda área relevante a analizar es la capacidad de la universidad para reproducir y difundir una visión eurocéntrica del mundo, “una visión lo suficientemente

poderosa (tanto en términos intelectuales como militares) como para reclamar su validez universal” (Sousa Santos, 2016, p. 11). Por lo tanto, la principal pregunta aquí es saber si la universidad está preparada para separarse de la visión occidentalizada del mundo que promueve y de las estructuras y patrones visibles e invisibles de jerarquía, dominación y discriminación existentes en nuestras sociedades (Kennedy, 1982). Además, esta tarea es particularmente importante teniendo en cuenta que vivimos en un tiempo en el que un número no pequeño de partidos políticos europeos están utilizando las diferentes religiones, conceptos morales, identidades colectivas y visiones políticas que conviven en Europa como caldo de cultivo para vincular la diversidad con la aversión a la diferencia (Balibar, 2006), lo que resulta en la creación de *nuevos enemigos* útiles para perpetuar la reproducción de esta visión eurocéntrica del mundo y sus *valores* sociales.

Es el momento de hacer un esfuerzo decidido para contrarrestar todos los desafíos mencionados anteriormente, recuperando y afianzando la libertad académica y la responsabilidad social de la universidad pública basadas en la promoción de la igualdad formal y material y la diversidad dentro de nuestras sociedades multiculturales. Así, el proceso de Bolonia subrayó la conocida como tercera misión o misión social de la universidad, consistente en alentar a los investigadores a llevar a cabo proyectos que tengan el propósito de mejorar la vida de los ciudadanos, especialmente de aquellos que se encuentran en una situación de vulnerabilidad.

Las clínicas jurídicas que adoptan el modelo de derechos humanos son comunidades académicas donde los miembros de la facultad, el alumnado y la sociedad civil

discuten sobre asuntos de relevancia social, trabajando juntos para crear una sociedad más inclusiva que fuerce los límites establecidos por el ordenamiento jurídico con el objetivo de luchar por sociedades más garantistas e inclusivas (García-Añón, 2011; 2013; Mestre-i-Mestre, 2018). Esta es una comunidad donde todos aprenden. Por un lado, la formación del alumnado se beneficia del contacto directo con los problemas de la sociedad, siendo una forma única de promover la visión crítica con el ordenamiento jurídico, para contrarrestar y revelar la jerarquía y las estructuras de poder presentes en nuestras sociedades, que expulsan del sistema a parte de la población con base en comportamientos discriminatorios directos e indirectos. El alumnado debe ser consciente de que la ley es el resultado de un proceso político. La política responde a ciertos objetivos y valores, mencionados y protegidos en nuestra Constitución, pero también sujetos a distorsiones por el poder del *laissez-faire* capitalista y la globalización (Kennedy, 1982). Y es aquí donde el estudiantado debe cuestionar la legitimidad detrás de las decisiones adoptadas por los legisladores y las propias regulaciones resultantes. Este contexto de aprendizaje es el que se debe construir e implementar en las clínicas jurídicas (Gascón Cuenca, 2016; 2018; 2019).

Además, las actividades mencionadas en el párrafo anterior sugieren al conjunto de estudiantes que investiguen, reconozcan y revelen necesidades legales no cubiertas por los servicios de asistencia jurídica (Owen, 2017; Gascón Cuenca, 2019). El acceso a la justicia es un derecho humano básico en una sociedad que basa sus relaciones sociales en el conflicto, ya que permite a las personas luchar por sus derechos. Las clínicas jurídicas hunden sus raíces en sus

comunidades locales. Al hacerlo, el alumnado es más propenso a comprender la realidad que le rodea al incluirse a sí mismo como otro operador jurídico que trabaja en el caso. Esto les permite contextualizar el conocimiento jurídico que aprendieron durante el grado, usarlo en casos reales y observar críticamente cómo funciona el sistema de justicia. Según nuestra experiencia, este proceso ha resultado fructífero en visibilización de las disparidades que sufren las personas, no solo en el reconocimiento y garantía de sus derechos, sino también al reclamar su protección ante un tribunal de justicia.

La CJJS está firmemente comprometida con el desarrollo de proyectos destinados a alcanzar los objetivos mencionados en los párrafos anteriores, trabajando activamente con actores de la sociedad civil e individuos de los grupos que han sufrido las peores consecuencias de los drásticos recortes financieros, o casos ubicados en las zonas *grises* de la ley. Al hacerlo, solicitamos al estudiantado que ponga en práctica las habilidades mencionadas para promover la justicia social, desarrollando proyectos que afectan directamente, como hemos comentado, a nuestras comunidades locales (García-Añón, 2011, 2013, 2018; Gascón Cuenca, 2016, 2018, 2019; Gascón Cuenca *et al.*, 2018; Fernández Artiach *et al.*, 2018). Las universidades, las clínicas jurídicas y el alumnado de derecho tienen un papel de liderazgo crucial en la superación de los desafíos explicados en las secciones anteriores, sobre todo, en la batalla por forzar los límites de la ley para crear una sociedad más igualitaria e inclusiva, que refuerce la importancia primordial del reconocimiento y protección de los valores constitucionales fundamentales y los derechos humanos.

Valoración final

Como puede observarse, el proyecto inicial de innovación docente Clínica Jurídica per la Justícia Social de la Facultat de Dret de la Universitat de València, al cumplir sus quince años de vida, es ya un proyecto consolidado que se ha enfrentado a una pluralidad de desafíos, tanto estructurales como docentes. Gracias al esfuerzo conjunto del equipo docente que ha configurado y configura la CJJS, los hemos podido afrontar, siempre con la finalidad de formar a estudiantes de derecho comprometidos con la justicia social y con los derechos humanos de una forma holística. Que estos futuros operadores jurídicos⁹ tengan presente esta realidad en el desempeño de su profesión es la máxima a alcanzar por todo el grupo docente que conformamos la Clínica.

Referencias

- Alemanno, A. y Khadar, L. (2018). *Reinventing legal education: how clinical education is reforming the teaching and practice of Law in Europe*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Balibar, É. (2006). Strangers as Enemies: Further Reflections on the Aporias of Transnational Citizenship. *Globalization Working Papers*, 6(4), 1-17.
- Barbera, M. (2019). Perché non abbiamo avuto un caso *Brown*. Il ruolo delle cliniche legali nelle strategie di *public interest litigation*. *Questione Giustizia*, 3, 78-90.

⁹ Por operador jurídico entendemos cualquier persona relacionada con el estudio del derecho o el acceso a la justicia. Como, por ejemplo, el legislador, la judicatura, la abogacía, el tercer sector (ONG, asociaciones, etc.), el profesorado y el alumnado de derecho.

- Blázquez Martín, D. (2010). “El proceso de Bolonia y el futuro de la educación jurídica clínica en Europa: una visión desde España”. En F. Block (Ed.), *El movimiento global de clínicas jurídicas: formando juristas en la justicia social*. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch.
- Brooks, S. L. y Madden, R. G. (2011-2012). Epistemology and Ethics in Relationship-Centered Legal Education and Practice. *New York Law School Law Review*, 56, 331-366.
- De Sousa Santos, B. (2010). La universidad europea en la encrucijada, *El Viejo Topo*, 274, 49-55.
- De Sousa Santos, B. (2012). “La universidad en el siglo XXI. Para una reforma democrática y emancipadora de la Universidad”. En R. Ramírez (Coord.), *Transformar la Universidad para Transformar la Sociedad* (pp. 139-194). Quito: SENESCYT.
- De Sousa Santos, B. (2016). “The University at a Crossroads”. En R. Grosfoguel, R. Hernández y E. Rosen Velásquez (Eds.), *Decolonizing the Westernized University* (pp. 3-14). Londres: Lexington Books.
- Fernández Artiach, P., García Añón, J. y Mestre I Mestre, R. (2018). “The birth, growth and reproduction of clinical legal education in Spain”. En R. Grimes (Dir.), *Re-thinking Legal Education under the Civil and Common Law: A road map for constructive change*, London: Routledge.
- García Añón, J. (2011). El aprendizaje cooperativo y colaborativo en la formación de los jueces y juristas. *Revista de Educación y Derecho*, 6, 1-22.
- García Añón, J. (2013). “Transformaciones en la docencia y el aprendizaje del derecho: ¿la educación jurídica clínica como elemento transformador?”. En: J. García Añón (Ed.), *Transformaciones en la docencia y el aprendizaje del derecho. Actas del Quinto Congreso Nacional de Docencia en*

- Ciencias Jurídicas. Valencia, 11-13 de septiembre de 2013* (pp. 16-44). Universitat de València: Unitat d'innovació educativa, Facultat de Dret. Recuperado de www.uv.es/innodret/pub/2013actas_congreso.pdf
- García Añón, J. (2018). "Acceder a la justicia y hacer justicia: la función de las universidades, las clínicas jurídicas y las ONG, y su impacto construyendo los límites del derecho". En C. García-Pascual (Ed.), *Acceso a la justicia y garantía de los derechos en tiempos de crisis* (pp. 301-328). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gascón Cuenca, A. (2016). La evolución de la enseñanza jurídica clínica en las universidades españolas: oportunidades y desafíos de la litigación estratégica en las clínicas de derechos humanos. *Revista de Educación y Derecho*, 14, 141-15.
- Gascón Cuenca, A. (2018). "Clínica Internacional de Derechos Humanos (2018)". En R. M. Mestre-i-Mestre (Ed.), *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas* (pp. 45-52). Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- Gascón Cuenca, A., Ghitti, C. y Malzani, F. (2018). Acknowledging the relevance of empathy in Clinical Legal Education. Some proposals from the experience of the University of Brescia (IT) and Valencia (ESP). *International Journal of Clinical Legal Education*, 25(2), 218-247.
- Gascón Cuenca, A. (2019). The Crisis of the Welfare State and the Worsening of Access to Justice: The Role of the University and of Clinical Legal Movement in Spain and Italy. En C. Blengino y A. Gascón, *Epistemic Communities at the Boundaries of Law: Clinics as a Paradigm in the Revolution of Legal Education in the European Mediterranean Context*. Turín: Ledizioni.

- Harkavy, I. (2006). The role of universities in advancing citizenship and social justice in the 21st century. *Education, Citizenship and Social Justice*, 1-1, 5-37.
- Kennedy, D. (1982). Legal Education and the Reproduction of Hierarchy. *Journal of Legal Education*, 32, 591-615.
- Lloredo Álix, L. (2019). “Derechos y democracia: juntos pero no revueltos”. En H. Selene, G. Lariguet, Ó. Pérez de la Fuente y R. González de la Vega (Eds.), *Democracia: perspectivas políticas e institucionales*. Montevideo-Buenos Aires: Editorial B. de F.
- Mestre I Mestre, R. (Coord.) (2018). *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Owen, R. (2017). Lawzone: Mapping Unmet Legal Need. *International Journal of Legal Clinical Education*, 24(2), 3-42.
- Shklar, J. (2013). *Los rostros de la injusticia*. Barcelona: Herder.

La educación legal clínica en Colombia: un movimiento que llegó para quedarse

María Lucía Torres-Villarreal*

Sumario: Introducción. 1. Las fortalezas del modelo clínico: razones de más para entender su importancia pedagógica y social. 2. Obstáculos en los procesos de formación, consolidación y fortalecimiento de las clínicas jurídicas en Colombia. 3. Los retos de la educación legal clínica: elementos para hacer que el modelo se fortalezca y trascienda. 4. Las voces de los expertos: unidos por sueños comunes. Conclusiones. Referencias.

* Magíster en Derecho con énfasis en Derechos Humanos. Candidata a doctora en Derecho de la Universidad del Rosario y abogada de la misma universidad. Profesora de carrera académica e investigadora del Grupo de Investigación en Derechos Humanos de la Facultad de Jurisprudencia. Directora de la Clínica Jurídica “Grupo de Acciones Públicas, GAP”. Correo electrónico: maria.torres@urosario.edu.co. Orcid: orcid.org/0000-0003-0314-3982

Resumen: El modelo de educación legal clínica en Colombia empieza a evidenciarse curricularmente a finales de los años noventa, cuando se formaliza la primera clínica jurídica que denota los dos objetivos misionales que el modelo estaba planteando en América Latina: el pedagógico, centrado en la enseñanza de habilidades, destrezas y competencias para el ejercicio del derecho, sustentadas en unas premisas de justicia social y valores éticos; y el social, focalizado en la manera de concientizar y sensibilizar a los estudiantes de derecho sobre su rol en un contexto con necesidades sociales y de acceso a la justicia, a partir del ejercicio práctico de su profesión. Este escrito plantea algunas reflexiones que pretenden analizar cómo la educación legal clínica en Colombia ha aportado una serie de elementos para la consolidación de una formación integral, sustentada en valores éticos, sociales y altos estándares académicos, al mismo tiempo que ha planteado grandes retos para las instituciones educativas, el modelo de enseñanza y aprendizaje del derecho y la concientización en torno al rol que los estudiantes tienen en el contexto social de un país como Colombia.

Palabras clave: educación legal clínica, enseñanza de valores, ética, impacto social, clínicas jurídicas, acceso a la justicia.

Abstract: The clinical legal education model in Colombia began to be evident in the curriculum at the end of the 90s, when the first legal clinic was formalized, which denotes the two missionary objectives that the model was proposing in Latin America: the pedagogical, focused on the teaching of skills, skills and competences for the exercise of law, based on premises of social justice and ethical and social values, focused on the way to raise awareness and sensitize law students about their role in a context with social needs and access to justice, from the practical exercise of their profession. This writing raises some reflections that seek to analyze how clinical legal education in Colombia has provided a series of elements for the consolidation

of a comprehensive training, based on ethical and social values and high academic standards, at the same time that it has posed great challenges for the educational institutions, the teaching and learning model of law and awareness about the role that students have in the social context of a country like Colombia.

Keywords: legal clinical education, teaching values, ethical, social impact, legal clinics, access to justice.

Introducción

Pensar en la forma en la cual se ha edificado el modelo de educación legal clínica en Colombia y su evolución implica retroceder 22 años en el tiempo, cuando a finales de los años noventa se formalizaba la primera clínica jurídica inmersa en el currículo de una facultad de derecho: el Grupo de Acciones Públicas, GAP (Londoño, 2015). Una época de especial importancia para el país por la recién expedida Carta Política de 1991, la reglamentación de los mecanismos constitucionales para la defensa de los derechos humanos y el acceso a la justicia, la ley de educación de 1992 (Nieto, 2006; García y Carvajal, 2006; Londoño, 2003); a nivel regional también con importantes referentes, como la consolidación de las democracias en los países del sur del continente y la puesta en marcha de la Red Latinoamericana de Clínicas de Interés Público (Londoño, 2015).

Igualmente implica retroceder un poco menos y ver cómo en 2010, siguiendo el modelo regional, surgía la idea de tener una red que permitiera consolidar el movimiento en el país, desde lo pedagógico y desde la incidencia social que podía derivarse del litigio estratégico que, ya era conocido, adelantaban las clínicas existentes en Colombia, en América Latina y en otras latitudes (Londoño, 2015). Se avizoraba igualmente la necesidad de tener una red que

funcionara como un equipo de trabajo, con objetivos misionales comunes y que condujera a conocer la experiencia de otros para fortalecer la propia, al mismo tiempo que promovía el surgimiento de nuevas clínicas, especialmente en las regiones del país. Poco a poco, las clínicas jurídicas se han posicionado como espacios de pensamiento en los que se gestan herramientas pedagógicas para la formación integral, ética y social de los futuros abogados, pero, ante todo, se consolidan iniciativas y acciones estratégicas que permiten a los estudiantes sentir su rol en la sociedad, como verdaderos agentes de cambio social.

Este escrito plantea algunas reflexiones que pretenden analizar cómo la educación legal clínica en Colombia ha aportado una serie de elementos para la consolidación de una formación integral, sustentada en valores éticos, sociales y altos estándares académicos, al mismo tiempo que ha planteado grandes retos para las instituciones educativas, el modelo de enseñanza y aprendizaje del derecho y la concientización en torno al rol que los estudiantes tienen en el contexto social de un país como Colombia.

En razón de ello, su construcción se da, de un lado, a partir de la experiencia de la clínica jurídica de interés público GAP de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario¹ y de la participación en la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas² durante estos 12 años

¹ Para mayores detalles, véase <https://www.urosario.edu.co/grupo-acciones-publicas/Inicio/>

² Con el ánimo de dar visibilidad a la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas y fomentar los elementos de relacionamiento entre clínicas, como anexo de este capítulo se presenta una tabla que reúne las clínicas jurídicas que a julio de 2021 forman parte de la Red. Esta tabla fue elaborada por la actual secretaría técnica de la Red, conformada por la Universidad de

de existencia, con los intercambios, reflexiones y debates que han tenido lugar en el seno de estos encuentros³; y, de otro lado, desde las investigaciones y discusiones que se han suscitado al interior de la línea de investigación en mecanismos de protección de los derechos humanos del Grupo de Investigación en Derechos Humanos de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, desde la perspectiva del análisis del modelo clínico y su relación con la formación pedagógica y social de los estudiantes de derecho, muchas de las cuales han sido adelantadas con la doctora Beatriz Londoño, fundadora del GAP y profesora emérita de la Facultad de Jurisprudencia. Así las cosas, este escrito reúne una serie de ideas derivadas de lo que es actualmente el modelo clínico en el país y lo que se espera que sea, por supuesto con una visión muy personal de quien escribe la obra, sustentada en la experiencia asociada a un rol multidimensional (como persona, directora de una clínica jurídica, ciudadana y abogada) y a las investigaciones que sobre el tema se han realizado.

Para ello, se propone una estructura basada en las fortalezas que se han identificado en la experiencia clínica y que han permitido al modelo surgir y posicionarse; los obstáculos que igualmente se han hecho evidentes durante

los Andes, la Universidad Icesi y la Universidad del Rosario, con miras al Encuentro de la Red previsto para 2021.

³ En el Encuentro de la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas realizado en 2020, en el cual se conmemoraron los diez años de su existencia, se contabilizaron cerca de 17 clínicas de diferentes regiones del país, unas cuya existencia se remonta desde antes de la creación de la Red y otras que han venido surgiendo con el paso del tiempo. Igualmente se verifica la tendencia, cada vez mayor, de formación de clínicas especializadas o de orientación de las clínicas a temáticas específicas, siempre en el marco de la defensa de los derechos humanos y el interés público.

el proceso evolutivo de consolidación y surgimiento de clínicas, pero que procurarán plantearse a manera de oportunidades de mejora; y algunos retos que pueden plantearse en términos de país, para lograr que el modelo clínico sea sostenible, perdurable, congruente con las necesidades pedagógicas y sociales del contexto y que, en consecuencia, aporte a la consolidación de una mejor sociedad. Para cerrar el escrito, se presentan las voces de algunos directores de clínicas jurídicas nacionales, proponiendo ciertas ideas de lo que el modelo clínico representa para el país y la importancia de su existencia.

1. Las fortalezas del modelo clínico: razones de más para entender su importancia pedagógica y social

Más allá de hablar sobre lo que las clínicas jurídicas son, desde su origen y propósitos misionales en las esferas académica y social y por ende el alcance de sus acciones, lo que ya ha sido ampliamente tratado en escritos nacionales e internacionales sobre la materia, este apartado pretende centrar las reflexiones alrededor de algunos elementos que se destacan como fortalezas de la educación legal clínica en Colombia y que, como promotores de este modelo, las clínicas y sus integrantes deben procurar mantener, afianzar, fortalecer y desarrollar.

Estas anotaciones surgen con ocasión de la evolución que ha mostrado el tema clínico en el país, en el sentido de evidenciar cómo se han mantenido vigentes en el tiempo algunas clínicas y cómo otras han ido surgiendo. Esto indica, de un lado, un interés del movimiento por mantenerse vigente y activo en el país, superando incluso las contingencias que se derivan de coyunturas como la pandemia

del covid-19 y lo que esto representó desde la perspectiva pedagógica de las clínicas, para estudiantes y profesores; y, de otro lado, la pertinencia de reconocer un hecho esencial y es que no existe un formato único de clínica ni una forma única de adopción dentro del currículo y el programa de Derecho, así como tampoco del tipo de incidencia y las acciones de litigio estratégico que estas desarrollen, lo que denota el alto sentido innovador con el que son diseñadas, ajustadas o implementadas y la apertura a la creación de nuevas clínicas (Gascòn, 2018; Bloch, 2008).

De esta manera, se proponen estos aspectos que se consideran fortalezas y, al mismo tiempo, se constituyen en logros, como significado de un notorio avance del tema en el país, pero igual de un importante camino que aún resta por recorrer:

1. *La complementariedad como eje de la implementación de la educación legal clínica.* Esto gira alrededor de entender que, si bien existen modelos diversos de incorporación de la clínica al currículo, así como diversos formatos en los que la clínica se consolida para el desarrollo de sus labores (Bloch, 2013), en ningún momento ello pretende reemplazar la magistralidad con la que tradicionalmente se ha enseñado derecho en las facultades de derecho (Wilson, 2004). Sin embargo, es pertinente anotar que la propia evolución de la educación, y con ello de las herramientas pedagógicas de enseñanza y aprendizaje del derecho, ha marcado importantes cambios en los currículos y al interior de las aulas, lo que ha permitido una mayor compaginación con

el trabajo que adelantan las clínicas jurídicas (Abramovich, 2007, p. 93; Dinerstein, 1993; Rekosh, 2001).

Ya se puede hablar con una mayor amplitud de espacios académicos en los que, más allá de la impartición de conocimientos, se promueve el desarrollo de ambientes activos de aprendizaje acompañados de transmisión de valores, donde profesor y estudiante se encuentran en una relación de aprendizaje recíproco (Murcia y Londoño, 2015). Esto se ha afianzado aún más con ocasión de la pandemia y los retos pedagógicos de formación a través de plataformas virtuales.

2. *Más allá de ser abogado, el estudiante es un ciudadano.* La educación legal clínica procura formar al estudiante de derecho como un profesional integral, tanto en competencias, destrezas y habilidades propias del abogado, como en otras más cercanas al componente ético, emocional y social (González, 2003; Bradway, 1939; García-Añón, 2014). De tal forma, las labores de las clínicas han permitido que el estudiante se reconozca a sí mismo como futuro abogado, pero, ante todo, como ciudadano de un contexto caracterizado por una serie de necesidades legales y sociales, en el marco del cual él tiene un rol social: contribuir, desde sus conocimientos, a la solución de esas necesidades o al menos aportar algo para la construcción de dichas soluciones (Carreño, 2014). Esto se evidencia, por ejemplo, con la ocurrencia de hechos coyunturales en la

escena nacional que cuestionan al estudiante sobre cómo puede aportar sus conocimientos para el cambio social.

3. *La educación legal clínica como una forma de materializar la enseñanza de la ética.* El diseño, construcción y puesta en marcha de estrategias de litigio, en beneficio de la población vulnerable o del interés público, son la esencia de la función social de la clínica; es la forma en la cual, desde el derecho, se pretende incidir en las instituciones, las normas, las políticas públicas, lograr el acceso a la justicia y defender los asuntos de todos (Correa, 2008). En el desarrollo de esas labores el estudiante está materializando los valores éticos y sociales en los que se fundan su rol como abogado y como ciudadano, de tal forma que se constituye en el espacio idóneo para que viva de forma personal y colectiva la perspectiva social de la profesión legal (Rekosh, 2001; Rhode, 2016). De esta forma se siente la ética como algo real, palpable y necesario, no como un discurso filosófico abstracto; además se evidencia su alcance más allá del simple acatamiento del código deontológico de la profesión (Bernal y Torres, 2019).
4. *La clínica jurídica permite el desarrollo de competencias éticas.* En complemento de lo anterior, la evolución en la forma en que se enseña el derecho ha llevado, entre otras cosas, a la incorporación de competencias éticas en los currículos de Derecho y el gran reto es materializarlas en el aula de clase. Las clínicas jurídicas se tornan

en espacios idóneos para ello, pues para llegar a la construcción de litigios estratégicos con los esperados resultados de alto impacto, se requiere la mediación de procesos en los que se desarrollan las competencias éticas (Casey, 2019; Bernal y Torres, 2019). Así, procesos de sensibilización frente a las realidades del propio contexto, de deliberación para la toma de decisiones con conciencia social y de empatía para lograr ponerse en la situación del otro y planear desde allí posibles soluciones, son herramientas de invaluable valor ético y social que las clínicas permiten (Mestre, 2018; Hurwitz, 2018).

5. *El reconocimiento de las clínicas jurídicas como parte esencial del proceso formativo y de impacto social del programa.* Cada vez es más clara la tendencia hacia un reconocimiento institucional de las clínicas jurídicas, en el marco de los programas de Derecho; no solamente por lo que los propios estudiantes resaltan en virtud de lo que las clínicas le aportan a sus procesos de formación, sino por el valor agregado que ello representa para el balance social de la Institución, pues es la forma en la que la Academia impacta el entorno y aporta a la construcción de soluciones a necesidades legales y sociales del contexto. De igual manera, la autoridad nacional de acreditación incorpora dentro de los factores a evaluar en los programas de derecho el tema de la extensión o proyección social, evaluando el impacto de las iniciativas que respecto de ella se construyan y los beneficios que ellos reporta

para los estudiantes, para la sociedad y para la construcción de un mejor país (García-Añón, 2013; Londoño y Torres, 2018).

6. *Las clínicas jurídicas plantean un esquema balanceado en sus funciones.* Para no perder de vista los objetivos misionales de las clínicas, es importante resaltar el constante esfuerzo de estas por mantener en equilibrio y sintonía la parte pedagógica, como escenario de formación de los estudiantes y la parte de acción social, como espacio de litigio estratégico (Álvarez, 2007; Castro, 2006). Esto forma parte estructural del éxito para una clínica estable y duradera, pues se mantienen sopesados, de un lado, el ejercicio formativo a través de diferentes herramientas pedagógicas para no convertirse en una clase magistral más y, de otro lado, el ejercicio de incidencia social, para no terminar desarrollando las acciones de litigio estratégico como lo haría una organización social, por ejemplo.
7. *Las redes son una necesidad global, regional y nacional.* Está demostrado que buena parte de los logros en materia de litigio estratégico se alcanzan a través de ejercicios de relacionamiento, que procuran generar espacios para aprender de la experiencia clínica, para encontrar aliados estratégicos necesarios en la consolidación de acciones de litigio de alto impacto, para fomentar investigaciones e informes en torno a problemáticas sociales transversales y, en general, para fortalecer el movimiento clínico (Torres, 2013; Londoño, 2015; Bloch, 2008). Así las

cosas, la existencia de redes como The Global Alliance for the Justice Education (GAJE), la Red Latinoamericana de clínicas de interés público y, por supuesto, la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas, son una muestra de ello. En ese orden de ideas, los logros alcanzados en 12 años de existencia de la red nacional denotan la relevancia de dicho escenario, evidenciando como fortaleza su consolidación y funcionamiento fluido y constante en el tiempo y como un reto diario su fortalecimiento.

El trabajo en red permite sin duda la construcción, afianzamiento y sostenibilidad de las alianzas estratégicas, como eje estructural del accionar clínico. En la esfera del relacionamiento también pueden contemplarse las acciones de litigio estratégico asociadas a estrategias de medios, en las cuales el trabajo que se adelanta con organizaciones sociales, medios de comunicación y espacios abiertos de socialización permite la visibilización de las problemáticas sociales, del modelo clínico y de las comunidades en ejercicio de sus derechos.

8. *La educación legal en derechos humanos.* Un valor agregado de la clínica es darles la oportunidad a los estudiantes de convertirse en “formador de formadores”, lo que les permite llevar a las comunidades los conocimientos jurídicos y de esta manera ayudarlas a empoderarse en la identificación y apropiación de sus derechos. Es una forma de hacer litigio estratégico, a partir de una estrategia pedagógica formativa

más conocida como *street law*, que al mismo tiempo es una manera de promover el acceso a la justicia en sentido amplio (Fernández y Colás, 2018; Rekosh, 2001).

9. *La interdisciplinariedad como base del trabajo clínico actual.* A la concepción del trabajo clínico se ha integrado la necesidad de entender que las propias acciones de litigio estratégico no solo revisten componentes jurídicos, sino que requieren el concurso de otras disciplinas para alcanzar los objetivos trazados en el diseño del litigio mismo (Hurwitz, 2018, pp. 422, 429-430; Abramovich, 2007, pp. 25-26; Gutiérrez, 2011, p. 28) y como base también del proceso formativo, pues se trata de entender que el derecho por sí solo no proporciona todas las soluciones requeridas y que necesita ampliar el espectro de entendimiento de las problemáticas para respuestas más integrales (Rhode y Cummings, 2018, pp. 286-288).

2. Obstáculos en los procesos de formación, consolidación y fortalecimiento de las clínicas jurídicas en Colombia

La evolución del modelo clínico en el país ha tenido aspectos muy positivos que hoy permiten hablar de sus fortalezas, derivadas de ese progreso de crecimiento paulatino, así como otros que han representado tensiones para quienes pretenden instaurar una clínica por primera vez o desarrollar labor clínica en el marco de una ya creada. Esos obstáculos que se presentan en el camino han representado un motivo de discusión en escenarios de debate de la Red

Colombiana e incluso en espacios de igual naturaleza en el contexto internacional, de donde se colige la semejanza de dichas tensiones y no necesariamente se enmarcan de forma exclusiva en instituciones de una u otra naturaleza.

Muchos de los aspectos que se resaltan a continuación pueden ser más evidentes para algunas clínicas que para otras, pero se procura recoger de forma general ciertas inquietudes para reflexionar y pensar alrededor de estos elementos en los procesos de formación, consolidación y fortalecimiento de las clínicas y cómo, a pesar de ello, deben sortearse para continuar con el proyecto de manera sostenible; la mayoría de las veces esa tarea se desarrolla de manera individual, a partir de las características de cada institución, pero de una u otra manera los debates públicos han nutrido los argumentos que las clínicas pueden enarbolar frente a estos cuestionamientos ante sus instancias directivas e instituciones.

Es importante precisar que el presente escrito no pretende dar respuesta a estas situaciones polémicas, pues dependen en un gran porcentaje de las políticas internas de cada institución; se trata de una relación de hallazgos que, en últimas, busca evidenciar problemas que pueden afrontar las clínicas en sus procesos e ir pensando formas de prevenirlos, asumirlos, manejarlos y, además, dejar sobre la mesa una sensación de tranquilidad para algunas clínicas jurídicas al reconocer que no se trata de un problema propio de su clínica o de su institución, sino que muchos escenarios clínicos, a pesar de no estar ubicados en el mismo lugar geográfico, tener diferente forma de inserción curricular o valoración académica y estar en una universidad pública o privada, pueden vivirlos. Los primeros tres hallazgos se consideran exógenos a la clínica e incluso a las instituciones

que las albergan, pues están más asociados a un contexto nacional y los otros son más de carácter endógeno:

1. *Desconocimiento de la labor de la clínica*: existe cierta ausencia de conocimiento y reconocimiento por parte de las autoridades administrativas y judiciales de la labor desarrollada por una clínica jurídica, en términos de litigio estratégico. En contextos internacionales, como es el caso, por ejemplo, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se invita expresamente a las clínicas jurídicas a participar a través de *amicus curiae* o en el marco de Opiniones Consultivas y luego los aportes de estas son referidos en el documento final que se profiere, exaltando el rol que tiene la clínica en la defensa de los derechos humanos (González, 2015).

En el contexto nacional, no es frecuente que la Corte Constitucional, que es aquella en la que se adelantan procesos cuya naturaleza coincide con algunos de los asuntos que se abordan en las clínicas, invite expresamente a las clínicas jurídicas a participar, por ejemplo, en el periodo de intervenciones ciudadanas de los procesos de inconstitucionalidad. La situación en tribunales y juzgados de otros niveles no es diferente; la labor de las clínicas no es reconocida y suele verse como un actor procesal más, dejando de lado el trasfondo social que pretende el litigio estratégico (Mestre y Miguel, 2015). Quizá el problema es más profundo y no se refiere a una mera falta de reconocimiento, sino a un

desconocimiento de lo que las clínicas hacen y del concepto, alcance e impacto del litigio estratégico en sí mismo (Puga, 2012).

El trámite legislativo de la recién sancionada Ley 2113, que plantea los lineamientos para la adopción de una normatividad actualizada y sustentada en principios éticos y sociales para el funcionamiento de los consultorios jurídicos en Colombia⁴, deja entrever un poco lo señalado en el párrafo anterior. En las audiencias realizadas durante este para escuchar los aportes de las universidades, que es donde se albergan por ley los consultorios jurídicos, aún se percibía cierto desconocimiento de las diferencias entre los objetivos de las clínicas jurídicas y los consultorios (Carrillo, 2011) y, por ende, la necesidad de entenderlas como figuras complementarias (Bonilla, 2018), además de una relativa incomprensión respecto de la necesidad de incorporar y reconocer de forma expresa la labor de las clínicas y del litigio estratégico desarrollado en su seno, a pesar de que el país lleva formalmente haciendo trabajo clínico durante todo el siglo XXI, el cual, además, es ampliamente reconocido en el contexto internacional (Londoño, 2015).

2. *Falta de respaldo a las iniciativas para defender el interés público.* De lo señalado en el numeral anterior se colige la falta de respaldo y refuerzo

⁴ Congreso de la República de Colombia, Ley 2113 del 29 de julio de 2021, “Por medio del cual se regula el funcionamiento de los consultorios jurídicos de las instituciones de educación superior”.

como país de las iniciativas que procuran la defensa del interés público y, con ello, la promoción del acceso a la justicia, dentro de las cuales se encuentran las clínicas jurídicas y el trabajo Pro Bono. En un contexto como el de Colombia, en el que evidentemente existen serios problemas de acceso a la justicia que parten de una ausencia de conocimiento de los derechos, de una falta de acceso a la información y de un complejo mapa judicial para acceder a las instancias judiciales, sin ahondar en los riesgos, amenazas y similares que plantea en sí misma la defensa de los derechos humanos y el interés público, el papel de estas iniciativas cobra especial vigencia, pues han demostrado ser espacios de complementariedad ante la ausencia o la deficiencia del Estado en la garantía de derechos y en la asistencia legal gratuita de causas de alto impacto, y aun así no pareciera ser tan claro para la institucionalidad (Carrillo y Espejo, 2013; Blázquez, 2006).

No se puede perder de vista que las clínicas pretenden acompañar las causas sociales de derechos humanos e interés público de comunidades vulnerables u organizaciones sociales que, sin el concurso de estas, no podrían acceder a la justicia; luego el esfuerzo por desarrollar un litigio con características de interés público, desprovisto de intereses particulares, revestido de una responsabilidad social con el contexto, que procura que los derechos sociales tengan cabida en el ordenamiento en atención al espíritu del

Constituyente y que el modelo democrático se mantenga vigente (Abramovich, 1999; Witker, 2007), debería ser entendido y atendido como una premisa para las autoridades judiciales o administrativas.

Ojalá la nueva ley de funcionamiento de los consultorios jurídicos sea un buen paso en ese camino de reconocer, respaldar y fortalecer estos espacios y los fines del litigio que adelantan, el cual, valga precisar, es diferente de aquel que adelantan las ONG que, si bien se trata también de un litigio estratégico, suele adelantarse alrededor de ciertas causas, con unas estructuras de incidencia, formato e impacto mediático propios, pero sin un objetivo pedagógico y de formación, que es en últimas uno de los fines misionales de las clínicas jurídicas y por ello su origen e inserción en las universidades, como una reafirmación de su fin académico estructural (Londoño, 2015, citando a Morales). Por ello son tan valiosas las alianzas estratégicas con organizaciones de esta naturaleza, en el marco de litigios de alto impacto (Londoño, 2015; Torres, 2015).

3. *¿Se ha dado verdaderamente un cambio en la enseñanza del derecho?* Esa pregunta resulta a todas luces pertinente, pues es en el seno de la formación de los futuros abogados donde yace realmente el entendimiento de las clínicas jurídicas como espacios para la formación de agentes de cambio social (Carrillo y Espejo, 2013). En su momento, hacia la década de los setenta, lo

que impidió que el movimiento clínico se consolidara en América Latina fue la existencia de estructuras rígidas en las instituciones educativas, que consideraban como única alternativa de enseñanza las formas tradicionales sustentadas en la mera transmisión de conocimientos y con una preferencia evidente por contenidos de las ramas clásicas del derecho (González, 2007; Wilson, 2018).

Si bien esto pareciera haber avanzado, pues las instituciones están más prestas a la consolidación en sus estructuras de espacios como las clínicas jurídicas, aún la formación sigue muy atada a ciertas formas y conceptos clásicos. El hecho de que la autoridad acreditadora contemple factores que permitan demostrar el quehacer de las clínicas jurídicas, tanto desde la perspectiva pedagógica como desde el impacto social y además reconozca en sus resoluciones la labor clínica, ya es un avance (Londoño y Torres, 2018), pero debe ser más una política de Estado en materia educativa.

4. *El reconocimiento de la clínica y de la labor del docente clínico dentro de las facultades de derecho.* Si bien la existencia de clínicas jurídicas en las universidades puede ser más frecuente en la actualidad, pues se trata de un discurso más conocido y claro respecto de unos años atrás, aún persisten muchas inquietudes sobre su naturaleza jurídica y, en consecuencia, cómo deben insertarse al programa de derecho (Londoño, 2015). Para algunas universidades, la clínica

aún no tiene valor curricular y ese se torna en un gran obstáculo, en la medida en que los estudiantes, por mucho gusto y atracción que tengan por las labores de una clínica, privilegian el tiempo para destinarlo a las actividades que implican un reconocimiento curricular.

Esto se ve igualmente reflejado en la forma como se concibe la actividad de los profesores que asumen las clínicas jurídicas, pues aún sigue estando atada la visión de docencia a la impartición de clases magistrales y no se reconoce la labor clínica como docencia en estricto sentido, sino como un ejercicio de la función de extensión por parte del docente. Es un obstáculo en la medida en que la dedicación a la clínica demanda de parte del profesor una invaluable labor de pedagogía y docencia, como en una asignatura clásica o quizá más, con lo que ello representa en tiempo, dedicación y esfuerzo; sin embargo, pueden las propias facultades transformarlo en una oportunidad de mejora, avanzando en un sentido muy innovador de entender los procesos formativos clínicos como docencia en estricto sentido, de hecho, como una práctica que consolida las tres funciones sustantivas de las instituciones de educación superior: docencia, investigación y extensión (Murcia y Londoño, 2015). Sería realmente novedoso como país avanzar en ese sentido.

Esto sin duda implica un cambio en la forma en que se concibe la docencia, tanto en directivos, profesores y estudiantes; para los

primeros, reconociendo, por ejemplo, la labor del docente clínico en los planes de trabajo que cada profesor tiene para planear su actividad al interior de la institución; para los segundos, superando la concepción clásica de la enseñanza del derecho atada a la magistralidad como única opción, dando así un reconocimiento a la labor del docente que se dedica a la formación clínica y su valor agregado en la formación del estudiantes; y para los terceros, comprendiendo la docencia desde diversas aristas, con igual grado de importancia, compromiso y responsabilidad. Adicionalmente, implica reconocer que el docente clínico no encarna la figura del profesor tradicional, por ello reviste el formato de supervisor, donde su función es acompañar al estudiante en su proceso de formación, pero no reemplaza sus procesos deliberativos y de construcción de criterios y posturas (Abramovich, 2007; Shalleck, 1994).

5. *La sostenibilidad financiera: un asunto de constante indagación.* En los escenarios de debate sobre la educación legal clínica, el asunto financiero siempre salta a la vista. Se trata de una preocupación, incluso de carácter regional, que suscita reflexión en relación con la sostenibilidad de la clínica como tal, pero también respecto del desarrollo de sus acciones de litigio estratégico (González, 2003). Si bien la clínica puede estar coordinada por docentes con dedicación exclusiva a la facultad de derecho, la presencia de una persona que asuma las labores administrativas

asociadas a la docencia misma al interior de la clínica, así como las referidas al funcionamiento administrativo, es esencial (Londoño, 2015).

Yendo más allá, también se requieren temas presupuestales para el desarrollo de acciones de litigio estratégico, *v. gr.*, talleres con comunidades en zonas lejanas al lugar donde funciona la clínica, con lo que ello implica en materiales, traslados, viáticos; también están los gastos asociados a asuntos procesales, como fotocopias, notificaciones, entre otros. Se torna en un obstáculo en la medida en que, al no darle a la clínica un lugar claro dentro de la facultad, asignar una partida presupuestal es muy complejo, de donde se colige que se trata de una secuencia de asuntos por atender (Londoño, Senior, Durán y Avella, 2015, citando a González, 2013).

Este tema de la sostenibilidad financiera implica una gestión anual de la clínica, para que no se trate de una solución temporal sino con vocación de permanencia en el tiempo y para ello se requiere darle a la clínica el valor correspondiente dentro del proyecto educativo del programa. Así mismo, siempre se plantea el asunto de los donantes, donde el debate siempre ha tendido a hablar sobre la preferencia de que la clínica se sostenga con recursos propios de la institución y no asociado a un patrocinador económico externo que pueda poner en riesgo la continuidad de la clínica, bien porque se agoten los recursos destinados a ello o bien porque la autonomía o independencia en la actuación de la

clínica puedan afectarse por decisión o solicitud del financiador frente al manejo del caso o la estructuración del litigio, por ejemplo.

6. *Los conflictos de interés: la recurrente inquietud.* El tema de los conflictos que se pueden suscitar dentro de la clínica jurídica, con ocasión de los asuntos y las causas que pueden llegar a esta, ha sido igualmente objeto de reflexión en escenarios clínicos, con una conclusión preliminar y es que no se pueden evitar ni eludir, están llamados a existir por muchas razones. Estamos hablando de situaciones referentes a posibles conflictos por actuaciones del Gobierno y su manejo puede ser complejo en universidades públicas, otras asociadas con actuaciones de particulares que pueden ser donantes o benefactores de la institución o que han financiado temas de investigación o consultoría con la universidad. Incluso puede haber estudiantes que, en virtud de sus creencias, posturas personales o asuntos laborales externos a la clínica, puedan sentir la presencia del conflicto y es parte de la labor de las clínicas aprender a manejarlos (Castro, 2004; Abramovich, 1999).

En virtud de ello, la forma de tratar el obstáculo es dándole manejo interno. Para ello la existencia al interior de la clínica de una serie de lineamientos claros para el tratamiento de estas situaciones o incluso sobre las materias alrededor de las cuales la clínica definitivamente no trabajará; así mismo, la creación de instancias en la Facultad que permitan tratar estos temas

y el apoyo de los centros de ética que existen al interior de las universidades, resultan de vital importancia.

Realmente lo importante en este asunto es reconocer que los conflictos están allí, saber cómo manejarlos y no simplemente dejar de actuar por ello; debe haber claridad entre los supervisores de la clínica, con los estudiantes de la clínica y con las directivas de la facultad y la universidad. Tampoco existe una fórmula única de solución, dependerá del caso, de las particularidades de este y del alcance de lo que la clínica pretende con su estrategia, por lo que es pertinente siempre hacer un análisis holístico de los casos, antes de asumirlos, que no solo contemple las características jurídicas sino una mirada integral.

3. Los retos de la educación legal clínica: elementos para hacer que el modelo se fortalezca y trascienda

Existen muchos retos, pues el modelo clínico es por esencia una creación dinámica, progresiva y en constante evolución (Londoño *et al.*, 2015), pues va ajustándose a los requerimientos en atención a los temas pedagógicos, pero también va respondiendo a las necesidades sociales del contexto, en procura de demostrar que la clínica es verdaderamente un espacio de formación integral, humanista, ética, que pretende formar abogados como agentes de cambios sociales y, en consecuencia, sus aportes se orientan hacia la construcción de una mejor sociedad (Wilson, 2007; Bloch, 2008).

De tal manera, este listado de retos es meramente enunciativo e ilustrativo; no pretende generalizar ni totalizar los asuntos pendientes en torno a la educación legal clínica, sino solo evidenciar algunos aspectos que se pueden considerar retos diarios tanto de las clínicas y las instituciones en las que estas se insertan como del Estado y sus instituciones. De igual manera, como se señaló en la parte introductoria de este escrito, los obstáculos siempre se pueden plantear en clave de oportunidades de mejora, justamente para que puedan ser transformados en retos para la mejora y fortalecimiento del modelo clínico:

- La clínica debe ser pensada, planteada y realizada desde la perspectiva de ser el espacio que le permita al estudiante “volver al origen”, esto es, recordar constantemente, o incluso ayudarle a encontrar, la motivación real por la cual escogió estudiar derecho. El reto está en que siempre las actividades de la clínica, pedagógicas y de incidencia social, conduzcan al estudiante a pensar y materializar su rol en la sociedad, a reflexionar sobre la razón de ser de su profesión y, sobre todo, a ver el derecho como una herramienta de transformación social (Álvarez, 2007).
- Las clínicas deben ser valoradas ampliamente desde sus dos perspectivas: la pedagógica y la social; en ese sentido, su validez curricular y reconocimiento institucional le permiten actuar con solvencia e integridad ante autoridades administrativas, instancias judiciales, espacios académicos y de formación en derechos con comunidades. Esto se traduce, desde la arista externa, en un reconocimiento de las clínicas

como verdaderos centros de pensamiento que con sus aportes contribuyen a la construcción de un mejor país, pues la formación de los estudiantes a partir de los problemas de su propio contexto les permite desarrollar sus habilidades jurídicas y humanistas en pro de los derechos humanos, el acceso a la justicia y el interés público, pasando de un escenario pasivo a ser un verdadero agente de cambio social (Arimond, 2015).

- La ética es el fundamento del actuar de las clínicas jurídicas, pues estas son los escenarios naturales para que la ética se materialice, enarbolando los roles del estudiante en la clínica desde sus valores: como persona, como ciudadano y como abogado (Casey, 2019). En ese sentido, las facultades de derecho, al tener espacios como las clínicas jurídicas, dan sustento a la realización del discurso de la ética, pensando cada actividad desde las competencias éticas, sociales y ciudadanas y haciendo de la empatía un valor intrínseco al ejercicio de la profesión legal (Londoño, 2015). Esto va atado a la premisa de formación de líderes éticos y sociales, que destacan por sus excelentes calidades académicas, pero, sobre todo, por las humanas, es decir, una preocupación constante por la formación de un liderazgo integral (Murcia y Londoño, 2015).
- En el marco de los asuntos éticos, el reto diario es aprender a formular lineamientos y adoptar protocolos para manejar posibles dilemas éticos o conflictos de intereses que surjan en el marco de las actividades de la clínica, con los estudiantes o

incluso con los profesores. De igual manera, acoger herramientas que en la práctica pedagógica y social permitan a los supervisores de la clínica el manejo adecuado de las crisis actuales y los retos que estas mismas traen consigo. Respecto de este punto, concebir la interdisciplinariedad al interior de la clínica contribuye no solo a manejar estos asuntos desde diversas perspectivas, sino a complementar las posturas en el diseño de estrategias de litigio (Álvarez y Tremblay, 2013).

- La sostenibilidad y perdurabilidad de redes, nacionales, regionales y globales sobre clínicas jurídicas es esencial. Todas las acciones que desde las clínicas —y sus instituciones— se puedan realizar para hacer que las redes existan, funcionen y se mantengan activas es necesario. Los encuentros, especialmente los internacionales, siempre serán un reto en sí mismo, pues los asuntos de financiación hacen que la movilidad no sea tan sencilla, pero es importante contemplar ese tipo de rubros en los presupuestos de las clínicas y, por supuesto, la búsqueda de fuentes de financiación y cooperación internacional, que nunca está de más. Las redes fomentan el intercambio de experiencias y eso hace prosperar este tipo de modelos dinámicos, creativos y en constante renovación e innovación (CELS, 2013, p. 20; Blázquez, 2006). Ahora bien, la “nueva realidad” que planteó la pandemia en términos de accesibilidad remota y espacios sincrónicos representa una oportunidad para repensar escenarios de encuentro que estaban atados a la presencialidad, la cual nunca será suplida

por la virtualidad, pero que sin duda puede ser una forma de afrontar nuevos retos y oportunidades para consolidar trabajo clínico en diversas formas.

- El objetivo diario siempre estará enfocado en hacer que la clínica sea sostenible, estable, perdure en el tiempo, cumpla sus fines formativos y de impacto social. Para ello es fundamental dar a la clínica y sus actuaciones visibilidad interna y externa, con un plan de visibilidad que permita evidenciar su rol en la sociedad y en la formación, exaltando sus resultados. Esto es igualmente útil para las instituciones, pues evidencian con ello su compromiso social y de impacto en el entorno, como un fin último de las universidades. En esa labor diaria, la clínica debe luchar constantemente por mantener su rigurosidad académica, su autonomía y sus propios lineamientos para no terminar en una figura con otra naturaleza jurídica o subsumida en otra área, con otros fines. Para ello es esencial tener clara su gestión y saberla presentar.

Adelantar las acciones que sean pertinentes para lograr que la reforma a la ley que reglamenta el funcionamiento de los consultorios jurídicos, que luego de muchos ajustes por fin culminó su trámite legislativo y fue sancionada por el presidente, sea un punto de referencia para que autoridades administrativas y judiciales comprendan el valor de las clínicas jurídicas y su trabajo, para el fortalecimiento de la democracia a partir de los aportes para la solución de necesidades reales del contexto.

Para todos los efectos, resulta interesante resaltar la forma en que esto fue incorporado a la Ley 2113,

pues deja ver el verdadero impacto del litigio que se adelanta en el seno de las clínicas jurídicas:

Artículo 6°: “Servicios de los consultorios jurídicos. Los Consultorios Jurídicos prestarán servicios de asesoría jurídica, conciliación extrajudicial en derecho, representación judicial y extrajudicial, adelantamiento de actuaciones administrativas e interposición de recursos en sede administrativa y *pedagogía en derechos*. Así mismo, podrán prestar servicios de conciliación en equidad, mediación, mecanismos de justicia restaurativa y *litigio estratégico de interés público*, así como todos aquellos otros servicios que guarden relación y permitan el cumplimiento de los principios y objetivos establecidos en esta ley [...]

Parágrafo 1°. Para los efectos de esta ley, se entiende por litigio estratégico de interés público las acciones jurídicas encaminadas a lograr un efecto significativo en las políticas públicas, la legislación y la sociedad civil, a través de la garantía de los derechos. El litigio estratégico de interés público lo podrán adelantar los consultorios jurídicos mediante el empleo del modelo pedagógico de las clínicas jurídicas o el desarrollo de otras estrategias pedagógicas que promuevan la integración entre la investigación aplicada y el desarrollo de acciones jurídicas para lograr un resultado de alto impacto social”. (Énfasis añadido)

- Es un deber de las clínicas existentes apoyar proyectos de clínicas en formación (Londoño, 2015), pues garantizan que el movimiento clínico se siga consolidando, crezca, evidencie su importancia y

se convierta en un referente en el marco de la formación integral (Murcia y Londoño, 2015). Crear clínicas no es fácil, pero es dar piso a la necesidad de formar en la justicia social y llevar a instancias políticas, judiciales o administrativas temas que de otra forma no sería discutidos o al menos analizados (CELS, 2012).

4. Las voces de los expertos: unidos por sueños comunes

Desde una perspectiva personal y a manera de reflexión, ser director de una clínica constituye un reto, una responsabilidad y un privilegio. Un reto desde lo profesional, pues supone transformar la enseñanza del derecho en un formato que no solo represente transmisión de conocimientos sino de valores, aprender a resaltar en cada estudiante sus habilidades, competencias y destrezas y hacerlos cada día más conscientes de los valores que los definen como personas, ciudadanos y abogados, y que la clínica represente un espacio invaluable dentro de su proceso de formación, por su contacto con las comunidades, con las necesidades del contexto y con la realidad del país. Una responsabilidad porque se trata de formar desde el ejemplo, desde lo humano, desde la integridad; enseñar que la vida es una constante de aprendizajes, que muchas cosas son de “ensayo y error” y que la sensación de frustración que en muchos casos deja la realidad del país y sus instituciones debe transformarse en una oportunidad de crecimiento personal y profesional. Por último, un privilegio, porque no es fácil encontrar la oportunidad de combinar la pasión por la docencia con la formación de agentes de cambio, como una manera de aportar de forma indirecta a la formación de una mejor

sociedad, formando mejores abogados, mejores jueces y mejores líderes.

La educación legal clínica reviste invaluable tesoros y por ello la parte final de este escrito recoge las opiniones de directores de clínicas de diferentes regiones del país, que viven ese reto, esa responsabilidad y ese privilegio de forma diaria, cada uno desde sus temáticas, sus contextos y las necesidades legales que buscan satisfacer, pero con unas premisas pedagógicas y sociales comunes. No podría proponerse un escrito sobre la educación legal clínica en Colombia sin escuchar la voz de los expertos. Durante el primer semestre de 2021, se indagó con algunos directores y directoras de clínicas jurídicas, de diferentes regiones del país, con formatos y tiempos de existencia diferentes, ¿cuál era a su juicio el aporte más importante de la educación legal clínica al proceso de formación de personas, abogados y ciudadanos, a partir de las necesidades legales y sociales del contexto colombiano? A cada director o directora se le propuso la pregunta abierta y podían responderla de manera libre. El resultado: unas respuestas que denotan que la educación legal clínica es un proceso académico con alto sentido humanista y ético, sustentado en una preocupación por formar personas con altas calidades humanas, que empleen sus invaluable competencias académicas para el servicio a la sociedad:

El trabajo clínico logra integrar tres dimensiones usualmente esquivas: 1. La formación profesional, contextualizada y crítica del estudiante de Derecho. 2. La responsabilidad social de las facultades de derecho, enfocada al cambio social estructural. 3. La transformación social —local, nacional y global—, para superar

situaciones objetivamente injustas. (Juan Pablo Sarmiento, director de la Clínica Jurídica “Grupo de Litigio e Interés Público, GLIP. Universidad del Norte, Atlántico)

La educación clínica permite a los estudiantes de derecho entrar en contacto directo con realidades sociales y aprender, a través de la práctica, las posibilidades que el derecho tiene de transformarlas. Las Facultades de Derecho deben insistir en promover y fortalecer el trabajo clínico como una herramienta de comprensión desde el pregrado del impacto que tiene el derecho en la vida de las poblaciones históricamente marginadas y de la multiplicidad de recursos que ofrece esta disciplina para producir impacto social. (Juliana Bustamante, directora del Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social, PAIS, Universidad de los Andes, Bogotá)

El modelo clínico del derecho cobra especial relevancia al romper los paradigmas de la enseñanza y aprendizaje de la disciplina, ya que desde su esencia y objetivos busca construir con base en la investigación y el saber hacer, estrategias que promuevan el restablecimiento de los derechos de las comunidades, entendiendo la importancia de unir esfuerzos a través de alianzas con diferentes actores, con una mirada transdisciplinar e integral de las problemáticas, para dar una respuesta real y efectiva procurando el empoderamiento de los afectados y rescatando el “deber ser” dentro de la conciencia social. (Diana Carolina Pinzón, directora de la Clínica Jurídica de Interés Público y Derechos Humanos UNAB, Universidad Autónoma de Bucaramanga, Santander).

El enfoque clínico es de gran relevancia para Colombia, porque concentra todos los componentes de un enfoque de enseñanza y aprendizaje del Derecho que resignifican la tradición pedagógica, a partir del cambio en la forma de comprender y practicar el Derecho, y pregonando la articulación con la sociedad y la humanización del perfil profesional del abogado. (Jorge Eduardo Vásquez, coordinador de la Clínica Jurídica “Decreto 1500”, Universidad Católica Luis Amigó, Antioquia)

Fortalecer el modelo clínico en Colombia, resulta importante no solamente porque una ley que está para sanción presidencial, lo exige en todos los Consultorios Jurídicos, sino también y principalmente, porque conlleva un modelo de enseñanza que permite a nuestros estudiantes, pensar y aplicar lo jurídico desde lo social y lo humano, y además, porque les permite conocer una manera mucho más amplia, multidisciplinaria y ética, de ver, analizar y abordar las causas que les tocará afrontar en su ejercicio profesional. (Jorge Andrés Ilera, director de la Clínica Jurídica “Grupo de Acciones Públicas Icesi-GAPI”, Universidad Icesi, Valle del Cauca)

El modelo clínico en la enseñanza del derecho recobra su importancia, en el entendido que la formación del abogado no se limita a las fundamentaciones teóricas, sino que, dicho conocimiento es aplicado a la realidad social, a través de procesos que generan espacios de reflexión pedagógica, construcción de un método integral e interdisciplinario propio de atención, intervención y formación para la investigación y el litigio estratégico; proyección social, favoreciendo los intereses de la

comunidad en general y de las personas en situación en vulnerabilidad, donde el estudiante tendrá la oportunidad de abordar diferentes situaciones sociales de una manera crítica y jurídica en la solución de conflictos de interés público. (Giovanni Paulo Biassi, director de la Clínica Jurídica de Interés Público, Fundación Universitaria de San Gil, Unisangil, Santander)

Más allá de la valoración general de las clínicas jurídicas como mediadoras de justicia social y ambiental y la enseñanza clínica del derecho como un proceso pedagógico que integra la docencia, la investigación y la responsabilidad universitaria. Ambas, las clínicas y sus procesos de enseñanza-aprendizaje, constituyen en sí la principal forma de equilibrar la calidad académica con la felicidad; la cercanía, el diálogo horizontal y la calidad humana con la excelencia. Son, en esencia, símbolos de libertad, igualdad y solidaridad. (Mauricio Madrigal, director de la Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública, MASP, Universidad de los Andes, Bogotá)

Conclusiones

Siempre hablar de la educación legal clínica supone hablar de creatividad, innovación, formación humanista e integral y el éxito del modelo justamente se encuentra en no dejar que ninguna de esas aristas de reflexión decaigan, que siempre se compaginen de manera armónica el objetivo pedagógico, de formación a partir de la realidad, con perspectiva ética y ciudadana y el objetivo social, de incidir, desde el derecho, en procura de una transformación social que propenda por el acceso a la justicia en condiciones de

igualdad, por la garantía de los derechos humanos y la defensa del interés público.

Las fortalezas son evidentes, muy acordes con el sentir y el actuar de las generaciones actuales, con una fuerte preocupación por las necesidades del contexto y la retribución a la sociedad de los privilegios, especialmente, el de tener el conocimiento legal y poderlo usar en beneficio y al servicio de la sociedad. Las oportunidades de mejora siempre estarán allí, para transformarlas en retos y hacer de estas verdaderas posibilidades para el fortalecimiento de las clínicas jurídicas.

Los avances han sido muchos y, con ello, los retos diarios, pero el avance y la consolidación del modelo en el país no puede darse el lujo ni de cesar en sus procesos de fortalecimiento ni de crecimiento, pues la educación legal clínica llegó hace más de veinte años y para quedarse. Entre todas las clínicas debe propiciarse un apoyo constante a las ya existentes y fomentar el surgimiento de nuevas, así como el funcionamiento de la Red Colombiana de Clínicas Jurídicas, pues solo así se mantiene el dinamismo que las caracteriza y verdaderamente se aporta al cambio social y a la construcción de un mejor país, desde la formación de los futuros abogados y desde la creación de soluciones a problemas del día a día, como un escenario de complementariedad ante el actuar del Estado, en algunos casos ajeno, en otros débil e insuficiente.

Referencias

Abramovich, V. (1999). “La enseñanza del derecho en las clínicas legales de interés público. Materiales para una agenda temática”. En F. González y F. Viveros (Eds.), *Defensa jurídica del interés público. Enseñanza, estrategias,*

- experiencias. Cuadernos de Análisis Jurídico* (pp. 61-94). Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, Serie 9.
- Abramovich, V. (2007). “La enseñanza del derecho en las clínicas legales de interés público: materiales para una agenda temática”. En M. Villarreal y C. Courtis (Eds.), *Enseñanza clínica del derecho. Una alternativa a los métodos tradicionales de formación de abogados* (pp. 91-122). México: ITAM.
- Álvarez, A. (2007). “La educación clínica: hacia la transformación de la enseñanza del derecho”. En M. Villarreal y C. Courtis (Eds.), *Enseñanza clínica del derecho. Una alternativa a los métodos tradicionales de formación de abogados* (pp. 225-246). México: ITAM.
- Alvarez, A. y Tremblay, P. (2013). *Introduction to Transactional Lawyering Practice*. Minnesota, Estados Unidos: West Academic Publishing.
- Arimond, B. (2015). “International Human Rights Advocacy by a Law School Clinic: examples of projects undertaken by the International Human Rights Advocacy Clinic at Northwestern University School of Law Chicago, Illinois, USA”. En M. L. Torres *et al.* (Eds.), *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo ProBono* (pp. 399-414). Bogotá: Universidad del Rosario.
- Blásquez, D. (2006). La educación jurídica clínica en el contexto del “proceso de Bologna”: su aplicabilidad en España. *Revista Opinión Jurídica*, 5(10), 161-179.
- Bloch, F. (2008). Access to Justice and the Global Clinical Movement. *Washington University Journal of Law & Policy*, 28, 111-139.
- Bloch, F. (2013). “Introducción”. En F. Bloch (Ed.), *El Movimiento Global de Clínicas Jurídicas. Formando juristas en*

- la justicia social* (pp. 43-50). Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Bonilla, D. (2018). “Consultorios jurídicos: educación para la democracia”. En D. Bonilla (Ed.), *Abogados y justicia social. Derecho de interés público y clínicas jurídicas* (pp. 17-110). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes e Instituto ProBono.
- Bradway, J. (1939). The Objectives of Legal Aid Clinic Work. *Washington University Law Review*, 24, 173-192.
- Carreño, M. T. (2014). “Formación basada en competencias para los estudiantes de derecho en Colombia”. En M. T. Carreño, I. Goyes y A. P. Pabón (Eds.), *Formación en derecho basada en competencias* (pp. 45-79). Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.
- Carrillo, A. (2011). “Diferencias entre las clínicas de servicios jurídicos gratuitos y las clínicas e interés público y derechos humanos”, en M. Bohmerp *et al.* (Eds.), *Clínicas de derechos humanos: una alternativa para la educación jurídica y la sociedad* (pp. 35-49). Suprema Corte de Justicia de la Nación: Escuela Libre de Derecho.
- Carrillo, A. y Espejo, N. (2013). Re-imaginando la clínica jurídica de derechos humanos, en Academia. *Revista sobre Enseñanza del Derecho*, año 11, 22, 15-53.
- Casey, T., Cole, L. R. y Zitrin, R. (2019). *Legal Ethics in the Practice of Law*. 5.^a ed. Carolina Academic Press.
- Castro, B. (2004). Perspectivas de la enseñanza clínica del derecho en Colombia. *Revista Opinión Jurídica*, 5(3), 161-168.
- Castro, B. (2006). La enseñanza clínica: un paso hacia la calidad. *Revista Opinión Jurídica*, 9(5), 175-186.
- CELS. (2013). Clínica Jurídica. *Colección Experiencias*, n.º 3. Buenos Aires, Argentina: CELS.

- Correa, L. (2008). Litigio de alto impacto: estrategias alternativas para enseñar y ejercer el derecho. *Revista Opinión Jurídica*, 7(14), 149-162.
- Dinerstein, R. (1993). Clinical texts and contexts. *UCLA Law Review*, 39, 697-710.
- Fernández, P. y Colás, A. (2018). “Street Law”. En R. Mestre (Ed.), *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018.
- García, L. y Carvajal, J. (2006). “Panorama de las organizaciones de servicios legales en Colombia”. En *El acceso a la justicia, entre el derecho formal y el derecho alternativo*. *Revista el Otro Derecho*, 35, 265-280, ILSA.
- García-Añón, J. (2013). “Transformaciones en la docencia y el aprendizaje del derecho: ¿la educación jurídica clínica como elemento transformador?”. En J. García-Añón (Ed.), *Transformaciones en la docencia y el aprendizaje del derecho* (pp. 16-44). Actas del Quinto Congreso Nacional de Docencia en Ciencias Jurídicas. Valencia, 11-13 de septiembre de 2013, Universitat de Valencia.
- García-Añón, J. (2014). La integración de la educación jurídica clínica en el proceso formativo de los juristas, en REDU. *Revista de Docencia Universitaria*, número extraordinario, 12(3), 153-175.
- Gascón, A. (2018). Clínica Internacional de DD. HH. En R. Mestre (Ed.), *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018.
- González, F. (2003). “Cultura judicial y enseñanza del derecho en Chile”. En F. González (Ed.), *Clínicas de interés público y enseñanza del derecho* (pp. 145-185). Argentina, Chile, Colombia, México y Perú. *Cuadernos de Análisis*

- Jurídico*. Serie Publicaciones Especiales 15. Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales.
- González, F. (2007). “El trabajo clínico en materia de derechos humanos e interés público en América Latina”. En M. Villarreal y C. Courtis (Ed.), *Enseñanza clínica del derecho. Una alternativa a los métodos tradicionales de formación de abogados* (pp. 175-224). México: ITAM.
- González, F. (2015). “El aporte del Sistema Interamericano al acceso a la justicia y el papel del movimiento clínico”. En M. L. Torres *et al.* (Ed.), *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo ProBono* (pp. xiii-xix). Universidad del Rosario.
- Gutiérrez, J. C. (Ed.) (2011). *Litigio estratégico en derechos humanos. Modelo para armar*. Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A. C.
- Hurwitz, D. (2018). “El ejercicio de la profesión de abogado en pro de la justicia y la inevitabilidad del consultorio de derecho internacional de los derechos humanos”. En D. Bonilla (Ed.), *Abogados y justicia social. Derecho de interés público y clínicas jurídicas* (pp. 407-499). Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes e Instituto ProBono.
- Londoño, B. (2003). “Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia. Retos y posibilidades de una nascente experiencia”. En F. González (Ed.), *Clínicas de interés público y enseñanza del derecho* (pp. 9-48). Argentina, Chile, Colombia, México y Perú. Universidad Diego Portales.
- Londoño, B. (2015). *Educación legal clínica y litigio estratégico en Iberoamérica*. Bogotá, Universidad del Rosario.
- Londoño, B., Senior, S., Durán, J. y Avella, M. “Clínicas jurídicas iberoamericanas: retos para el siglo XXI”. En M. L. Torres *et al.* (Ed.), *El interés público en América Latina:*

- reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo ProBono* (pp. 427-449). Universidad del Rosario.
- Londoño, B. y Torres, M. L. (2018). Retos de la educación legal clínica como modelo pedagógico en América Latina: análisis de la experiencia del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario (1999-2017). *Revista Republicana*, 25, 43-67.
- Mèstre, R. y Miguel, C. (2015). “Campo algodónero: teoría y crítica feministas a través del litigio estratégico”. En J. A. García y R. Vañó (Ed.), *Educación la mirada. Documentales para la enseñanza crítica de los derechos humanos* (pp. 137-148). Tirant Lo Blanch, Valencia.
- Mèstre, R. (2018). “Clínica de Interés Público”. En R. Mèstre (Ed.), *Guía práctica para la enseñanza del derecho a través de las clínicas jurídicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018.
- Murcia, P. y Londoño, B. (2015). “Avances en los lineamientos para la construcción de un modelo de educación legal clínica en América Latina”. En M. L. Torres, *et al.* (Ed.), *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo ProBono* (pp. 1-18). Universidad del Rosario.
- Nieto, N. C. (2006). “Las clínicas jurídicas de interés general como estrategia pedagógica para la formación en investigación”. En O. C. Restrepo (Ed.), *Investigación jurídica y sociojurídica en Colombia: resultados y avances en investigación* (pp. 51-69). Universidad de Medellín.
- Puga, M. (2002). “Los desafíos de las clínicas jurídicas en Argentina”. En F. González (Ed.), *Litigio y políticas públicas en derechos humanos. Cuadernos de análisis jurídico* (pp. 41-94). Universidad Diego Portales.

- Rekosh, E., Buchko, K. A. y Tervieza, V. (2001). *Pursuing the public interest: a handbook for legal professionals and activists*. Columbia Law School, NYC.
- Rhode, D. (2016). “Los abogados como ciudadanos”. En *Abogados, sociedad y derecho de interés público* (pp. 59-80). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Rhode, D. y Cummings, S. (2018). “Los abogados, la gobernanza y la globalización: los caminos divergentes del ‘derecho de interés público’ a lo largo de las Américas”. En D. Bonilla (Ed.), *Abogados y justicia social. Derecho de interés público y clínicas jurídicas* (pp. 285-369). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes e Instituto ProBono.
- Shalleck, A. (1994). Clinical Contexts: Theory and Practice in Law and Supervision, n.º 21, *NYU Review of Law & Social Change* (109-182).
- Torres, M. L. (2013). La enseñanza clínica del derecho: una forma de educación para el cambio social. La experiencia del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 43(119), 705-734.
- Torres, M. L. (2015). “Las alianzas estratégicas: unión de esfuerzos para la defensa del interés público”. En M. L. Torres et al. (Ed.), *El interés público en América Latina: reflexiones desde la educación legal clínica y el trabajo ProBono* (pp. 479-490). Universidad del Rosario.
- Torres, M. L. y Bernal, D. (2019). “Learning legal ethics in the law clinics: ‘one hundred thousand housing law’ for offences against minors”. *Legal Ethics Journal*, 22(1-2), 103-108. Doi: 10.1080/1460728x.2019.1702778

- Wilson, R. (2004). Ten Practical Steps to Organization and Operation of a Law School Clinic. Febrero. Disponible en <https://ssrn.com/abstract=2465038> y <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2465038>
- Wilson, R. (2007). “La educación legal clínica como un medio para mejorar el acceso a la justicia en países en desarrollo con democracias incipientes”. En M. Villarreal y C. Courtis (Ed.), *Enseñanza clínica del derecho. Una alternativa a los métodos tradicionales de formación de abogados* (pp. 151-174). México: ITAM.
- Wilson, R. (2018). “La formación para la justicia: el alcance global de la educación en los consultorios jurídicos universitarios”. En D. Bonilla (Ed.), *Abogados y justicia social. Derecho de interés público y clínicas jurídicas* (pp. 387-406). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de Los Andes e Instituto ProBono.
- Witker, J. (2007). La enseñanza clínica como recurso de aprendizaje jurídico. *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, año 5, 10, 181-207.

Entrevistas a directores y directoras de clínicas jurídicas (Recaudo durante el primer semestre de 2021)

- Diana Carolina Pinzón, directora de la Clínica Jurídica de Interés Público y Derechos Humanos UNAB, Universidad Autónoma de Bucaramanga (Santander).
- Giovanni Paulo Biassi, director de la Clínica Jurídica de Interés Público, Fundación Universitaria de San Gil, Unisangil (Santander).
- Jorge Andrés Ilera, director de la Clínica Jurídica “Grupo de Acciones Públicas Icesi-GAPI”, Universidad Icesi (Valle del Cauca).

Jorge Eduardo Vásquez, coordinador de la Clínica Jurídica “Decreto 1500”, Universidad Católica Luis Amigó (Antioquia).

Juan Pablo Sarmiento, director de la Clínica Jurídica “Grupo de Litigio e Interés Público, GLIP”, Universidad del Norte (Atlántico).

Juliana Bustamante, directora del Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social, PAIIS, Universidad de los Andes (Bogotá).

Mauricio Madrigal, director de la Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública, MASP, Universidad de los Andes (Bogotá).

Anexo. Listado Red Colombiana de Clínicas Jurídicas

Nombre de la clínica	Universidad a la que hace parte	Asuntos en los que trabaja
Clínica de Ética y Transparencia	Universidad del Rosario (Bogotá)	Corrupción desde el enfoque penal y comercial.
Grupo de Acciones Públicas (GAP)	Universidad del Rosario (Bogotá)	<ul style="list-style-type: none"> • Participación y democracia ambiental. • Personas y grupos en condición de vulnerabilidad. • Desplazamiento por desastres naturales.
Clínica de Movilidad Humana Transfronteriza	Universidad del Rosario (Bogotá)	Asistencia legal a población migrante.
Clínica contra la Violencia Intrafamiliar y de Género (VIG)	Universidad del Rosario (Bogotá)	Violencia contra las mujeres y violencia intrafamiliar.

Continúa

Nombre de la clínica	Universidad a la que hace parte	Asuntos en los que trabaja
Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (PAIIS)	Universidad de los Andes (Bogotá)	<ul style="list-style-type: none"> • Discapacidad. • Construcción de paz. • Derechos de la población LGBTI • Derechos de los adultos mayores.
Clínica Jurídica para Migrantes	Universidad de los Andes (Bogotá)	Asistencia legal a población migrante.
Clínica Jurídica de Medio Ambiente y Salud Pública (MASP)	Universidad de los Andes (Bogotá)	Ambiente y salud pública.
Grupo de Prisiones	Universidad de los Andes (Bogotá)	Prisiones, política criminal y criminología.
Grupo de Estudio Género y Derecho de Familia	Universidad Católica Luis Amigó (Medellín)	Asuntos de género y violencia intrafamiliar.
Clínica Jurídica de Interés Público y Epistemología Crítica	Corporación Universitaria Americana (Medellín)	<ul style="list-style-type: none"> • Derechos humanos. • Patrimonio cultural. • Políticas públicas. • Género.
Clínica Jurídica de Interés Público	Universidad de Medellín (Medellín)	<ul style="list-style-type: none"> • Conflictos ambientales. • Enfoque de género • Derechos colectivos.
Clínica Jurídica de Derechos Humanos (uco)	Universidad Católica de Oriente (Rionegro-Antioquia)	Derechos humanos, género y discapacidad.
Clínica Jurídica en Derechos Humanos	Universidad Santiago de Cali (Cali)	Género, medio ambiente y derecho constitucional.
Clínica Jurídica de la Universidad de San Buenaventura de Cali	Universidad de San Buenaventura (Cali)	Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes.
Grupo de Acciones Públicas Icesi	Universidad Icesi (Cali)	Inclusión social, movilidad humana y discapacidad.

Nombre de la clínica	Universidad a la que hace parte	Asuntos en los que trabaja
Grupo de Litigio de Interés Público	Universidad del Norte (Barranquilla)	<ul style="list-style-type: none"> • Ambiente • Indígenas • Población LGBTQ+ • Migrantes • Población en proceso de reintegración
Clínica Jurídica de Interés Público “Grupo Investigativo de Intervención Social –GIIS–	Universidad Surcolombiana (Neiva)	<ul style="list-style-type: none"> • Territorio y medio ambiente. • Género e inclusión social. • Moralidad Administrativa. • Espacio público.
Clínica Jurídica Uninavarra	Fundación Universitaria Navarra Uninavarra (Neiva)	<ul style="list-style-type: none"> • Alumbrado público, medio ambiente, género.
Clínica Socio-Jurídica de Interés Público	Universidad de Caldas (Manizales)	<ul style="list-style-type: none"> • Asuntos constitucionales. • Conflictos socio ambientales. • Pueblos originarios. • Género.
Clínica Jurídica de Apoyo a la Discapacidad y la Inclusión Social (Cadis)	Universidad Juan de Castellanos (Tunja)	<ul style="list-style-type: none"> • Género, discapacidad, migrantes.
Clínica Jurídica de Interés Público y Derechos Humanos	Universidad Autónoma de Bucaramanga (Bucaramanga)	<ul style="list-style-type: none"> • Género y migración.
Clínica Jurídica de Derechos Humanos e Interés Público	Universidad de Ibagué (Ibagué)	<ul style="list-style-type: none"> • Discapacidad. • Género. • Medio ambiente. • Comunidades y resguardos indígenas.

Como resultado de un esfuerzo académico, derivado del trabajo que se ha realizado al interior del Grupo de Acciones Públicas de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, en asocio con la Fundación Hanns Seidel, se concibió esta obra conmemorativa de los 22 años de creación y trabajo ininterrumpido del GAP. Este libro tiene dos propósitos: por un lado, documentar el quehacer de la clínica en diversos frentes, y por el otro, revisar de manera juiciosa y multidimensional las perspectivas que los profesores tienen alrededor de la Educación Legal Clínica hoy, en diversas regiones donde el modelo ha existido y ha ido buscando su lugar, su reconocimiento y posicionamiento.

En este sentido, al pensar el libro, el equipo supervisor de la Clínica, concibió una estructura bipartita, que permitiera consolidar algunas acciones de litigio estratégico destacadas que fueron adelantadas por la clínica en el período 2014-2021, que coincide con la finalización de la revisión de casos contemplada en el libro anterior y también tener unos escritos sobre el estado actual del modelo clínico visto desde la experiencia de profesores dedicados a la educación clínica del derecho, que conciben el escenario como un verdadero espacio para la generación de transformaciones en la enseñanza del derecho, para la formación de líderes sociales y agentes de cambio y para materializar los valores éticos y sociales que fundan la profesión legal.

