



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprensa.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXI - N° 223

Bogotá, D. C., martes, 29 de marzo de 2022

EDICIÓN DE 36 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO  
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO  
www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO  
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA  
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## SENADO DE LA REPÚBLICA

### PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

#### PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 26 DE 2022 SENADO

por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del  
Capítulo I del Título II de la Constitución Política de  
Colombia.

El Congreso de la República de Colombia  
DECRETA:

**Artículo 1º.** Inclúyase el Artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:

**Artículo 11 A.** Todas las personas tienen derecho al acceso al agua potable, de acuerdo con los principios de accesibilidad, calidad y disponibilidad, progresividad y universalidad. Su uso prioritario es el consumo humano, para lo cual el Estado garantizará el mínimo vital de agua potable, así como la conservación, protección y uso eficiente del recurso hídrico conforme al principio de participación en materia ambiental.

**Parágrafo.** El Gobierno Nacional en el término que establezca la ley, creará y ejecutará en coordinación con las entidades territoriales, las estrategias de conservación que garanticen la protección del recurso hídrico y de los ecosistemas.

**Artículo 2º.** El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

De los Honorables Congressistas,

  
Antonio Sanguino Páez  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

  
Jorge Eduardo Londoño  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde


  
I  
Iván Marulanda Gómez  
Senador de la República  
Alianza Verde

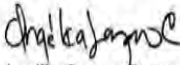
  
Temístocles Ortega Narváez  
Senador de la República  
Partido Cambio Radical

  
Guillermo García Realpe  
Senador de la República  
Partido Liberal

  
Pablo Cataumbo  
Senador de la República  
Partido Comunes

  
Wilmer Leal Pérez  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde

  
Aida Avella Esquivel  
Senadora de la República  
Coalición Decentes-Unión Patriótica

  
Angélica Lozano Correa  
Senadora de la República  
Alianza Verde

  
Iván Leonidas Neme Vásquez  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

  
Feliciano Valencia Medina  
Senador de la República  
Movimiento MAIS

<p style="text-align: center;"><b>Exposición de Motivos</b></p> <p><b>Contenido</b></p> <p>1. <i>Objetivo e Importancia del Acto Legislativo</i>..... 1</p> <p>2. <i>Consideraciones Generales</i>..... 4</p> <p>2.1. El recurso hídrico en el mundo..... 5</p> <p>2.2. El agua como recurso esencial para la vida..... 5</p> <p>2.3. La protección del patrimonio natural colombiano..... 6</p> <p>2.4. El agua es un servicio público garantizado por el Estado colombiano..... 7</p> <p>2.5. El agua frente al aprovechamiento económico de los recursos naturales..... 10</p> <p>2.6. Impactos ambientales del uso del agua..... 12</p> <p>3. <i>Naturaleza Jurídica del Derecho al Agua</i>..... 19</p> <p>3.1. Requisitos esenciales para que un derecho sea considerado un derecho fundamental..... 19</p> <p>3.2. El agua, la seguridad alimentaria y la dignidad humana..... 21</p> <p>3.3. El agua es un derecho fundamental por conexidad con los derechos a la vida y al ambiente sano..... 23</p> <p>3.4. Posiciones subjetiva u objetiva de la Corte Constitucional..... 26</p> <p>4. <i>Marco Normativo</i>..... 28</p> <p>4.1. Constitución Política Colombiana de 1991..... 28</p> <p>4.2. Código Civil..... 29</p> <p>4.3. Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente..... 29</p> <p>4.4. La Ley 99 de 1993..... 30</p>	<p>5. <i>Antecedentes Legislativos del Agua como Derecho Fundamental</i>..... 30</p> <p>51 Proyecto de ley número 171 de 2008 de Cámara, “Por medio del cual se convoca a un referendo constitucional para consagrar el derecho al agua potable como fundamental y otras normas concordantes”..... 30</p> <p>52 Proyecto de Acto Legislativo número 054 de 2008 de Cámara, “Por el cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones”..... 30</p> <p>53 Proyecto de ley número 047 de 2008 de Cámara, “Por la cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones”..... 31</p> <p>54 Proyecto de Acto Legislativo N° 11 de 2016 Senado 260 de 2016 Cámara, “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 31</p> <p>55 Proyecto de Acto Legislativo N° 14 de 2017 Senado 282 de 2017 Cámara, “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 32</p> <p>56 Proyecto de Acto Legislativo N° 21 de 2017 Cámara “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 32</p> <p>57 Proyecto de Acto Legislativo N° 006 de 2018 Senado 234 de 2018 Cámara “por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 33</p> <p>58 Proyecto de Acto Legislativo N° 009 de 2018 Cámara “Por el cual se incorpora el artículo 49-a dentro del capítulo ii del título ii de la constitución política de Colombia”..... 33</p> <p>59 Proyecto de Acto Legislativo N° 011 de 2019 Senado “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 33</p> <p>510 Proyecto de Acto Legislativo N° 008 de 2020 S “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”..... 34</p> <p>6. <i>Bloque de Constitucionalidad y Derecho Comparado</i>..... 34</p> <p>A. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales..... 34</p> <p>B. La Declaración de Estocolmo (1972) sobre el Medio Humano..... 35</p> <p>C. La Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras de la Unesco, 1997..... 35</p>
<p>D. La Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible (Declaración de Johannesburgo) 36</p> <p>E. Conferencia de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992... 37</p> <p>F. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo..... 37</p> <p>62. <b>Derecho comparado</b>..... 38</p> <p>63. <b>Derecho Internacional</b>..... 39</p> <p>64. <b>Normatividad Nacional</b>..... 43</p> <p>7. <i>Alcance del proyecto de acto legislativo</i>..... 48</p> <p>7.1 Acceso al agua como derecho fundamental..... 48</p> <p>7.2 No busca la gratuidad del Servicio Público..... 50</p> <p>7.3 La Regla de Sostenibilidad Fiscal no se puede invocar como un impedimento para reconocer Derechos Fundamentales..... 52</p> <p>7.4 No generará una Tutelación..... 52</p> <p>8. <i>Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992</i>..... 56</p>	<p style="text-align: center;"><b>EXPOSICIÓN DE MOTIVOS</b></p> <p style="text-align: center;"><b>PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NO. _____ DE 2021</b></p> <p style="text-align: center;"><b>“Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia.”</b></p> <p><b>1. Objetivo e Importancia del Acto Legislativo</b></p> <p><i>“Si el no reconocimiento de un derecho fundamental innominado conlleva una consecuencia contraria a la Constitución, entonces se hace jurídicamente necesario su reconocimiento”<sup>1</sup>.</i></p> <p>Con el objeto de fortalecer la protección del derecho al acceso al agua como recurso natural, esta iniciativa legislativa pretende establecer “el agua como derecho fundamental, dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia” teniendo en cuenta que el agua es un elemento del que deben gozar todos los seres humanos de esta y las generaciones futuras. Como resultado de ello, el Estado está en la obligación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso al agua para atender sus necesidades básicas.</p> <p>Una manera efectiva para proteger y garantizar la sostenibilidad de su uso, es darle categoría de derecho fundamental, equiparándola a una norma no negociable y poniéndola por encima de los modelos económicos de mercado y los intereses particulares y haciendo énfasis en su carácter de recurso de carácter estratégico para el desarrollo económico, social, cultural y fundamental para la misma existencia del ser humano.</p> <p>En el marco del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el año 2002 su Comité promulgó la Observación General No. 15<sup>2</sup>, en la cual se delimitó el concepto y contenido del derecho humano al agua, en adelante, <b>DHA</b>.</p> <p><small><sup>1</sup> Arango, Rodrigo. “El mínimo vital como índice de justicia entre particulares”, en: Derecho Constitucional perspectivas críticas, Ed. Legis, 2001, p. 188.</small></p> <p><small><sup>2</sup> Sobre este particular véase: CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia T-764 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.</small></p>

Teniendo en cuenta la fecha de expedición de la Observación, el ordenamiento jurídico colombiano en ese momento no contemplaba mención alguna sobre el concepto y los componentes del derecho humano al agua. Razón por la cual no se encuentran normas especiales y expresas (o un cuerpo normativo propio) que lo comprenda.

No obstante, a partir de la jurisprudencia constitucional y otros mecanismos<sup>3</sup>, este derecho ha venido siendo incluido en nuestras normas, y, de hecho, actualmente se encuentra adscrito a la Constitución Política<sup>4</sup>, la cual irradia el resto del ordenamiento jurídico colombiano. Tanto así, que la Corte Constitucional ha dicho que el legislador posee la "obligación de expedir leyes dirigidas a la realización de los derechos fundamentales al agua y a un ambiente sano en todos los órdenes"<sup>5</sup>.

Con el objeto de fortalecer la protección del derecho al acceso al agua como recurso natural, esta iniciativa pretende establecer el agua como derecho fundamental, dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia, teniendo en cuenta que el agua es un elemento del que deben gozar todos los seres humanos de esta y las generaciones futuras. Como resultado de ello, el Estado está en la obligación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso para atender sus necesidades básicas.

Una manera efectiva para proteger y garantizar la sostenibilidad de su uso es darle categoría de derecho fundamental, equiparándola a una norma no negociable y poniéndola por encima de los modelos económicos de mercado y los intereses particulares y haciendo énfasis en su carácter de recurso de carácter estratégico para el desarrollo económico, social, cultural y fundamental para la existencia del ser humano.

En la exposición de motivos del proyecto de acto legislativo se hizo referencia a documentos científicos y de organizaciones internacionales que ponen de presente la magnitud de la importancia de garantizar la disponibilidad del recurso hídrico para la supervivencia de la especie y la conservación de la vida a escala planetaria.

<sup>3</sup>Que serán descritos adelante.

<sup>4</sup>La vinculación del derecho humano al agua a la Constitución Política proviene de la expresa mención realizada por la jurisprudencia constitucional, en la cual se ha manifestado que, en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace parte del bloque de constitucionalidad. Entendiendo adicionalmente que como el Pacto hace parte del bloque de constitucionalidad y el Comité a través de sus observaciones generales interpreta de manera oficial el pacto, lo dicho por este organismo también estará vinculado al ordenamiento por lo dispuesto en los Artículos 93 y 94 de la carta.

<sup>5</sup>CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia C-220 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

**2. Consideraciones Generales**

Para el ser humano<sup>6</sup>, el agua es uno de los componentes más importantes del ambiente, ya que la materia viva de su cuerpo está compuesta aproximadamente por un setenta por ciento de dicho líquido, de tal manera que la ausencia del mismo puede afectar seriamente la salud y la vida de las personas. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el agua es un bien escaso y finito<sup>7</sup>, ya que no existe proceso químico o físico alguno que permita crearlo, por lo cual, la disciplina jurídica ha venido diseñando especiales mecanismos para su protección, en particular para garantizar el abastecimiento por parte de la población, considerando el agua en algunos casos específicos como un derecho humano.

Con el objeto de precisar y fortalecer el derecho humano al agua, esta iniciativa legislativa pretende establecer "el agua como derecho fundamental, dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia" teniendo en cuenta que el agua es un elemento indispensable para la vida. Como resultado de ello, el Estado está en la obligación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso al agua para atender sus necesidades básicas.

Es importante destacar, que en la Constitución Política colombiana existen cuatro disposiciones de las cuales se desprende que el derecho al agua tiene rango constitucional, sin embargo, no hay un precepto expreso y específico destinado a consagrar en forma inequívoca el derecho al agua como un derecho individual, contrario a lo que sucede con otros derechos como "el derecho a la vida" o "el derecho al trabajo". Ciertamente, el artículo 49 consagra la garantía del saneamiento. De igual forma, el artículo 79 determina el derecho a gozar de un medio ambiente sano y el artículo 366 consagra el mejoramiento de las condiciones de vida de la población mediante la solución de las necesidades insatisfechas en materia de saneamiento ambiental y agua potable. Tales normas no pueden desarrollarse y materializarse sin la presencia del recurso hídrico, pero tampoco definen ni establecen en qué consiste el núcleo duro del derecho fundamental al agua y cuáles son los bienes jurídicamente protegidos con este derecho<sup>8</sup>. Así mismo, se encuentra el artículo 93 que se refiere al bloque de constitucionalidad, mediante el cual se entienden incorporados -en el ordenamiento jurídico colombiano- aquellos tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia. De especial relevancia resulta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales

<sup>6</sup> Siguiendo en estas líneas textualmente a Gómez-Rey, A. y Rodríguez, G. El derecho fundamental al agua. Desde el derecho ambiental y los servicios públicos domiciliarios. Legis Editores. Bogotá, 2013.

<sup>7</sup> Debemos manifestar que se trata de un recurso que está sujeto a desgaste como consecuencia de su uso.

<sup>8</sup> La fundamentación del derecho al agua en Colombia Disponible en línea, <https://revistas.uextremado.edu.co/index.php/derest/article/view/4341/5069>

No cabe duda entonces de la trascendencia que el acceso al agua tiene para la garantía de la calidad de vida actual y futura para los seres humanos, como también de su utilidad para el desarrollo de actividades económicas, culturales y recreativas. Sin embargo, debe quedar claro el orden de prioridades, de manera que en la gestión del recurso siempre prevalezca su aptitud para el consumo en actividades humanas sobre su utilización para actividades económicas, y de allí la conveniencia de elevar su acceso a la condición de derecho fundamental.

Ya en el orden interno, el acceso al agua es catalogado como un servicio público esencial, cuyo aseguramiento prestacional corresponde a los municipios, pero esa catalogación es insuficiente, si se atiende a lo previsto en instrumentos internacionales que lo categorizan como el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.

Por ello, frente a la posibilidad del uso del agua para la explotación de recursos naturales, desde el derecho internacional y el derecho interno se han promovido una serie de políticas de planificación dirigidas a la protección ambiental y de la biodiversidad, en armonía con el aprovechamiento de los recursos naturales, en el marco de la función ecológica de la propiedad, el respeto por el derecho a un medio ambiente sano y la protección del medio ambiente, y de conformidad con los tratados internacionales que en materia ecológica se han ratificado.

No obstante, al concretar los mecanismos de uso del recurso para la explotación de los recursos naturales, la modalidad retributiva establecida en las concesiones ha derivado en un resultado perverso, consistente en que el que contamina paga, desconociendo la obligación que tiene el Estado de garantizar la plena disponibilidad del recurso tanto para la supervivencia humana como para el desarrollo económico, social y cultural de los habitantes del territorio.

Es indispensable, por consiguiente, no crear estrategias de sanción y de penalización a quienes contaminen, sino establecer las pautas necesarias para la prevención y mitigación de la contaminación medioambiental, dado que aquellas estrategias, expresadas en normas como los Decretos 934 de 2013 y 2691 de 2014 y en el propio Plan Nacional de Desarrollo, aquellos suspendidos por el Consejo de Estado y el artículo correspondiente de este último declarado inexecutable por la Corte Constitucional, han ocasionado daños ambientales irreversibles, especialmente en las zonas de páramos y aquellas afectadas por la explotación de recursos hidrocarbúricos.

y Culturales (PIDESC), el cual no estipula el derecho al agua en forma independiente o autónoma, aun cuando reconoce en su artículo 12 el derecho de las personas al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, cuya realización no puede lograrse sin la disponibilidad de agua.

**2.1. El recurso hídrico en el mundo**

Se ha determinado que el 97.5% del agua en el mundo es salada. El 2.5% corresponde a agua dulce. De este porcentaje, el 79% se encuentra en estado sólido. Del agua dulce en estado líquido del planeta, el 20% se encuentra en acuíferos de difícil acceso, y solo el 1% del agua dulce en el mundo se encuentra en forma de arroyos y ríos.

Por otro lado, en los estudios sobre los balances hídricos del planeta, realizados por el Instituto Geológico y Minero de los EU, solamente el 0.007% de las aguas dulces se encuentran realmente disponibles a todos los usos humanos directos. De este pequeño porcentaje dependen procesos naturales y sociales vitales para la subsistencia del ser humano.

La incertidumbre sobre el acceso al recurso hídrico de las generaciones presentes y futuras para su consumo, uso doméstico y agrícola son una realidad a nivel nacional; por ello el Estado debe tomar las medidas preventivas para evitar tanto el desabastecimiento como la contaminación del agua y lograr su conservación y su sostenibilidad, teniendo en cuenta que todos los seres vivos y la misma existencia del planeta dependen del agua.

**2.2. El agua como recurso esencial para la vida**

En diversos estudios se ha determinado que el ser humano no puede sobrevivir más de 5 días sin agua. El consumo aproximado de la cantidad de agua que requiere un ser humano para subsistir es de tres (3) litros de agua por persona al día, pero sube a 50 litros para saneamiento básico, aseo del hogar y la preparación de alimentos.

En torno al agua no solo se suplen las necesidades básicas de supervivencia, también se desarrollan actividades económicas, culturales, de recreación y para algunas etnias también actividades religiosas.

En algunas regiones sus habitantes viven exclusivamente de actividades como la pesca o del turismo; si bien las comunidades hacen lo imposible por tratar de proteger los recursos hídricos, su esfuerzo no resulta suficiente, pues no cuentan con las herramientas necesarias para que el

derecho al agua para el consumo en actividades humanas prime sobre el uso en actividades económicas que la contaminan y utilizan de manera indebida.

Este es un vacío en la legislación colombiana, pues el uso prioritario del agua debe ser el consumo humano para garantizar la supervivencia del ser humano de esta y las futuras generaciones y la realización de su vida social, económica, y cultural.

**2.3. La protección del patrimonio natural colombiano**

Según la FAO, en el ranking de países con mayor disponibilidad de recursos hídricos renovables del Sistema de Información Global sobre el Agua, Colombia es el séptimo país con mayor disponibilidad de recursos hídricos en el mundo, a pesar de los problemas actuales relacionados con el desabastecimiento de agua y la afectación de fuentes hídricas naturales. Adicionalmente, Colombia es el país con mayor superficie de páramos en el mundo, hace parte de los nueve países que concentran el 60% del agua dulce del mundo.

Ranking de países por disponibilidad de recursos hídricos en km<sup>3</sup>

Puesto	País	Km <sup>3</sup>
1.	Brasil	8.233
2.	Rusia	4.507
3.	Estados Unidos	3.051
4.	Canadá	2.902
5.	Indonesia	2.838
6.	China	2.830
7.	Colombia	2.132
8.	Perú	1.913

Fuente: FAO, 2015.

Colombia durante décadas fue el país con más recursos hídricos después de Canadá, Rusia y Brasil; pero en los últimos años ha venido descendiendo en los índices del patrimonio hídrico por causa de la contaminación del agua generada por factores antrópicos, su uso inadecuado por parte de las empresas industriales, el tratamiento inadecuado de las aguas residuales, la deforestación y el cambio climático, entre otros.

Tal es el caso de los páramos, lagos, lagunas, morichales, ríos, etc. Que se encuentran en peligro debido a la explotación y explotación de recursos naturales no renovables por parte de las

industrias minera y petrolera, sin estudios previos sobre el estado y ubicación de las aguas conexas. Ejemplo de ello lo vivió el departamento de Casanare con la pérdida de cientos de chigüiros y otras especies nativas; o, en Tumaco, la población piscícola se ha visto gravemente afectada. Lo anterior, sin mencionar los perjuicios sociales y económicos de sus habitantes, que terminan siendo mayores que los beneficios de regalías que perciben los departamentos.

Adicionalmente, otras actividades se constituyen como factores de deterioro de las fuentes hídricas así, la tala indiscriminada de árboles, los asentamientos humanos de manera no planificada, los rellenos sanitarios y los botaderos a cielo abierto, el mal manejo de las aguas servidas y residuales, la actividad agrícola y ganadera sin planificación ambiental, entre otras actividades, están atentando no solo contra la salud, sino contra el derecho al agua.

Los Estados ya son conscientes de la necesidad de catalogar al agua como derecho fundamental, y para ello se han firmado Convenciones y Acuerdos Internacionales tendientes a proteger el agua, las cuales revisaremos en el transcurso de este texto.

**2.4 El agua es un servicio público garantizado por el Estado colombiano**

El Estado colombiano expidió la Ley 142 de 1994, la cual en su artículo 5° establece que *cada municipio del país tiene el deber de asegurar a todos sus habitantes la prestación eficiente y continua de los servicios públicos domiciliarios, como acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, gas combustible y telefonía a través de empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por el respectivo municipio.*

El artículo 1° del Decreto número 753 de 1956, "Por el cual se sustituye el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo" estableció que servicio público es << toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.>>. En armonía con lo anterior, la Ley 142 de 1994, en su artículo 14, numeral 14.22 estableció la siguiente definición de "servicio público domiciliario de acueducto": Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte".

Se entiende el derecho al agua como <<el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico>>. El fundamento jurídico de este derecho, además de reposar en varios textos de tratados internacionales sobre derechos humanos, supone que a cada ciudadano se le proteja, respete y garanticen las siguientes tres facetas de este derecho: (i) el derecho a disponer, y a (ii) acceder a cantidades suficientes de agua y, además, que el mismo sea (iii) de calidad para los usos personales y domésticos>>.

En torno a dichas condiciones, el **Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas** ha indicado lo siguiente<sup>9</sup>:

**1. La disponibilidad.** El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. La cantidad de agua disponible para cada persona debería corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS). También es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo.

**2. La Calidad.** El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico.

**3. La Accesibilidad.** El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

**3.1. Accesibilidad Física.** El agua y las instalaciones y servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad. La seguridad física no debe verse amenazada durante el acceso a los servicios e instalaciones de agua.

<sup>9</sup>ONU. Observación General número: El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

**3.2. Accesibilidad Económica.** El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.

**3.3. No Discriminación.** El agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos. Esta fue la posición adoptada por la Corte al establecer que ninguna fuente de agua puede ser utilizada de manera que el líquido logre abastecer solo a algunas personas, y se deje sin provisión a otros.

**3.4. Acceso a la Información.** La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua".

La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto del derecho al agua como fundamental, así, en sentencia C-220 de 2011 estableció que:

*"Dada la importancia del agua y su protección reforzada a nivel constitucional, esta Corporación en diversas oportunidades ha reconocido que el derecho al agua es un derecho fundamental. El contenido de este derecho ha sido precisado por la Corte de conformidad con la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas de la siguiente manera: "el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico" <sup>10</sup>.*

En este mismo sentido, la más reciente sentencia de la Corte Constitucional sobre el tema, Sentencia T-445 de 2016, reitera la importancia de la condición de accesibilidad al agua al referirse a la necesidad de proteger los ecosistemas y a la necesidad de identificar y corregir las principales causas de desperdicio en la utilización del agua, y formular y mantener una política en relación con el uso, la ordenación y su conservación.

Ello también se evidencia en la sentencia C-035 de 2016, según la cual:

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-220 de 2011.

<p><i>“Uno de los motivos por los cuales los ecosistemas de páramo son considerados ecosistemas estratégicos, es su proximidad a centros poblados con alta densidad demográfica. Ello permite que los ecosistemas de páramo sean una de las principales fuentes de captación del recurso hídrico porque el transporte y suministro del mismo es más sencillo y económico, toda vez que el agua no debe recorrer grandes distancias para ser llevada a los lugares de donde se capta para su posterior utilización y se canaliza y/o distribuye mayormente por efecto de la gravedad”.</i></p> <p><i>“En esa medida, el páramo no solo debe ser protegido en tanto que es un recurso de la naturaleza, sino en atención a los servicios ambientales que presta, los cuales resultan estratégicos para contribuir a mitigar el cambio climático y a <b>garantizar el acceso al agua potable</b>”.</i></p> <p><i>“A partir de lo anterior, destaca la Sala que el derecho fundamental al agua se hace efectivo mediante el cumplimiento de las obligaciones del Estado de garantizar la disponibilidad, <b>accesibilidad</b> y calidad de recurso. Así mismo, para que el Estado pueda cumplir con dichas obligaciones, es necesario que se brinde protección especial a los ecosistemas <b>que “producen”</b> tal recurso como el páramo, pues como se dijo con anterioridad esta es una de las principales fuentes de abastecimiento de agua en el país, especialmente en las ciudades grandes y medianas”.</i></p> <p>En consecuencia, el presente proyecto de Acto Legislativo tiene por objeto el reconocimiento constitucional al <b>derecho al agua, a partir de un enfoque biocéntrico en el que se respeta tanto el derecho a acceder al agua de los seres humanos</b> como la correlativa garantía de protección y conservación de los ecosistemas que producen dicho recurso natural, esencial para la supervivencia del medio ambiente y de los seres que lo habitan, en seguimiento a la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional.</p> <p><b>2.5. El agua frente al aprovechamiento económico de los recursos naturales</b></p> <p>En Sentencia C-983 de 2010, la Corte ha reiterado lo establecido en los artículos 332, 334, 360 y 80 de la Constitución Política, en cuanto a que el Estado es el propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables y en relación a la facultad de intervención del Estado en la explotación de los recursos naturales y uso del suelo, así como sobre la planificación, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales.</p>	<p>Se ha determinado la constitucionalidad del precepto que estatuye que los minerales de cualquier clase y ubicación, yacientes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los terrenos donde se encuentren sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos étnicos. En relación con estas disposiciones superiores, ha manifestado también la jurisprudencia de la Corte que el Estado, como propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, tiene la obligación de la conservación de estos bienes y, de otro lado, del usufructo de los derechos económicos que se deriven de su explotación. Sin embargo, en virtud de los objetivos macroeconómicos del gobierno, se ha creado una brecha entre el deber de la protección, garantía y conservación de los recursos naturales por parte del Estado que pone en peligro la conservación de los ecosistemas estratégicos y del recurso agua para las futuras generaciones.</p> <p>El Estado se encuentra facultado para intervenir por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes con el fin de lograr el crecimiento económico y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, pero a través de los años hemos visto el daño ambiental que produce la explotación y explotación indiscriminada de nuestros recursos no renovables, especialmente en el más importante y vital para la supervivencia y desarrollo de las naciones: el agua. A pesar de las disposiciones de compensación establecidas en la ley por usos de agua, el recurso se ve amenazado en su calidad y cantidad por parte de las actividades económicas y el desperdicio por parte de los usuarios.</p> <p>El derecho internacional y el derecho nacional han promovido una serie de políticas de planificación dirigidas a la protección ambiental y de la biodiversidad, en armonía con el aprovechamiento de los recursos naturales (artículo 80 C. P.). Todo lo anterior, en el marco de la función ecológica de la propiedad (artículo 58 C. P.), el respeto por el derecho a un medio ambiente sano, y la protección del medio ambiente, y de conformidad con los tratados internacionales que en materia ecológica se han ratificado (artículos 9º, 94 y 226 C. P.).</p> <p>Para explotar estos recursos se han creado mecanismos legales como los contratos de concesión que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario, la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad contratante, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valoración, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en</p>
<p>una suma periódica, única o porcentual y en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden.</p> <p>Sin embargo, como se decía más arriba, este carácter retributivo del uso del agua ha alentado su uso indebido con el precepto del que “contamina paga” a todas luces descontextualizado en una época de cambio climático donde el agua se vuelve un factor estratégico para el desarrollo económico, social y cultural y la supervivencia humana.</p> <p>Por eso necesitamos urgentemente el control, vigilancia, protección, explotación y buen manejo del recurso agua estableciendo a nivel nacional políticas estratégicas de conservación y modos de producción que garanticen la protección de nuestro recurso hídrico. La concesión minera es un acto jurídico complejo que se perfecciona con la firma de un contrato por parte del Estado como concedente y el particular como concesionario, después de haberse cumplido con unos requisitos mínimos exigidos por la normatividad. Esto establece que cualquier persona natural o jurídica puede adquirir un contrato de concesión desconociendo lo importante que son los recursos naturales, desprotegiendo, abandonando, sacrificando, exponiendo la naturaleza a las peores tragedias causadas por el ser humano, dado que no existe un mecanismo legal que proteja al agua como derecho fundamental y duradero para las futuras generaciones.</p> <p><b>2.6. Impactos ambientales del uso del agua</b></p> <p>La protección al medio ambiente es un tema que se encuentra contemplado en la agenda global, por eso Colombia en materia de crecimiento económico no puede desconocer el derecho internacional, y su legislación debe estar acorde con la protección de los recursos naturales. De aquí la necesidad de implementar un verdadero modelo de desarrollo sostenible.</p> <p>Es indispensable, con el ánimo de esclarecer tanto los derechos de propiedad de los recursos hídricos, el mercado y el Estado, no crear estrategias de sanción y de penalización a quienes contaminen, sino establecer las pautas necesarias para la prevención y mitigación de la contaminación medioambiental. Por consiguiente, se expondrá información y estadísticas relacionadas con los daños ambientales causados por el hombre en los últimos años, los páramos que se encuentran en grave riesgo y el impacto de la explotación minera desarrollada.</p> <p><b>A. Daños ambientales reportados durante los últimos años:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derrame de cuatro millones de barriles de crudo que han llegado a suelos y ríos del país desde 1986 (empiezan atentados a Caño Limón-Coveñas)”.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Al año se arrojan más de trescientas toneladas de mercurio a los ecosistemas a causa de la minería.</li> <li>• Ataques terroristas en nueve departamentos del país que han causado graves daños ambientales. Frente a esto la Fiscalía reporta que se adelantan 60 investigaciones en la Unidad de Protección a los Recursos Naturales.</li> <li>• Se reportó por el IDEAM y Ministerio de Ambiente que tan sólo en 2013 se talaron 120.933 hectáreas de bosques.</li> <li>• El país ha presentado pérdida del 57% de la cobertura vegetal en la Amazonía, en los departamentos de Caquetá, Putumayo, Meta y Guaviare.</li> <li>• Sumado a esto la situación actual de los páramos de Colombia es realmente preocupante, el calentamiento global, la agricultura y la ganadería es desarrollada en los páramos sin ningún control, y el desarrollo de la actividad minera, han puesto en riesgo estos ecosistemas y estos están llamados a desaparecer.</li> <li>• La pérdida de extensión en los páramos hace que desaparezca el hábitat de especies como el cóndor de los Andes y el oso de anteojos, al igual que desaparece parte de la flora que solo pertenecen a este tipo de ecosistemas.</li> <li>• Según el reporte de Instituto de Investigación Alexander von Humboldt, el 99% de los páramos del mundo se encuentran en la Cordillera de los Andes, en la Sierra Nevada de Santa Marta y Costa Rica.</li> </ul> <p><b>La superficie total de los páramos está delimitada de la siguiente manera:</b></p> <p>Colombia tiene 34 páramos que equivalen al 49% de los páramos del mundo, así que nuestro compromiso con el planeta debe ser mayor, ya que somos un país altamente privilegiado en materia hídrica: Los páramos proveen el agua potable del 70% de la población del país.</p> <p>Los 34 páramos ubicados en el país están delimitados con una superficie total de 1.932.395 ha, pero solo el 36% se encuentra en áreas del Sistema Nacional de Parques Naturales protegidos, que corresponde a 709.840 ha. El páramo de Sumapaz, con 226.250 ha., es el más grande del mundo y está ubicado en nuestro país.</p> <p>El páramo de Sumapaz no solo tiene gran importancia por su riqueza hídrica, su flora y fauna única, sino que también tiene una gran importancia cultural. Para los aborígenes muisca fue considerado como un lugar sagrado al que los seres humanos no debían perturbar y estaba asociado a la creación y el origen del hombre.</p>

<p>Se prevé una avalancha de proyectos minero energéticos en la región del Sumapaz, el páramo de Santurbán y las montañas del suroriente antioqueño, sumado a la incursión del "Fracking" generando múltiples amenazas a los ecosistemas. Actualmente, en 22 de los 34 páramos de Colombia los procesos licitatorios con empresas multinacionales interesadas en extraer minerales del subsuelo avanzan rápidamente.</p> <p><b>B. Páramos que se encuentran en grave riesgo:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Santurbán:</b> Tiene ochenta y un mil hectáreas, gravemente amenazado por el desarrollo de minería y agricultura.</li> <li>• <b>Pisba:</b> abastece de agua las poblaciones de Tasco, Boyacá, pero se ha visto afectada la calidad y cantidad de agua debido a la contaminación y degradación del suelo a causa de la explotación de carbón".</li> <li>• <b>Almorzadero:</b> afectado en casi un sesenta y cuatro por ciento, la causa más importante por la agricultura.</li> <li>• <b>Guerrero:</b> pertenece a la sabana de Bogotá sufre deforestación y pérdida de páramo debido a la explotación de carbón.</li> <li>• <b>Cajamarca:</b> amenazado por la tala, el desarrollo de minería ganadería y agricultura.</li> <li>• <b>Las Hermosas:</b> en el análisis de noventa y nueve mil hectáreas se destaca entre las actividades que están acabando con este ecosistema: la explotación de oro, quema para desarrollo de ganadería y la caza de animales silvestres.</li> </ul> <p><b>C. Impacto de la explotación minera desarrollada en los páramos</b></p> <p>El Gobierno nacional tiene la esperanza puesta en la actividad minera para impulsar su crecimiento económico. La expedición de licencias ambientales en zonas de páramo ha sido la constante en los últimos años, esto con el fin de incentivar la inversión extranjera en el país.</p> <p>Lamentablemente nuestra legislación en materia ambiental ha sido escasa, y los gobiernos de turno han estado llenando estos vacíos con decretos reglamentarios que benefician a un sector económico, pero que van en detrimento de lo que en el futuro podría ser nuestro único y más valioso recurso: El agua, indispensable para la vida del planeta y de todos los que lo habitamos.</p>	<p>En el 2008, se realizaron solicitudes en zonas de páramo, y la Defensoría del Pueblo reportó que para 2010 se habían otorgado 391 títulos mineros para la explotación de oro y carbón en áreas de páramo, representadas en 108.972 hectáreas.</p> <p>Se prohíbe la explotación minera en los ecosistemas de páramos, mediante la Ley 1382 de 2010, que fue reglamentada por el Decreto número 2010. Esta ley se declaró inexecutable posteriormente.</p> <p>La Ley 1382 de 2010 reformaba el Código de Minas y prohibía la actividad minera en páramos, en áreas protegidas, áreas de reserva forestal, humedales de importancia Ramsar, etc. La Corte Constitucional declaró inexecutable la ley por cuanto no se realizó consulta previa con las comunidades, dio tiempo de dos años para corregir procedimiento, lo cual que no se realizó. La ley se cae en el 2013.</p> <p>La Ley 1450 de 2014 (PND 2010-2014) prohíbe el desarrollo de explotación agrícola o de exploración o explotación minera o de hidrocarburos, así como también la construcción de refinarias utilizando como referencia mínima la cartografía de atlas de páramo del Instituto de Investigación Alexander von Humboldt.</p> <p>El Gobierno nacional expidió el Decreto número 934 de 2013, y allí establece que el ordenamiento minero define la actividad minera como una "actividad de utilidad pública de interés social", luego entonces las autoridades regionales y locales no podrán realizar ningún tipo de restricción a la actividad minera.</p> <p>Esto solo quiere decir que las autoridades regionales y locales no podían establecer áreas de reserva natural y no podían impedir que en el desarrollo de la actividad minera acabara con ecosistemas importantes, pues los deja con las manos atadas, acabando con la autonomía de los departamentos y los POT.</p> <p>Es evidente que mediante decretos el Gobierno nacional ha valorado de manera diferente el derecho al agua. Es difícil proteger los ciudadanos de la tiranía de un Estado si no se cuenta con un mecanismo expedito basado en un ordenamiento justo y sin que la balanza se incline del lado del que tiene más poder y no del que tiene la razón.</p> <p>El Decreto número 934 de 2013 en mención fue demandado y el 18 de septiembre del 2014 el Consejo de Estado suspende el decreto en mención.</p>
<p>El Decreto número 2691 de 23 de diciembre de 2014, expedido por el Presidente de la República, que hace referencia a la definición de mecanismos para viabilizar los acuerdos para las actividades mineras entre las autoridades territoriales y los diferentes ministerios, fue demandado ante el Consejo de Estado y este falló la suspensión provisional de decreto "Por el cual se reglamenta el artículo 37 de la Ley 685 de 2001 y se definen los mecanismos para acordar con las autoridades territoriales las medidas necesarias para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, en desarrollo del proceso de autorización de actividades de exploración y explotación minera".</p> <p>La Ley 1753 de 2015, artículo 20, excluye los páramos de las áreas de reserva para el desarrollo minero; sin embargo, en su primer párrafo hace una excepción para los títulos que ya fueron otorgados, lo que quiere decir que cuando se terminen estas licencias, tal vez sea demasiado tarde, y para el futuro todo el territorio podrá ser áreas de reserva para el desarrollo minero, por cuanto ya no quedará nada que proteger. El artículo 173 de esta ley concibe excepciones que permitirían llevar a cabo actividades de explotación, exploración y explotación petrolera en los páramos, siempre que las licencias se hayan expedido con anterioridad, pero no podrán renovarse.</p> <p>El desarrollo de la actividad minera como estrategia económica del país ha traído consigo grandes problemas de carácter ambiental, sin que hasta el momento nadie se haga responsable por ello. La explotación minera está cimentada de manera importante en la explotación de oro, carbón y en la extracción de materiales de construcción, la explotación de minerales en estas áreas ecosistémicas ha generado grandes problemas ambientales; hablamos de la contaminación de las aguas superficiales y subterráneas con mercurio y cianuro, la pérdida de flora y fauna nativa, y la destrucción de la armonía del paisaje.</p> <p>La normatividad colombiana debe reestructurarse para dar la importancia que merece el agua ya que sin ella sería imposible nuestra supervivencia. El derecho al agua debe estar incluido dentro de los derechos fundamentales de la Constitución Política, para luego desarrollar un Código Ambiental acorde a la realidad. No se puede pensar en desarrollar este tema tan importante con Decretos reglamentarios y un decreto-ley, porque cuando se presentan conflictos de interés es nuestro derecho al agua el que se ve vulnerado.</p> <p><b>En Sentencia C-35 de 2016 la Corte Constitucional dijo:</b></p> <p><i>"La Corte consideró que el párrafo del artículo 173 es inconstitucional porque desconoce el deber constitucional de proteger áreas de especial importancia ecológica, con lo cual pone en</i></p>	<p><i>riesgo el acceso de toda la población al derecho fundamental al agua en condiciones de calidad. La Corte llegó a esta conclusión después de analizar el alcance de la facultad del Estado de intervenir en la economía y su deber de proteger áreas de especial importancia ecológica, ponderándolos frente al alcance de la libertad económica y de los derechos de los particulares a explotar recursos del Estado. En el presente caso concluyó que la libertad económica y los derechos de los particulares a explotar los recursos de propiedad del Estado deben ceder debido a tres razones principales. En primer lugar, debido a que los páramos se encuentran en una situación de déficit de protección, pues no hacen parte del sistema de áreas protegidas, ni de ningún otro instrumento que les provea una protección especial. En segundo lugar, los páramos cumplen un papel fundamental en la regulación del ciclo del agua potable en nuestro país, y proveen de agua económica y de alta calidad para el consumo humano al 70% de la población colombiana. En tercera medida, los páramos son ecosistemas que tienen bajas temperaturas y poco oxígeno, y que se han desarrollado en relativo aislamiento, lo cual los hace especialmente vulnerables a las afectaciones externas. Finalmente, la Corte concluyó que el párrafo del artículo 173 no provee una protección real mediante instrumentos jurídicos reafirmando el déficit de protección.</i></p> <p><i>En ese orden de ideas, la Corte integró la unidad normativa con el inciso 2° del artículo 173, en la medida que este inciso faculta al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible para delimitar los páramos con base en los parámetros de referencia provistos por el Instituto Alexander von Humboldt. Sin embargo, esta facultad no está sujeta a parámetro alguno, y el Ministerio puede apartarse del área de referencia del Instituto sin justificación alguna. Por lo tanto, la Corte consideró necesario integrar la unidad normativa para que su decisión no quedara sin efectos, y limitar el ejercicio de la facultad del Ministerio para desviarse del área de referencia establecida por el Instituto".</i></p> <p><b>D. Problemas ambientales generados por la explotación y explotación petrolera</b></p> <p>De los innumerables impactos ambientales que la industria petrolera genera durante la producción de los hidrocarburos, los más significativos por su magnitud y carácter irremediable (no se pueden corregir después de presentados y el daño queda a perpetuidad), son: el hidrodinamismo y la contaminación de las aguas subterráneas.</p> <p>El hidrodinamismo ocurre en aquellos yacimientos petroleros que tienen algún acuífero activo que actúa como energía del mismo (el agua empuja el crudo desde la roca hacia los pozos), la formación o roca que contiene el yacimiento tiene continuidad lateral, y existe recarga volumétrica en algún punto en la superficie. El fenómeno se detecta al comprobarse la alta producción de agua</p>

<p>junto con el petróleo (el corte inicial de agua es alto y con el tiempo aumenta considerablemente), la presión del yacimiento se mantiene constante (existe recarga: volumen de fluido que sale es reemplazado por otro fluido que entra al yacimiento), y el agua que se produce, junto con el petróleo, es dulce (punto de recarga en superficie, en ríos, quebradas, caños, lagos o lagunas).</p> <p>Otro problema ambiental ocurre con el agua residual que se produce junto con el petróleo, pues contiene metales pesados como bario, vanadio y níquel, que generan ceguera y deja sin aletas a los peces; trazas de hidrocarburos y químicos que contiene fenoles (cancerígenos) y aminas (generadoras de mutaciones) que las petroleras agregan para romper emulsiones, inhibir la corrosión, inhibir las incrustaciones y la precipitación de sólidos orgánicos (en Caño Limón, por ejemplo, se utilizan más de 150 millones de galones de químicos al año). Con estas aguas residuales, al ser descargadas en los caños y los ríos, se contaminan las aguas, matando a los peces o dejándolos ciegos y sin aletas, o alterando su hábitat natural, generando su migración hacia ríos o caños más profundos (amenazando la seguridad alimentaria). Durante la producción del petróleo se corre el riesgo de contaminar los acuíferos libres superficiales y los acuíferos subterráneos confinados con hidrocarburos, a través de canalizaciones que se generan por el anular del pozo, por mala cementación del revestimiento; o a través de la interconexión de las fracturas artificiales que se generan durante la operación de fracturamiento hidráulico, con pozos abandonados o mal cementados, o con fallas naturales. En otros campos petroleros, las aguas residuales se reinyectan en formaciones superiores, contaminando los acuíferos subterráneos que son o serán la fuente futura para agricultura, industria y uso doméstico.</p> <p>La combustión <i>in situ</i> es otra operación que contamina los acuíferos subterráneos, con los gases que genera la combustión (sulfuro de hidrógeno, dióxido de carbono y dióxido de azufre), e hidrocarburos; los cuales migran por el anular de los pozos hasta los acuíferos superiores, al fracturarse el cemento con las altas temperaturas (superiores a 1.000 grados centígrados); o a través de fracturas artificiales que se generan por las altas temperaturas y presiones.</p> <p>También, con los frecuentes derrames de petróleo, se contaminan los caños y los ríos, se pierden cultivos, se esterilizan las tierras y se secan los pastos, afectando la agricultura y la ganadería. Otros problemas son: la construcción de oleoductos y gasoductos, donde se intervienen los lechos de los ríos, de hacen cortes con zanjas de hasta tres metros de profundidad, disminuyendo el nivel freático y desviando el flujo de las aguas subterráneas poco profundas; la quema de gas, donde se generan gases tóxicos, se contamina auditivamente y se calienta la atmósfera del entorno; el polvo que generan las tracto mulas en las vías destapadas; y el fracturamiento hidráulico para el Shale Gas.</p>	<p>Es urgente que el país cuente con una ley ambiental más exigente para la exploración y explotación petrolera, sobre todo en zonas visiblemente sensibles como lo es la Orinoquía y la zona alta de la cordillera oriental; donde se establezcan directrices en pro de mitigar los impactos ambientales. Es deber del Congreso de la República legislar para reglamentar y hacer cumplir los artículos 7° y 8° de la C. P.; ya que la explotación petrolera ha afectado la diversidad étnica y la riqueza cultural y natural (medio ambiente) del territorio nacional; se ha violentado el derecho constitucional a gozar de un ambiente sano (artículo 79 de la C. P.), y se han afectado las reservas naturales y las fuentes de agua, como lo demuestran las secuelas que ha dejado esta industria a lo largo y ancho el país.</p> <p><b>3. Naturaleza Jurídica del Derecho al Agua</b></p> <p>Los derechos de los cuales son titulares los miembros de un conglomerado humano se encuentran clasificados en diferentes categorías, de ahí que se consideran algunos de mayor importancia por su objeto de protección y como resultado son considerados de mayor rango, este es el caso de los denominados derechos fundamentales. Teniendo en cuenta el carácter estratégico para la vida y para el desarrollo social, cultural y económico del país, el agua debe ser protegida por el máximo carácter jurídico que se le pueda dar en nuestro ordenamiento legal.</p> <p><b>3.1 Requisitos esenciales para que un derecho sea considerado un derecho fundamental</b></p> <p><b>i) Conexión directa con los principios constitucionales</b></p> <p><b>Artículo 1°.</b> Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.</p> <p><b>Sentencia T-571 de 1992.</b></p> <p><b>ESTADO SOCIAL DE DERECHO</b></p> <p>El Estado se califica y define en función a su capacidad para proteger la libertad y promover la igualdad, la efectiva realización y el ejercicio de los derechos por parte de todos los miembros de la sociedad. El Estado Social de Derecho exige esforzarse en la construcción de las condiciones indispensables para asegurar a todos los habitantes del país una vida digna dentro de las posibilidades económicas que estén a su alcance.</p>
<p><b>DERECHOS FUNDAMENTALES-Determinación</b></p> <p>Los derechos humanos fundamentales que consagra la Constitución Política de 1991 son los que pertenecen a toda persona en razón a su dignidad humana. De allí que se pueda afirmar que tales derechos son inherentes al ser humano: es decir, los posee desde el mismo momento de su existencia “aún de su concepción” y son anteriores a la misma existencia del Estado, por lo que están por encima de él. Fuerza concluir entonces, como lo ha venido sosteniendo esta Corte que el carácter fundamental de un derecho no depende de su ubicación dentro de un texto constitucional, sino que son fundamentales aquellos derechos inherentes a la persona humana. La fundamentalidad de un derecho no depende solo de la naturaleza del derecho, sino que se deben considerar las circunstancias particulares del caso. La vida, la dignidad, la intimidad y la libertad son derechos fundamentales dado su carácter inalienable.</p> <p><b>Artículo 5°.</b> El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos <b>inalienables</b> de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.</p> <p><b>Concepto.</b> Los derechos inalienables son aquellos considerados como fundamentales; los cuales no pueden ser legítimamente negados a una persona. Ningún gobierno o autoridad tiene competencia para negarlos, ya que forman parte de la esencia de la persona. Los derechos humanos son derechos inalienables.</p> <p><b>Artículo 7°.</b> El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.</p> <p><b>Artículo 8°.</b> Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.</p> <p><b>ii) Eficacia directa</b></p> <p>Para que un derecho constitucional pueda ser considerado como fundamental, debe además ser el resultado de una aplicación directa del texto constitucional, sin que sea necesario una intermediación normativa; debe haber una delimitación precisa de los deberes positivos o negativos a partir del sólo texto constitucional. Por lo tanto, en normas que poseen una “textura abierta”, como por ejemplo las que establecen meros valores constitucionales, a partir de la cual el legislador entra a fijar el sentido del texto, no podrían presentarse la garantía de la tutela. Está claro que no puede ser fundamental un derecho cuya eficacia depende de decisiones políticas</p>	<p>eventuales. Ahora bien, la eficacia directa no se reduce a los derechos de aplicación inmediata o a los derechos humanos de la llamada primera generación. En algunos casos los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser objeto de protección especial por medio de la tutela; tal es el caso del artículo 50 sobre los derechos de los niños. Igualmente pueden ser objeto de tutela casos en los cuales el juez considere que una prestación del Estado consagrada como derecho económico, social o cultural, o la falta de ella, ponga en entredicho de manera directa y evidente un principio constitucional o uno o varios derechos fundamentales, de tal manera que, a partir de una interpretación global, el caso sub iudice resulte directamente protegido por la Constitución. De acuerdo con esto, la enumeración del artículo 85 no debe ser entendida como un criterio taxativo y excluyente. En este sentido es acertado el enfoque del artículo 2° del Decreto número 2591 de 1991 cuando une el carácter de tutelable de un derecho a su naturaleza de derecho fundamental y no a su ubicación.</p> <p><b>iii) El contenido esencial</b></p> <p>Existe un ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege, con independencia de las modalidades que asuma o de las formas en las que se manifieste. Es el NÚCLEO BÁSICO DEL DERECHO FUNDAMENTAL, no susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de coyunturas o ideas políticas. El concepto de “contenido esencial” es una manifestación del iusnaturalismo racionalista del siglo XVIII, Dr. Edgar Augusto Arana Montoya 6 según el cual, existe un catálogo de derechos anteriores al derecho positivo, que puede ser establecido racionalmente y sobre el cual existe claridad en cuanto a su delimitación conceptual, su titularidad y el tipo de deberes y obligaciones que de él se derivan. Según esto, quedan excluidos aquellos derechos que requieren de una delimitación en el mundo de las mayorías políticas. Los derechos sociales, económicos y culturales de contenido difuso, cuya aplicación está encomendada al legislador para que fije el sentido del texto constitucional, no pueden ser considerados como fundamentales, salvo aquellas situaciones en las cuales, en un caso específico, sea evidente su conexión con un principio o con un derecho fundamental.</p> <p><b>3.2 El agua, la seguridad alimentaria y la dignidad humana</b></p> <p><b>De acuerdo con el informe del Grupo de Alto Nivel de Expertos en Seguridad Alimentaria y Nutrición,</b> “Contribución del Agua a la Seguridad Alimentaria y la Nutrición”, de julio de 2015, uno de los mayores desafíos que enfrenta la humanidad actualmente es “salvaguardar el agua en aras de la dignidad, la salud y la seguridad alimentaria de todos los habitantes del planeta”.</p>

Este grupo interdisciplinario de expertos se conformó en el año 2010 con el fin de brindar asesoría al Comité de Seguridad Alimentaria Mundial de las Naciones Unidas (CSA), con la finalidad de producir los informes necesarios a partir de análisis basados en pruebas objetivas, que sirvan como insumo para la orientación y el soporte en la toma de decisiones y la formulación de políticas públicas a nivel mundial.

Algunas de las principales conclusiones de este informe establecen que “el agua es fundamental para la seguridad alimentaria y la nutrición. Es la linfa vital de los ecosistemas, incluidos los bosques, lagos y humedales, de los que depende la seguridad alimentaria y la nutrición de las generaciones presentes y futuras. Es indispensable disponer de agua de calidad y en cantidad adecuadas, ya sea para beber como para el saneamiento, la producción alimentaria (pesca, cultivos y ganadería) y la elaboración, transformación y preparación de los alimentos”.

El informe toca igualmente uno de los temas que mayor inquietud despiertan no solamente en el ámbito científico sino en el político, como es el del cambio climático, sobre el cual se afirma que “acentúa considerablemente la incertidumbre de la disponibilidad de agua en muchas regiones, ya que afecta a las precipitaciones, la escorrentía, los flujos hidrológicos, la calidad del agua, su temperatura y la recarga de las aguas subterráneas. Tendrá consecuencias tanto en los sistemas de secano, a través de los regímenes de lluvias, como en los de regadío, al modificar la disponibilidad de agua en el ámbito de la cuenca. El cambio climático modificará las necesidades de agua de los cultivos y la ganadería e influirá en los flujos de agua y en las temperaturas de las masas acuáticas, lo que tendrá consecuencias para la pesca. Las sequías pueden intensificarse en ciertas temporadas y en determinadas zonas debido al descenso de las precipitaciones o al aumento de la evapotranspiración. El cambio climático también influye notablemente en el nivel del mar, con efectos sobre los recursos de agua dulce de las zonas costeras”.

El documento define al agua y a los alimentos como “las dos necesidades más elementales de los seres humanos”. De ahí que las tensiones producidas por la escasez de agua en diferentes partes del mundo, así como la presión creciente generada por el incremento demográfico, el aumento de los ingresos, los cambios en los estilos de vida y las dietas, así como la creciente demanda de agua para diversos usos, hayan hecho de estos dos elementos pilares fundamentales en la formulación de una agenda de desarrollo sostenible para la humanidad, que se viene construyendo desde el año 2015 y que deberá fijar metas y compromisos muy precisos de la comunidad internacional en aras de preservar el líquido vital.

Es muy importante considerar el reconocimiento que se hace en este informe de la diversidad de perspectivas desde las que se puede analizar la problemática de la “escasez de agua”; en particular

una perspectiva que para el caso del territorio colombiano podría aplicar de manera muy precisa: “puede existir escasez de agua en regiones ricas en recursos hídricos en las que hay un exceso de demanda de agua y, a menudo, una competencia creciente por su uso entre distintos sectores (agricultura, energía, industria, turismo, uso doméstico) que no se gestiona de manera adecuada”.

Las dos premisas fundamentales de las que partió este grupo de expertos para abordar su análisis, reafirman y dan cuenta de la importancia de promover un Acto Legislativo como el que hoy le estamos presentando al país, toda vez que se establece que: 1. “El agua potable y el saneamiento son fundamentales para la buena nutrición, la salud y la dignidad de todos”; y 2. “Contar con agua suficiente y de calidad adecuada es indispensable para la producción agrícola y para la preparación y elaboración de los alimentos”.

Si a estos elementos les sumamos el análisis de la difícil coyuntura por la que atraviesa el país en materia de generación de energía, por cuenta de la disminución de las precipitaciones y el bajo nivel de los principales embalses, tenemos un escenario que hace no solamente pertinente sino indispensable que le brindemos a los colombianos y colombianas de hoy y del mañana una herramienta constitucional que les permita la defensa de un derecho que quizá hace mucho tiempo debería haber sido considerado fundamental por nuestra carta política.

**3.3 El agua es un derecho fundamental por conexidad con los derechos a la vida y al ambiente sano**

**La jurisprudencia de la Corte Constitucional en varias ocasiones y en diferentes casos ha hecho referencia al carácter de derecho fundamental del derecho al agua por conexidad. La Corte Constitucional definió en la Sentencia T-413 de 1995<sup>11</sup> al agua como un derecho fundamental en conexidad, manifestando lo siguiente:**

*“En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (C. P. C. Artículo 11), la salubridad pública (C. P. C. artículos 365 y 366) o la salud (C. P. C. Artículo 49), es un derecho constitucional fundamental y como tal debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela”.*

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-413 de 1995 M. P. Martínez Caballero, Alejandro.

Así mismo, la Sentencia T-418 de 2010<sup>12</sup> abarca un amplio y detallado recuento histórico sobre la dimensión del derecho al agua asegurando que:

*“Aunque no se trata de un derecho expresamente señalado por la Constitución Política, se ha de entender incluido, teniendo en cuenta el texto Constitucional aprobado por el Constituyente de 1991, y, en especial, sus posteriores reformas, al respecto”.*

*“De acuerdo con la Constitución Política, la no mención expr esa de un derecho en la Constitución, en modo alguno implica que éste no se encuentre considerado. Constitución Política, artículo 94”. “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”.*

Por otro lado, en Sentencia T-578 de 1992, la Corte admitió que la acción de tutela es procedente para proteger el derecho al agua si reúne los siguientes requisitos:

- (i) “que la vulneración o amenaza recaiga sobre un derecho constitucional fundamental”; (ii) “que no exista otro medio de defensa judicial”; y (iii) “que la acción de tutela a pesar de existir otro medio de defensa judicial, sea procedente como mecanismo transitorio”. En aquella ocasión la Corte sostuvo que:

“[...] el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (C. P. artículo 11), la salubridad pública (C. P. artículos 365 y 366) o la salud (C. P artículo 49), es un derecho constitucional fundamental y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela”. (Subrayado fuera del texto).

“Es de resaltar el lenguaje categórico empleado por la Corte: “el agua constituye fuente de vida”. El carácter fundamental del derecho al agua es la decisión de querer reconocer un estado de cosas, no de crearlo. Colombia, al haber adoptado como modelo constitucional un Estado social de derecho, fundado en la defensa de la dignidad de toda persona y en el respeto, la protección y la garantía de sus derechos fundamentales, en especial, su derecho a una vida digna, adoptaba a la vez, tutelar el derecho fundamental al agua a todas las personas. Ningún sentido tendría pretender asegurar la vida, bien sea humana o de cualquier otra especie, sin asegurar el derecho al agua, en sus dimensiones básicas, como fundamental. No solo desde el punto de vista científico existe un

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-418 de 2010 M. P. González Cuervo, Mauricio.

consenso sobre lo esencial que es el agua para la vida. Muchas de las culturas indígenas y negras de la Nación, siguen aportando sus conocimientos ancestrales al respecto, los cuales no han hecho más que insistir en la importancia del agua dentro de nuestro entorno vital; se trata de ideas que anunciaban muchos de los contemporáneos discursos ecologistas”. (Subrayado fuera del texto).

Si bien la Corte Constitucional ha considerado que el derecho de toda persona al agua es un derecho fundamental por conexidad con el derecho a la vida y el ambiente sano y que es objeto de protección constitucional mediante la acción de tutela en muchas de sus dimensiones, no se ha pronunciado sobre la protección del recurso natural en sí, pues su fundamento está enfocado en la prestación del agua como servicio público y como un recurso estratégico para la vida social, económica y cultural del país, que debe ser garantizado por el Estado tal y como corresponde en un Estado Social de Derecho.

Por otro lado, el acceso al agua potable como servicio público domiciliario ha sido protegido en Colombia por la acción de tutela, en muchos casos, la Corte Suprema de Justicia ha obligado al Estado a garantizar la prestación del servicio con la mejor calidad en cuanto a captación de agua, procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte; bajo estos postulados la Corte ha buscado proteger el derecho fundamental al agua en conexidad con el derecho a la vida y a un medio ambiente sano y saludable.

En estos fallos la Corte Suprema de Justicia reiteró el carácter “ius fundamental” del derecho al agua potable, al advertir que: “El servicio público de acueducto tiene como finalidad la satisfacción de necesidades vitales de las personas, lo que exige, naturalmente, el suministro de agua apta para el consumo humano pues no podrá considerarse que el servicio se presta con el mero transporte del líquido, sin aplicarle ningún tipo de tratamiento cuando no reúne las condiciones físicas, químicas y bacteriológicas mínimas exigidas para su uso, sin que ponga en riesgo la salud y la vida de sus consumidores”.

Esta protección también se ha dado en casos en que particulares vierten desechos sobre las fuentes de agua, limitando, no el acceso sino la calidad. Así, en la Sentencia T-523 de 1994<sup>13</sup> la Corte Constitucional tuteló los derechos a la vida y a la salud, y al medio ambiente sano a través de la garantía del ambiente sano en relación con la protección del agua de otras actividades humanas económicas y sociales.

<sup>13</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-523 de 1994. M. P. Alejandro Martínez Caballero.



<p><b>34 Posiciones subjetiva u objetiva de la Corte Constitucional</b></p> <p><b>Se ha dejado a un lado la protección al propio recurso “agua” el cual es vital para la vida y el desarrollo económico, social y cultural de una sociedad en crecimiento como la nuestra, donde la importancia del recurso es incuestionable.</b></p> <p>La titularidad del derecho al agua como derecho subjetivo está en cabeza tanto de los individuos como de la comunidad; por ello la jurisprudencia ha precisado que este derecho es tanto individual y colectivo. El derecho al agua es un derecho colectivo, por ejemplo, respecto de la obligación de protección y conservación de las fuentes hídricas para las generaciones futuras. Estas obligaciones serán, en consecuencia, reclamables por medio de mecanismos judiciales como las acciones populares; sin embargo, a través de los años nos hemos dado cuenta que estas acciones de protección no garantizan la preservación del recurso ya que el abuso indiscriminado explotación minera, energética, agrícola e industrial ha hecho que las decisiones de la Corte sean limitadas por el carácter estratégico de estas actividades del mercado. <u>A esto se suma una situación de desequilibrio en la que el ordenamiento jurídico colombiano no cuenta con una legislación contundente en materia de protección al recurso hídrico, pero sí se enfrenta a modelos de crecimiento económico basados en la explotación indiscriminada y no regulada del agua.</u></p> <p>Por lo tanto, es indispensable, con el ánimo de esclarecer tanto los derechos de propiedad de los recursos hídricos, como para darle el lugar que le corresponde en la sociedad, el mercado y el Estado, desarrollar una dimensión objetiva de los derechos fundamentales los cuales hacen referencia a su poder vinculante frente a todos los poderes públicos.</p> <p>En efecto, los derechos fundamentales constituyen un sistema de valores positivados por la Constitución que guía las decisiones de todas las autoridades, incluido el Legislador; dada esta doble dimensión de los derechos, la Corte Constitucional ha reconocido que su realización depende tanto de la actividad judicial, como de la existencia de leyes, normas administrativas y, en general, de políticas públicas que desarrollen sus contenidos y prevean mecanismos de seguimiento y vigilancia de la realización de los derechos.</p> <p>Al respecto la Corte expresó lo siguiente en la Sentencia <b>T-704 de 2006</b><sup>14</sup>: Que los derechos constitucionales fundamentales se consignan en documentos jurídicos significa un gran paso en orden a obtener su cumplimiento, pero no es suficiente. Es preciso el despliegue de todo un</p> <p><small><sup>14</sup>CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-704 de 2006. M. P. Sierra Porto, Humberto Antonio.</small></p>	<p>conjunto de medidas, tareas y actuaciones por parte del Estado, tanto en el nivel nacional como en el territorial, orientadas a garantizar la plena efectividad de estos derechos en la práctica.</p> <p>Sobre el mismo punto, la Corte señaló lo que sigue en la Sentencia <b>T-418 de 2010</b><sup>15</sup>: “La protección y garantía adecuada de las dimensiones prestacionales de los derechos fundamentales constitucionales, bien sean de libertad o sociales, depende en buena parte de las políticas públicas que, dentro del orden constitucional vigente, sean diseñadas, elaboradas, implementadas, evaluadas y controladas, en un contexto de democracia participativa”. En consecuencia, es una obligación del Legislador expedir leyes dirigidas a la realización de los derechos fundamentales al agua y a un ambiente sano en todos los órdenes (social, económico, político, cultural, etc.), no solamente en el contexto de controversias subjetivas que se sometan a la jurisdicción. Esas leyes deben estar acompañadas de mecanismos administrativos, políticos, económicos y de otra índole que hagan realidad sus cometidos, así como de instrumentos de seguimiento, vigilancia y control de la adecuada actuación de todos los poderes públicos desde una perspectiva de derechos.</p> <p><b>Sentencia T-223/18</b></p> <p><i>Al ser el agua una necesidad básica y un elemento indispensable para la existencia del ser humano, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que este derecho fundamental, tiene un carácter: (i) universal, por cuanto todos y cada uno de los hombres y mujeres, sin discriminación alguna, requieren de este recurso para su subsistencia; (ii) inalterable, ya que en ningún momento puede reducirse o modificarse más allá de los topes biológicos; y (iii) objetiva, puesto que no tiene que ver con la percepción subjetiva del mundo o de subsistencia, sino que se instituye como una condición ineludible de subsistencia para cada una de las personas que integran el conglomerado social.</i></p> <p><i>Al Estado le corresponde el deber de garantizar la provisión del servicio de agua, en principio, a través del municipio, quien debe asegurarse de la prestación efectiva del servicio de acueducto, y cuando no hubiere la infraestructura necesaria para ello, ofrecer soluciones alternativas [de mediano y largo plazo que garanticen el acceso al recurso hídrico para consumo humano.</i></p> <p><i>Como se expuso en las consideraciones de esta providencia, aunque no haya una mención expresa sobre la entidad obligada a garantizar el derecho fundamental al agua, es claro que, a partir de una lectura sistemática de la Constitución, la ley y la jurisprudencia se ha establecido</i></p> <p><small><sup>15</sup>CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-418 de 2010. M. P. Calle Correa, María Victoria.</small></p>
<p>que la unidad territorial encargada de garantizar la prestación efectiva de los servicios públicos es el municipio, bien sea directamente o través de particulares o comunidades organizadas.</p> <p><b>Sentencia T-188/18</b></p> <p><i>El derecho al agua potable para consumo humano adquiere carácter fundamental cuando su ausencia afecta otros derechos como la vida digna o la salud de personas que gozan de especial protección constitucional.</i></p> <p><i>En este caso, la Sala de Revisión consideró que se cumplieran los presupuestos jurisprudenciales para obtener el suministro de agua por vía de tutela al comprobarse que (i) en el inmueble habita la madre del actor, sujeto de especial protección en razón de la edad y del estado de salud; (ii) la suspensión del servicio de acueducto ha afectado sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna y (iii) la falta de pago de las facturas obedece a una situación involuntaria de los habitantes del inmueble, quienes subsisten con menos de un salario mínimomensual.</i></p> <p><b>4. Marco Normativo</b></p> <p><b>41 Constitución Política Colombiana de 1991</b></p> <p>El artículo 79 establece que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines, así como garantizar el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano.</p> <p>El artículo 102 establece: “El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación”, son catalogados como bien de dominio público teniendo en cuenta su finalidad, a un uso o a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional, variedades de la afectación que, a su vez, determinan la afectación de los bienes de dominio público, del Derecho Internacional y de los tratados internacionales.</p> <p>La Constitución Política de Colombia recoge los criterios del Derecho Público Internacional en lo referente al régimen jurídico de las aguas marinas, aguas de los mares o aguas marítimas, e incorporan los recursos naturales que se hallen dentro de la denominada zona económica exclusiva como parte del territorio colombiano.</p>	<p><b>42 Código Civil</b></p> <p>El Código Civil también regula en materia de agua sobre las no marítimas o continentales en sus artículos 674, 677 y 678.</p> <p><b>“Artículo 674. Bienes públicos y de uso público.</b> Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la República”.</p> <p><b>“Artículo 677. Propiedad sobre las aguas.</b> Los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales son bienes de la Unión, de uso público en los respectivos territorios.</p> <p>Excepción: las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad: su propiedad, uso y goce pertenecen a los dueños de las riberas, y pasan con estos a los herederos y demás sucesores de los dueños”.</p> <p><b>“Artículo 678. Uso y goce de bienes de uso público.</b> El uso y goce que para el tránsito, riesgo, navegación y cualesquiera otros objetos lícitos, corresponden a los particulares en las calles, plazas, puentes y caminos públicos, en ríos y lagos, y generalmente en todos los bienes de la Unión de uso público, estarán sujetos a las disposiciones de este Código y a las demás que sobre la materia contengan las leyes”.</p> <p>Si, además, su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.</p> <p>Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.</p> <p><b>43 Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.</b></p> <p><b>En el artículo 80 se establece que:</b> “El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas”.</p>

**44 La Ley 99 de 1993**

Esta ley desarrolla los principios de las Declaraciones de Estocolmo de 1972 y de Río de Janeiro de 1992 según el numeral 1 del artículo 1°.

El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

**5. Antecedentes Legislativos del Agua como Derecho Fundamental**

**5.1 Proyecto de ley número 171 de 2008 de Cámara, “Por medio del cual se convoca a un referendo constitucional para consagrar el derecho al agua potable como fundamental y otras normas concordantes”.**

En febrero de 2007, se reunieron más dos millones de firmas por parte del Comité Nacional en Defensa del Agua y la Vida para impulsar un referendo que pretende que el agua sea declarada un bien público y común.

Esta iniciativa ciudadana plantea que el acceso al agua potable como un derecho humano fundamental, que el servicio de acueducto y alcantarillado debe ser prestado por el Estado o por comunidades organizadas de manera directa e indelegable, con lo que se excluye la posibilidad de que empresas privadas presten el servicio y que el agua es de propiedad de la nación y de uso público.

**5.2 Proyecto de Acto Legislativo número 054 de 2008 de Cámara, “Por el cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones”.**

Mediante este proyecto de ley, el cual tenía un objetivo similar al del referendo, se buscaba constitucionalizar el acceso al agua de la población colombiana como un derecho fundamental. De

acuerdo con el proyecto, este derecho debía ser garantizado por el Estado a través del suministro eficiente de agua para todas las personas, sin discriminación étnica, de género, territorial o de cualquier índole. Buscaba, al declarar el acceso al agua como derecho fundamental, darle un carácter subjetivo, exigible y tutelable, para hacerlo exigible por parte de los ciudadanos.

**5.3 Proyecto de ley número 047 de 2008 de Cámara, “Por la cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones”.**

Este proyecto de ley, radicado por la Defensoría del Pueblo, pretendía desarrollar y reglamentar el derecho humano al agua, consagrado así por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, fundamentado en la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los conceptos de bloque de constitucionalidad y la subregla jurisprudencial.

**5.4 Proyecto de Acto Legislativo N° 11 de 2016 Senado 260 de 2016 Cámara. “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 17 de diciembre de 2016, teniendo en cuenta que solo se dieron 6 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura. Fue archivado por vencimiento de términos el 16 de diciembre de 2016.

RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPUBLICA	
Fecha de Presentación	16 de marzo de 2016
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA 1° VUELTA	
Fecha de Aprobación Primer Debate	04 de mayo de 2016
Fecha de Aprobación Segundo Debate	17 de mayo de 2016
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA 2° VUELTA	
Fecha de Aprobación 1 Debate 2° Vuelta	18 de octubre de 2016
Fecha de Aprobación 2 Debate 2° Vuelta	15 de noviembre de 2016
TRAMITE EN CAMARA DE REPRESENTANTES 1° VUELTA	

Fecha de Aprobación Primer Debate	02 de junio de 2016
Fecha de Aprobación Segundo Debate	17 de junio de 2016

**5.5 Proyecto de Acto Legislativo N° 14 de 2017 Senado 282 de 2017 Cámara. “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue retirado por el autor tras haberse presentado la ponencia para primer debate en Cámara (Primera vuelta). Sólo se dieron 2 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.

RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPUBLICA	
Fecha de Presentación	22 de marzo de 2017
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA 1° VUELTA	
Fecha de Aprobación Primer Debate	26 de abril de 2017
Fecha de Aprobación Segundo Debate	17 de mayo de 2017

**5.6 Proyecto de Acto Legislativo N° 21 de 2017 Cámara “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 20 de diciembre de 2017, teniendo en cuenta que solo se dio 1 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.

RADICACIÓN EN LA CÁMARA DE REPRESENTANTES	
Fecha de Presentación	25 de julio 2017
TRAMITE EN CÁMARA DE REPRESENTANTES 1° VUELTA	

Fecha de Aprobación Primer Debate	20 de septiembre 2017
-----------------------------------	-----------------------

**5.7 Proyecto de Acto Legislativo N° 006 de 2018 Senado 234 de 2018 Cámara “por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 17 de diciembre de 2018, teniendo en cuenta que solo se dieron 3 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.

RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPUBLICA	
Fecha de Presentación	25 de julio 2018
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA 1° VUELTA	
Fecha de Aprobación Primer Debate	25 de septiembre 2018
Fecha de Aprobación Segundo Debate	23 de octubre 2018
TRAMITE EN CAMARA DE REPRESENTANTES 1° VUELTA	
Fecha de Aprobación Primer Debate	03 de diciembre de 2018

**5.8 Proyecto de Acto Legislativo N° 009 de 2018 Cámara “Por el cual se incorpora el artículo 49-a dentro del capítulo ii del título ii de la constitución política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 17 de diciembre de 2018, teniendo en cuenta que solo se dio 1 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.

RADICACIÓN EN CÁMARA DE REPRESENTANTES	
Fecha de Presentación	20 de julio 2018
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA 1° VUELTA	
Fecha de Aprobación Primer Debate	07 noviembre de 2018

**5.9 Proyecto de Acto Legislativo N° 011 de 2019 Senado “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.**

Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 17 de diciembre de 2019, teniendo en cuenta que no fue aprobado en ninguno de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.

<p style="text-align: center;"><b>RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPÚBLICA</b></p> <table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td>Fecha de Presentación</td> <td>24 de julio de 2019</td> </tr> </table> <p><b>5.10 Proyecto de Acto Legislativo N° 008 de 2020 S “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.</b></p> <p>Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 17 de diciembre de 2020, teniendo en cuenta que solo se dio 1 de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.</p> <p style="text-align: center;"><b>RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPÚBLICA</b></p> <table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td>Fecha de Presentación</td> <td>22 de julio de 2020</td> </tr> </table> <p style="text-align: center;"><b>TRAMITE EN SENADO DE LA REPÚBLICA 1ª VUELTA</b></p> <table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td>Fecha de Aprobación Primer Debate</td> <td>13 de octubre de 2020</td> </tr> </table> <p><b>5.11 Proyecto de Acto Legislativo N° 28 de 2021 S “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPÚBLICA</b></p> <table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td>Fecha de Presentación</td> <td>15 de marzo de 2021</td> </tr> </table> <p><b>5.12 Proyecto de Acto Legislativo N° 06 de 2021 S “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>RADICACIÓN EN SENADO DE LA REPÚBLICA</b></p> <table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td>Fecha de Presentación</td> <td>20 de julio de 2021</td> </tr> </table> <p>Proyecto de Acto Legislativo que fue archivado por términos el 20 de junio, teniendo en cuenta que no fue aprobado en ninguno de los 8 debates requeridos en una sola legislatura.</p>	Fecha de Presentación	24 de julio de 2019	Fecha de Presentación	22 de julio de 2020	Fecha de Aprobación Primer Debate	13 de octubre de 2020	Fecha de Presentación	15 de marzo de 2021	Fecha de Presentación	20 de julio de 2021	<p><b>6. Bloque de Constitucionalidad y Derecho Comparado</b></p> <p><b>6.1 Bloque de constitucionalidad.</b></p> <p>En Colombia, los artículos 93, 94 y 214 de la Carta Constitucional crean un puente de implementación a través del cual el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario se integran en el Derecho colombiano en virtud de la figura del bloque de constitucionalidad. El efecto principal de ello es brindar rango constitucional a los instrumentos internacionales ratificados por el Estado colombiano y la obligación de armonizar y adaptar el</p>
Fecha de Presentación	24 de julio de 2019										
Fecha de Presentación	22 de julio de 2020										
Fecha de Aprobación Primer Debate	13 de octubre de 2020										
Fecha de Presentación	15 de marzo de 2021										
Fecha de Presentación	20 de julio de 2021										
<p>derecho interno a los compromisos internacionales del Estado colombiano, y por consecuencia, la evolución en materia de protección y garantía de los Derechos Humanos en el ámbito interno.</p> <p>De acuerdo con esta figura, podemos citar algunos acuerdos suscritos por Colombia con el propósito de la protección del agua y los recursos naturales para esta y las futuras generaciones:</p> <p><b>A. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales</b></p> <p>Suscrito por el Estado colombiano el día 21 de diciembre de 1966 y ratificado mediante Ley 74 de 1968. El instrumento internacional hace alusión a que <i>“todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales”</i> agrega que <i>“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”</i>, por lo tanto, <i>“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”</i>. De ahí que, El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano competente para emitir interpretaciones acerca del contenido del Pacto, adoptó en el año 2002 la Observación General número 15, por medio de la cual estableció que: <i>“El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, físicamente accesible y asequible para uso personal y doméstico. Una cantidad adecuada de agua es necesaria para prevenir la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de enfermedades relacionadas con el agua y satisfacer requerimientos de consumo, cocina, de higiene personal y doméstica”</i>.</p> <p>Los esfuerzos de Colombia en materia ambiental son insuficientes. Hace apenas unos años se ha empezado a dar importancia a la protección del medio ambiente y de cómo lograr que los recursos sean sostenibles, contrario a otros países que ya incluyen el agua como un derecho fundamental, Colombia sigue atrasada en estas medidas, a pesar de estar sufriendo las consecuencias del calentamiento global y los fenómenos del cambio climático que están afectando a varias regiones en todo el país.</p> <p><b>B. La Declaración de Estocolmo (1972) sobre el Medio Humano</b></p> <p>Inició con 26 principios no vinculantes: i) Derecho fundamental a la libertad, igualdad y el disfrute a condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad que le permita llevar una vida digna a las futuras generaciones. ii) Preservación de los recursos naturales en beneficio de las generaciones presentes y futuras. iii) Necesidad de impedir la contaminación de los mares y poner fin a la descarga de sustancias tóxicas, la importancia de la asistencia financiera y tecnológica, necesidad de confiar a instituciones nacionales la planificación, gestión y control de la utilización de los</p>	<p>recursos naturales, y iv) Necesidad de educación ambiental, desarrollo económico y social indispensable para asegurar al hombre un ambiente de vida y trabajo favorable.</p> <p><b>C. La Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras de la Unesco, 1997.</b></p> <p>Planteaba en sus artículos 4°, 5°, 6°, 8° y 10 que un ambiente sano hace parte del patrimonio común con que la humanidad va a afrontar su desarrollo científico y económico y la preservación de la especie en el futuro.</p> <p>Entre estas obligaciones de las generaciones presentes se cuentan la libertad de elección de las futuras generaciones de escoger su sistema político, económico y social y preservar su diversidad cultural y religiosa, el mantenimiento y perpetuación de la humanidad, la preservación de la vida en la Tierra y la diversidad biológica, el genoma humano, la diversidad y el patrimonio cultural, la paz, el desarrollo, la educación y la no discriminación.</p> <p>Atención especial y aparte merece el artículo 8° de esta declaración donde se establece que el patrimonio común de la humanidad no se puede comprometer de manera irreversible.</p> <p><b>D. La Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible (Declaración de Johannesburgo)</b></p> <p>Sobre el Desarrollo Sostenible se pactaron cláusulas en pro del compromiso de los gobiernos para la protección del medio ambiente:  <i>“Nosotros, los representantes de los pueblos del mundo, reunidos en la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible en Johannesburgo (Sudáfrica) del 2 al 4 de septiembre de 2002, reafirmamos nuestro compromiso en pro del desarrollo sostenible”</i>.</p> <p><i>“Nos comprometemos a construir una sociedad mundial humanitaria y equitativa y generosa, consciente de la necesidad de respetar la dignidad de todos los seres humanos”</i>.</p> <p><i>“Por consiguiente, asumimos la responsabilidad colectiva de promover y fortalecer, en los planos local, nacional, regional y mundial, el desarrollo económico, desarrollo social y la protección ambiental, pilares interdependientes y sinérgicos del desarrollo sostenible”</i>.</p> <p><i>“Desde este continente, cuna de la humanidad, proclamamos, por medio del Plan de Aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible y la presente Declaración, nuestra responsabilidad hacia nuestros semejantes, hacia las generaciones futuras y hacia todos los seres vivientes”</i>.</p>										

“Reconociendo que la humanidad se encuentra en una encrucijada, nos hemos unido resueltos a responder de manera positiva a la necesidad de formular un plan práctico y concreto que nos permita erradicar la pobreza y promover el desarrollo humano”.

“Estamos de acuerdo en que debe ser este un proceso inclusivo en el que han de intervenir todos los grandes grupos y gobiernos que han participado en la histórica Cumbre de Johannesburgo”.

“Nos comprometemos a aunar esfuerzos, resueltos a salvar nuestro planeta, promover el desarrollo humano y lograr la prosperidad y la paz universales”.

“Nos comprometemos a cumplir el Plan de Aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible y a acelerar la consecución de los objetivos socioeconómicos y ambientales en los plazos que allí se fijan”.

“Desde el continente africano, cuna de la humanidad, nos comprometemos solemnemente, ante los pueblos del mundo y las generaciones que heredarán la Tierra, a actuar para que se haga realidad el desarrollo sostenible, que es nuestra aspiración común”.

**E. Conferencia de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992**

En esta cumbre política con fuerte sesgo económico, se discutieron no solo las formas y métodos para preservar el medio ambiente, sino los criterios para asegurar la participación de todos los pueblos en los beneficios que racionalmente pueden obtenerse de los recursos naturales.

Es la convocatoria más importante a nivel mundial sobre la protección del derecho ambiental y en especial la protección del agua. Asistieron 178 países, 112 de ellos representados por sus Jefes de Estado y de Gobierno.

**F. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo**

Reafirma la Declaración de Estocolmo y proclama 27 principios que buscan: “establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores clave de las sociedades y las personas”, y “alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial” los cuales son:

- / Derecho a un medio ambiente adecuado(1)

- / Derechos de acceso: información - participación - justicia(10)
- / Implementación nacional del desarrollo sostenible (3, 4, 8, 20,21)
- / Deber de cooperar (5, 6, 7, 9, 12, 18, 19)
- / Deber de evitar el daño ambiental (2, 14, 17,24)
- / Deber de reparar el daño ambiental (10, 13)
- / Deber de adoptar legislaciones ambientales(11)
- / Principio contaminador - pagador(16)
- / Reconocimiento del derecho de las minorías (22, 23)
- / Principio (enfoque) de precaución (15)
- / Indisolubilidad de la paz, el desarrollo y la protección ambiental (25,26)

La Declaración de Río generó instrumentos jurídicamente vinculantes como el *Convenio sobre la Diversidad Biológica*, el *Convenio Marco de las NU sobre el Cambio Climático* y las bases para la formulación y negociación de la *Convención de Lucha contra la Desertificación y la Sequía* e instrumentos jurídicamente no vinculantes como la *Declaración sobre Bosques y Agenda 21*.

**6.2 Derecho comparado**

Los esfuerzos de Colombia en materia ambiental son insuficientes. Hace tan solo apenas unos años se ha empezado a dar importancia a la protección del medio ambiente y lograr que los recursos sean sostenibles. Contrario a otros países que ya incluyen el agua como un derecho fundamental, Colombia sigue atrasada en estas medidas, a pesar de estar sufriendo las consecuencias del calentamiento global y los fenómenos del cambio climático que están afectando a varias regiones en todo el país. Algunos países que han establecido el derecho al agua como fundamental desarrollan:

PAÍS	REFERENCIA CONSTITUCIONAL
Argentina	El poder judicial de la República de Argentina haciendo uso de la cláusula de apertura de la Constitución consagrada en el numeral 22 del artículo 75 de la Carta Política, que otorga jerarquía constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos, ha establecido que el acceso al servicio de agua es un derecho fundamental.

PAÍS	REFERENCIA CONSTITUCIONAL
Bolivia	La Constitución Política de la República de Bolivia incorpora, dentro de su texto, el derecho fundamental al agua potable en varios de sus artículos. El artículo 16 establece: “Toda persona tiene derecho al agua y a la alimentación” y en el artículo 20 consagra que: “Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones. El acceso al agua y alcantarillado constituyen derechos humanos, no son objeto de concesión ni privatización y están sujetos a régimen de licencias y registros, conforme a ley”.
Ecuador	La República del Ecuador, en el artículo 12 de su Constitución, consagra el derecho al agua en los siguientes términos: “El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida”.
Italia	En Sentencia número 259 de 1996 la Corte Constitucional italiana sostuvo que “el agua es un bien primario en la vida del hombre, configurado como recurso para salvaguardar, caracterizado por ser un derecho fundamental tendiente a mantener íntegro el patrimonio ambiental”.
Bélgica	El Alto Tribunal de la Jurisdicción Constitucional del Estado Federal de Bélgica, en Sentencia número 036 de 1998, reconoció la existencia de un derecho al agua. Esta Corporación señaló que este derecho “se deriva del artículo 23 de la Constitución y de Capítulo 18 del Programa 21 aprobado en junio de 1992 en Río de Janeiro por la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”.

**6.3 Derecho Internacional**

De igual forma en el plano internacional se destaca:

**6.3.1. En el Derecho Internacional de Derechos Humanos**

En este cuerpo normativo se encuentra contemplado el derecho humano al agua de tres formas principales. De manera implícita, relacionada con otros derechos especiales y de manera

autónoma y explícita como en la doctrina de las Observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

a) De manera implícita o indirecta<sup>16</sup> está en la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por las Naciones Unidas en 1948<sup>17</sup>, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y otros, donde se expresa que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure la salud, el bienestar y la alimentación; lo cual sin agua no es posible.

b) Relacionada con otros derechos está en la Convención<sup>18</sup> sobre los Derechos del Niño<sup>19</sup>, el cual expresa la necesidad imperante de los Estados de “combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente”. Nótese que la norma expresa la obligación del Estado en términos de suministro, sin interesar la manera de realizarlo. Por tanto, se deberá garantizar de manera física la entrega del líquido a la población infantil.

**6.3.2 En las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.**

Estas son las interpretaciones autorizadas del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre las cuales tres están relacionadas con el agua la número 15, la 12 y la 14.

La Observación General no. 15, es tal vez el cuerpo más importante respecto del derecho humano al agua que nace en interpretación de lo dispuesto en los artículos 11 y 12<sup>20</sup> del Pacto.

<sup>16</sup> Los que se presentan no son los únicos, véase igualmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Protocolo de San Salvador adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Sobre los Derechos del Niño, la Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos y más

<sup>17</sup> Artículos 3 y 25.

<sup>18</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49. Está en el literal c) del artículo 24

<sup>19</sup> Véase en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm>, consulta del 19 de mayo de 2012, 14:37.

<sup>20</sup> Artículo 11.1. “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia

Ésta, parte de una visión amplia del derecho a la vida digna donde el agua es una condición para la supervivencia de los seres humanos y ayuda a la realización de otros derechos del pacto como la alimentación, la vivienda, la educación y la cultura.

Para su realización establece que se debe tener en cuenta:

- a) La utilización del principio de no discriminación e igualdad de tal manera que genere la obligación especial del Estado de eliminar las diferencias no justificadas en el acceso al agua apta para el consumo humano, con atención de aquellas personas de especial protección como los menores, los pueblos indígenas, los desplazados, los presos, entre otros.
- b) Debe existir una prelación en los usos del agua en donde los abastecimientos personales y domésticos deberán desplazar a los demás como industriales, prácticas culturales y otros.
- c) Se debe garantizar la seguridad de las condiciones salubres de las fuentes hídricas y eliminar la contaminación que presente un riesgo para el hábitat humano.

Derivado de lo anterior, el derecho debe comprender: i) la disponibilidad, la continuidad y la suficiencia del recurso teniendo en consideración el clima, el trabajo, la ubicación geográfica de acuerdo con los lineamientos establecidos en por la Organización Mundial de la Salud. ii) la calidad vista en páginas anteriores, iii) la accesibilidad física, económica y no económica.

**6.3 En el Derecho Internacional Humanitario**

En este cuerpo normativo se encuentra el derecho humano al agua relacionado con la defensa de bienes y personas protegidas en situación de conflicto, con el fin de limitar las conductas y medios militares<sup>21</sup> de quienes participan en las hostilidades, lo cual comprende tres ópticas:

Una bajo la cual se pretende la protección del medio ambiente incluido el recurso hídrico mediante restricciones a la utilización de "técnicas de modificación ambiental"<sup>22</sup> con fines

esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento". [...] Artículo 12. 1. "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad"

<sup>21</sup> Cuarto Convenio de la Haya de 1907, artículo 22 del anexo.

<sup>22</sup> O "todas aquellas que tienen por objeto alterar -mediante la manipulación deliberada de los procesos naturales- la dinámica, la composición o estructura de la Tierra, incluida su biótica, su litosfera, su hidrosfera y su atmósfera, o del espacio exterior" Véase

militares estratégicos; entre las cuales está el uso de armas biológicas o químicas, tóxicos, gases asfixiantes entre otros. Otra que responde al mantenimiento del derecho sobre personas intervinientes en el conflicto como los prisioneros<sup>23</sup>, a los cuales el Estado retenedor deberá suministrar agua potable y alimentos suficientes para el mantenimiento de su vida.

Por último, aparece la protección bienes y personas relacionadas con el conflicto. Según el Protocolo Adicional a los Convenios de 1949 y otros, se prohíbe inutilizar y atacar obras indispensables para el mantenimiento de la población civil como las reservas de agua y las instalaciones para de ella surtirse. Lo cual será de vigilancia de los organismos de asistencia humanitaria.

**6.1.4 En el Derecho internacional público ambiental**

A partir de la publicación "la primavera silenciosa"<sup>24</sup> que introdujo las bases de la ecología moderna, los Estados comenzaron a implementar una serie de medidas jurídicas para la protección del medio ambiente, que en materia internacional han hecho parte del derecho público.

La protección de las aguas se ha presentado en diversos cuerpos, sin que esté necesariamente relacionada con el derecho que nos ocupa, ya que vigila y cuida el recurso hídrico *per se*, entre éstos se destacan:

- a) En la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, realizada en Estocolmo en 1972 se reconoció que las condiciones de vida adecuadas son un derecho humano, entre las cuales podemos incluir el acceso al agua apta para consumo.
- b) A su vez la declaración de Mar del Plata de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en 1977, estableció que en 1990 la humanidad debería contar con los servicios de agua y saneamiento, lo cual implicaba una serie de acciones positivas por parte de los Estados.
- c) La Conferencia Internacional sobre Agua y Medio Ambiente de Naciones Unidas insistió sobre la importancia de asumir y enfrentar la escasez del agua, así como su utilización insostenible. A su vez proclamó por la consideración del recurso hídrico como un bien

el artículo segundo de la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles (ENMOD).

<sup>23</sup> Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III), de 1949

<sup>24</sup> CARSON, Rachel. Silent Spring. Mariner Books, Boston. 2002.

económico, finito y fundamental para la vida del hombre por tanto solicitó mecanismos de participación para la toma de decisiones sobre sus cuestiones.

- d) La Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo como marco primario del Plan de Acción para el Desarrollo Sostenible o Agenda XIX, el Convenio sobre Diversidad Biológica, Cambio Climático, la Declaración de Principio de los Bosques entre otros, vinculó la visión ambiental de los recursos naturales a los derechos humanos entendiendo por estos últimos la condición bajo la cual se desarrolla el hombre y la calidad de vida.
- e) La Agenda XIX establece a su vez que el suministro de agua dulce a la totalidad de la población acorde con sus necesidades básicas debe ser una meta global.
- f) En el derecho marítimo también encontramos las siguientes manifestaciones sobre la protección de los recursos hídricos que estarían relacionadas con la disponibilidad: la Convención de Naciones Unidas sobre los usos de los cursos de aguas internacionales de 1997, las Reglas de Helsinki de 1996 entre otros.
- g) En 2002, en Johannesburgo, mediante los resultados de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, se trataron como aspectos principales el acceso al agua potable y el saneamiento básico por cuanto representan un modo de calidad de vida sostenible. Por tanto, fue la oportunidad de adoptar compromisos ciertos y concretos en la ejecución de la Agenda XXI y en general del desarrollo sostenible.

Adicionalmente, se planteó la necesidad de garantizarle a más de cien millones de personas que no cuentan con agua potable el DHA y proveerlos de igual manera del saneamiento básico adecuado. "En esta cumbre se refleja un consenso internacional en el sentido de considerar el acceso al agua potable y el saneamiento como un derecho fundamental."<sup>25</sup>

**6.4 Normativa Nacional**

En Colombia las aguas se encuentran reguladas en diversas normas, unas para las marítimas, otra para las continentales, otras para las lluvias y atmosféricas y así sucesivamente, lo cual contempla una falta de integralidad del régimen entre el cual se desenvuelve el derecho objeto de estudio.

<sup>25</sup> DEFENSORIA DEL PUEBLO. El Derecho Humano al Agua en la Constitución, la Jurisprudencia y Los Instrumentos Internacionales" PROSEDHER. Bogotá. 2005.

Por otra parte, el DHA se encuentra consagrado de manera adscrita en la Constitución Política de Colombia, en las normas del derecho ambiental y en el régimen de los servicios públicos domiciliarios. Veamos:

**6.4.1. De la adscripción del DHA a la Constitución Política de Colombia de 1991.**

Como se dijo en páginas anteriores, el DHA en Colombia no se encuentra expresamente consagrado en nuestro texto constitucional, por tal razón corresponde ahora el estudio de las maneras o formas<sup>26</sup> de vinculación con nuestra norma *ius fundamental*: la inmersión en el bloque de constitucionalidad, tener conexidad con otros derechos fundamentales y tratarse de un derecho subjetivo innominado.<sup>27</sup>

**6.4.2 En el bloque de constitucionalidad.**

A partir de lo dispuesto en los artículos 93 y 94 de la Constitución que rezan:

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

"La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos."

Es posible observar que la lista de derechos fundamentales de la Carta de 1991 no es taxativa o limitante y por ende se encuentran en ella inmersos los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos y otros. Esta figura se conoce como bloque de constitucionalidad.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales al ser un instrumento que contempla derechos humanos que no pueden ser limitados en estados de excepción, hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido amplio. La Defensoría Del Pueblo propone

<sup>26</sup> Véase criterios clásicos para determinar la existencia de derechos fundamentales en CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-002 de 1992. M.P.: ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

<sup>27</sup> Delo que severá en este aparte que podría predicarse un criterio adicional del DHA y sería la expresa consagración como derecho fundamental en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

que, las observaciones del Comité al ser las interpretaciones oficiales del Pacto, tendrán igual suerte y harán parte de nuestro ordenamiento por adscripción<sup>28</sup> ya que son preceptos internacionales que poseen la posibilidad de modificar el actuar de los Estados, bien sea por pertenecer a clasificaciones especiales de países garantistas, costumbre como fuente del derecho y otros.

Dicho bloque en palabras de la Corte posee dos ópticas. La primera denominada *strictu sensu*, conformada por principios y normas de valor constitucional que se reflejan en el texto *ius fundamental* y los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se encuentre prohibida en los estados de excepción<sup>29</sup>. La segunda o *lato sensu* comprendida por normas de diversa jerarquía que permiten realizar control de constitucionalidad como tratados internacionales, incluidos los limítrofes, las leyes orgánicas y las estatutarias<sup>30</sup>.

De ahí que, el contenido del bloque no se limite únicamente a lo visto. En diversas sentencias de la Corte Constitucional se han contemplado como parte del bloque de constitucionalidad, el derecho a la protección de la mujer embarazada<sup>31</sup>, los convenios de la OIT<sup>32</sup>, los derechos sociales<sup>33</sup>, los derechos de los niños, algunos principios procesales como el debido proceso y la presunción de inocencia<sup>34</sup>; los derechos de las víctimas del desplazamiento interno forzado, el agua para consumo humano directo<sup>35</sup> y otros. Por tanto el DHA, hace parte del bloque también por inclusión directa por parte de la jurisprudencia constitucional<sup>36</sup>.

Por lo anterior, no existe duda alguna que el DHA es uno fundamental que hace parte de nuestro ordenamiento interno, en otras palabras, el contenido normativo del derecho y por ende de las obligaciones del Estado para realizarlo se encuentra basado primordialmente en el concepto de bloque de constitucionalidad<sup>37</sup>. Adicionalmente, encontramos que el DHA por estar en el bloque

<sup>28</sup> Sin embargo, se encuentra en la doctrina que establece que las observaciones no hacen parte del ordenamiento interno ya que se tratan únicamente de criterios de interpretación o hermenéuticos para la validez el alcance de los preceptos constitucionales.

<sup>29</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-358 de 1997. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>30</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-191 de 1998. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>31</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-179 de 1994. M.P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

<sup>32</sup> Tales como los contemplados en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el Protocolo de San Salvador, los de la OIT entre otros. Véase: CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-568 de 1999. M.P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

<sup>33</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-568 de 1999 M.P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

<sup>34</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-774 de 2001. M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

<sup>35</sup> La Corte en Sentencia T-381 de 2009 y otras, refiere el derecho al agua para consumo humano, como un derecho reconocido en tratados internacionales –que se estudiarán en capítulos posteriores– integrándolo así en el bloque de constitucionalidad.

<sup>36</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-270 de 2007. M.P.: Jaime Araujo Rentería.

<sup>37</sup> DEFENSORÍA DEL PUEBLO. El Derecho Humano al Agua en la Constitución, la Jurisprudencia y Los Instrumentos Internacionales” PROSDHER. Bogotá. 2005. Página:

goza de la regla hermenéutica de favorabilidad, mediante la cual, no se puede restringir el ejercicio del derecho fundamental en virtud de disposiciones internas que le sean contrarias<sup>38</sup>.

**6.4.3. Los derechos fundamentales por conexidad**

La adscripción del DHA a la Constitución Política de Colombia también puede observarse por una figura denominada “conexidad”, mediante la cual algunos derechos adquieren el carácter de fundamental por su relación con éstos.

Esta es la relación que se predica del agua de manera permanente con la vida y la salud de las personas, cuando sea utilizada de manera directa para consumo humano. Es decir: a) el derecho al agua es fundamental cuando esté destinada al consumo humano, ya que solo en este evento estará en conexión con la vida digna y la salud; b) Por ende la acción de tutela será la llamada a la protección del DHA y desplazará a la acción popular. No lo será en cambio cuando el agua esté destinada a usos como el industrial y el agropecuario; c) dicha acción de tutela podrá ser interpuesta contra autoridad pública como contra cualquier particular que afecte el derecho; d) “de conformidad con los criterios interpretativos sentados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el contenido del derecho fundamental al agua implica la disponibilidad continua y suficiente de agua para los usos personales y domésticos, la calidad salubre del agua, y la accesibilidad física, económica e igualitaria a ella”<sup>39</sup>

Por ende, el agua por su relación con la vida y la salud es un derecho fundamental por conexidad y de esta manera se encuentra también adscrito a la norma *ius fundamental*.

**6.4.4 Por expresa consagración de la jurisprudencia constitucional.**

Para tratar la cuestión se cita y seguirá a la Corte Constitucional en Sentencia T-418 de 2010 ya que lo desarrolla ampliamente.

<sup>38</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 251 de 1997. M.P.: Alejandro Martínez Caballero. Dijo en su momento la Corte “No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, invocando como pretexto que tratados de derechos humanos internacionales ratificados por Colombia no los reconocen o los reconoce en menor grado”

<sup>39</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 381 de 2009. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

“Aunque no se trata de un derecho expresamente señalado por la Constitución Política, se ha de entender incluido, teniendo en cuenta el texto Constitucional aprobado por el Constituyente de 1991, y, en especial, sus posteriores reformas, al respecto.”<sup>40</sup>

La Corte narra como la Constitución se decretó, sancionó y promulgó con el fin de asegurar a los colombianos la vida, la justicia y la igualdad, organizando un estado social de derecho fundado en cuatro pilares: el respeto a la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la prevalencia del interés general.

Por ende, se fijaron como fines esenciales del Estado servir a la comunidad, promover la prosperidad general; garantizar la efectividad de los principios y derechos de la Constitución sin discriminación alguna; el saneamiento ambiental a cargo del Estado, el derecho a gozar de un ambiente sano y “la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable”

Terminando por concluir que “El derecho al agua, por tanto es un derecho constitucional complejo que se ha venido desarrollando a lo largo de los últimos años, en especial, en atención a la importancia que el mismo tiene como presupuesto de los demás derechos fundamentales y del desarrollo. El derecho al agua está interrelacionado y es indivisible e interdependiente de los demás derechos fundamentales. De hecho, la complejidad del derecho al agua incluye, incluso, dimensiones propias de un derecho colectivo, con las especificidades propias de este tipo de derechos. Pero esta es una cuestión que la Sala tan sólo menciona y no entra a analizar, por no ser relevante para la solución del problema jurídico concreto.”<sup>41</sup>

**6.4.5 En el Derecho de los Servicios Públicos Domiciliarios.**

Los artículos primero y segundo de la Constitución Política de 1991 disponen que Colombia es un Estado Social de Derecho y por ende reconoce, consagra y respeta los derechos y garantías de los ciudadanos, entre ellos el DHA. Más aun, es un fin esencial del Estado garantizar su ejercicio, mediante los servicios públicos domiciliarios<sup>42</sup> que son acueducto, alcantarillado, aseo, gas y energía eléctrica, donde los dos primeros tendrán nuestra mayor atención.

<sup>40</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 818 de 2009. M.P.: Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>41</sup> *Ibidem*.

<sup>42</sup> Son domiciliarios por cuanto se entiende que deben llegar de manera efectiva a la residencia de las personas, lo cual tiene como excepción en acueducto la venta de agua en bloque y la prestación por pilas públicas.

En palabras de la Corte Constitucional “La realización y la eficacia sustantiva del Estado Social de Derecho se mide por la capacidad de éste para satisfacer, a través de la prestación de los servicios públicos, las necesidades vitales de la población, mediante el suministro de concretas prestaciones que tiendan a ello y, consecuentemente, de lograr por esta vía la igualación de las condiciones materiales de existencia de las personas”<sup>43</sup>

El sistema de prestación de los servicios permite que sean llevados a cabo tanto por particulares como por el Estado. En este sentido podrán prestarlo únicamente<sup>44</sup> las sociedades por acciones, las organizaciones autorizadas, las empresas industriales y comerciales del Estado y los municipios de manera directa<sup>45</sup> cuando no exista particular dispuesto a hacerlo.

**7. Alcance del proyecto de acto legislativo**

**7.1 Acceso al agua como derecho fundamental**

Uno de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) presentados por la Organización de Naciones Unidas, concretamente el sexto objetivo es “garantizar la disponibilidad de agua y su gestión sostenible”. Para la Organización de Naciones Unidas “el agua libre de impurezas y accesible para todos es parte esencial del mundo en que queremos vivir” y “hay suficiente agua dulce en el planeta para lograr este sueño”.

La protección del recurso hídrico es una necesidad urgente a nivel global. Según la Organización de Naciones Unidas (ONU) “para 2050, al menos una de cada cuatro personas probablemente viva en un país afectado por escasez crónica y reiterada de agua dulce”<sup>46</sup>. Este objetivo de desarrollo sostenible, junto con los otros 16 objetivos, son una base para la construcción de una paz sostenible en nuestro país.

Según el informe Dividendos Ambientales de la Paz elaborado por el Departamento Nacional de Planeación, la guerra armada deja un saldo ambiental preocupante. Tan solo frente al recurso hídrico el “60% de las fuentes hídricas del país están potencialmente afectadas por extracción

<sup>43</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-636 de 2000. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL.

<sup>44</sup> Artículos 15 y 17 de la Ley 142 de 1994

<sup>45</sup> Los municipios podrán prestar los servicios siempre y cuando agoten el procedimiento descrito en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994.

<sup>46</sup> <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/water-and-sanitation/>

ilícita de minerales y derrames de petróleo: 10 veces el caudal promedio del río Nilo”<sup>47</sup> y “4,1 millones de barriles de petróleo han sido derramados en los últimos 35 años: equivalente a 16 veces la catástrofe de Exxon Valdez (así se llamaba el buque petrolero que en 1989 encalló con 11 millones de galones de crudo y causó la peor tragedia ecológica en Alaska)”. Adicionalmente, “los 757 mil barriles derramados entre 2009 y 2013 afectan el agua y el suelo de 129 municipios”. Es en este contexto que se hace imperativo suplir el déficit de protección al recurso hídrico reconocido por la Corte Constitucional<sup>48</sup>.

El derecho al agua, cuyo contenido ha sido desarrollado por la Corte Constitucional de Colombia en reiterada jurisprudencia, es un derecho polifacético. Así, la Corte Constitucional ha mencionado que entre los derechos constitucionales relevantes en materia del agua “vale la pena al menos mencionar los siguientes: el (1) derecho a la vida, que se consagra como inviolable y (2) a que nadie será sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, (3) el derecho a la igualdad (“), (4) los derechos de las niñas y de los niños; (5) al saneamiento ambiental como un servicio público a cargo del Estado; (6) a una vivienda digna; (7) el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y a que la comunidad participe en las decisiones que puedan afectarlo”<sup>49</sup>.

En este sentido, las distintas dimensiones del derecho al agua podrían clasificarse en al menos dos grupos, la primera dimensión hace de este derecho una condición necesaria del derecho a la vida de los seres humanos, y todos los aspectos y garantías que se relacionan con esta dimensión: igualdad, derechos de las niñas y los niños, vivienda digna, etc. La segunda dimensión relaciona directamente el derecho al agua como recurso natural esencial del medio ambiente con el derecho a gozar de un ambiente sano. Ambas dimensiones quedan plasmadas en el texto de artículo 11 A que propone el presente proyecto de acto legislativo, pues no solo se establece que todo ser humano tiene derecho al acceso al agua sino y que su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, con lo que se recoge la dimensión humana del derecho al agua, sino que, además, se establece que se trata de un recurso público esencial para el desarrollo social, ambiental, económico y cultural y que corresponde al Estado colombiano garantizar la protección, conservación, recuperación y manejo sostenible tanto del recurso como de los ecosistemas.

<sup>47</sup> Medio Ambiente: El gran dividendo de la paz. PNUD, 2016. Disponible en: <http://www.co.undp.org/content/colombia/es/home/presscenter/articles/2016/03/11/medio-ambiente-el-gran-dividendo-de-la-paz.html>

<sup>48</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016.

<sup>49</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-028 de 2014.

Parte; y en sentido específico, la accesibilidad económica implica que los costos deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo. Por lo tanto, la accesibilidad no implica gratuidad ni implica la inexistencia de un costo por el servicio; lo que implica es que dicho costo cumpla con ciertas características.

Cabe anotar que de acuerdo con el estudio “Avance del derecho humano al agua en la Constitución, la ley, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales” de la Defensoría del Pueblo, en materia de accesibilidad económica es evidente que el abastecimiento de agua supone la existencia de costos directos e indirectos derivados del transporte, aducción, tratamiento, almacenamiento, distribución y comercialización de líquido. Por ende, es claro que los costos no provienen del agua, sino de las actividades requeridas para su distribución en óptimas condiciones, y estos costos en ningún momento se desconocen en el presente proyecto.

Adicionalmente, tal y como lo manifestó el DNP en el concepto enviado, la asequibilidad desde el punto de vista de accesibilidad económica no indica un servicio gratuito. Ello por cuanto la ley es clara al consagrar como indebida competencia a la hora de prestar el servicio público de agua potable, la prestación gratuita o a precios o tarifas inferiores al costo.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-041 de 2003 señaló que “el concepto de gratuidad de los servicios públicos ha sido abandonado en la Constitución Política de 1991 (artículo 367) y ha surgido en cabeza de los particulares, la obligación a contribuir en el financiamiento de los gastos en que incurra el prestador del servicio dentro de los criterios de justicia y equidad (artículos 95, 367, 368 y 369 C. P.). Por ende, el reconocimiento del derecho al agua como fundamental no implica que el servicio de acueducto deba ser gratuito para la población.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior y partiendo de la no gratuidad del servicio y de la existencia de unos costos asociados al mismo, es claro que al derecho al agua también le son aplicables los mandatos generales del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación con su aplicación. Por lo tanto, debe haber una aplicación progresiva del derecho.

Por lo tanto, para evitar interpretaciones erróneas y para que el Estado pueda responder a las obligaciones que se generan con el reconocimiento de este derecho se incluyó de manera explícita el principio de progresividad. También se hizo con el fin de reafirmar el pronunciamiento de la Corte en su sentencia T-760 de 2008 según el cual “Las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo, por la complejidad de las

El derecho al agua ha sido definido por Naciones Unidas como “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”<sup>50</sup> que comprende (i) el derecho a disponer, y a (ii) acceder a cantidades suficientes de agua, y además, que el mismo sea (iii) de calidad “para los usos personales y domésticos”. Por otro lado, como ya se mencionó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha indicado una serie de elementos necesarios para garantizar efectivamente el derecho al acceso al agua<sup>51</sup>.

**1. La disponibilidad.** El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. La cantidad de agua disponible para cada persona debería corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS). También es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo.

**2. La calidad.** El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y, por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico.

**3. La accesibilidad.** El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas: a) Accesibilidad Física; b) Accesibilidad Económica; c) No Discriminación; d) Acceso a la Información.

**7.2 No busca la gratuidad del Servicio Público**

Este Proyecto de acto Legislativo atiende la Observación número 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el sentido en que debe atender a las condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad conforme al principio de progresividad. Con ello, se resuelve la inquietud frente al tema de la gratuidad y mínimo vital por las siguientes razones. La accesibilidad en sentido amplio implica que el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado

<sup>50</sup> [http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human\\_right\\_to\\_water.shtml](http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml)

<sup>51</sup> ONU. Observación general número 15: El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho”.

**7.3 La Regla de Sostenibilidad Fiscal no se puede invocar como un impedimento para reconocer Derechos Fundamentales**

Frente a este punto es importante destacar que la regla de sostenibilidad fiscal no es un impedimento para reconocer derechos fundamentales. En el año 2011 se aprobó el Acto Legislativo número 3 relacionado con la sostenibilidad fiscal que, en su primer artículo, hoy artículo 334 de la Constitución establece que:

*“La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público será prioritario (“).*

*Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva”<sup>52</sup>.*

En este sentido, el cumplimiento y garantía plena de los derechos fundamentales es la principal excepción a la regla de sostenibilidad fiscal.

**7.4 No generará una tutela**

La acción de tutela para amparar el derecho fundamental de acceso al agua es un mecanismo existente que no depende de la consagración de éste en la Constitución para su activación efectiva. En este sentido, la Corte Constitucional ha reconocido que “se ha ocupado en varias ocasiones de la procedencia de la acción de tutela para la salvaguarda del derecho al agua, entendiendo que

<sup>52</sup> Artículo 334. Constitución Política de Colombia

cuando se destina al consumo humano se realiza su propio carácter de derecho fundamental y su protección puede ser garantizada a través del mecanismo constitucional<sup>53</sup>. La Corte Constitucional ha sido enfática en resaltar que es necesario “estudiar a fondo las particularidades propias de cada caso”<sup>54</sup>.

Más allá de las posibilidades de activación de mecanismos de protección que se puedan activar al consagrar el derecho al agua como derecho fundamental en el texto de la Constitución, cabe resaltar que Colombia se ha comprometido a nivel internacional a cumplir con las metas asociadas al objetivo número 6 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Es decir, el Gobierno nacional yaha adquirido unos compromisos y se ha propuesto unas metas en términos de protección del recurso hídrico que en nada se modifican con la consagración del derecho al agua como derecho fundamental en la Constitución. En este sentido, a continuación, se mencionan algunas de las metas a las que se compromete Colombia asociadas al objetivo de desarrollo sostenible consistente en “garantizar la disponibilidad del agua y su gestión sostenible”:

- / Para 2030, lograr el acceso universal y equitativo al agua potable, a un precio asequible para todos.
- / Para 2030, mejorar la calidad del agua mediante la reducción de la contaminación, la eliminación del vertimiento y la reducción al mínimo de la descarga de materiales y productos químicos peligrosos, la reducción a la mitad del porcentaje de aguas residuales sin tratar y un aumento sustancial del reciclado y la reutilización en condiciones de seguridad a nivel mundial.
- / Para 2030, aumentar sustancialmente la utilización eficiente de los recursos hídricos en todos los sectores y asegurar la sostenibilidad de la extracción y el abastecimiento de agua dulce para hacer frente a la escasez de agua y reducir sustancialmente el número de personas que sufren de escasez de agua.
- / Para 2030, poner en práctica la gestión integrada de los recursos hídricos a todos los niveles, incluso mediante la cooperación transfronteriza, según proceda.
- / Para 2020, proteger y restablecer los ecosistemas relacionados con el agua, incluidos los bosques, las moñañas, los humedales, los ríos, los acuíferos y los lagos.

<sup>53</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-028 de 2014.

<sup>54</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-028 de 2014.

/ Apoyar y fortalecer la participación de las comunidades locales en la mejora de la gestión del agua y el saneamiento<sup>55</sup>.

Asimismo, el documento de Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 estableció que “el acceso al agua potable y saneamiento básico son factores determinantes para mejorar las condiciones de habitabilidad de las viviendas, impactar en la situación de pobreza y salud de la población, así como contribuye a incrementar los índices de competitividad y crecimiento del país. Sin embargo, se presentan deficientes indicadores de prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en algunas zonas del país, a nivel de cobertura, calidad y continuidad, que requieren acciones concretas encaminadas a asegurar la adecuada planificación de las inversiones sectoriales y esquemas de prestación de los servicios que aseguren la sostenibilidad económica y ambiental de las inversiones”.

Adicionalmente las Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 señalan que “reducir la pobreza y lograr una mayor equidad requiere mejorar la conexión de las poblaciones con los circuitos del crecimiento económico, así como el acceso a bienes y servicios que mejoran sus condiciones de vida. Esto es una vivienda digna, con acceso adecuado a agua y saneamiento básico, con facilidades de transporte y acceso a tecnologías (“)”

Las cifras más recientes entregadas por el Ministerio de Vivienda en el documento “Plan director de agua y saneamiento básico - Visión estratégica 2018 – 2030”, se muestra una cobertura de acueducto para el año 2017 del 97,4% en suelo urbano, en cuanto al acceso a agua potable en suelo rural para ese año fue del 73,2%, para un total nacional del 92,4%. En cuanto al servicio público domiciliario de alcantarillado, para el mismo año, se tuvo una cobertura del 92,4% en suelo urbano, 70,1% en suelo rural y total nacional de 88,2%.

En materia de calidad del agua, el documento anteriormente citado, menciona que 28,1 millones de personas en la zona urbana cuentan con agua potable, (86,11% de la población total con servicio). Sin embargo, alrededor de 3,8 millones de personas recibieron agua con algún nivel de riesgo, es decir, no apta para el consumo, lo cual representa el 11,56% de la población total con servicio en el país.

Finalmente, es preciso aclarar que el proyecto de Acto legislativo en mención no requiere estudio de impacto fiscal en virtud de lo establecido en parágrafo del artículo 334 de la Constitución Política de Colombia:

<sup>55</sup> <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/water-and-sanitation/>

*“ARTICULO 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario.*

*El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones.*

*La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.*

*El Procurador General de la Nación o uno de los Ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales.*

*PARÁGRAFO. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los <sic> derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.”.*

**Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 291 de la ley 5 de 1992, modificado por la ley 2003 de 2019, se indicarán las circunstancias o eventos que potencialmente pueden generar un conflicto de interés para los honorables congresistas que discutan y decidan el presente proyecto de acto legislativo.

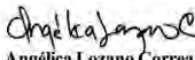
Considero que bajo ninguna razón se constituye un conflicto de interés sobre algún parlamentario, toda vez que la presente reforma busca incluir al agua como derecho fundamental, y tan disposición no se constituye o materializa en algún beneficio actual, directo y particular. Como ha señalado la Corte Constitucional, por regla general, los actos legislativos no constituyen conflictos de interés. Sobre este asunto, afirmó el tribunal constitucional en sentencia C-1040 de 2005:


*“la regla general es que no cabe plantear impedimentos o recusaciones por conflicto de intereses con motivo del trámite de una reforma constitucional; estas figuras únicamente son procedentes en casos excepcionales en los que aparezca claramente demostrada la existencia de un interés privado concurrente en cabeza de un miembro del Congreso. Como por regla general las reformas constitucionales afectan por igual a todos los colombianos, independientemente de su condición o no de parlamentario, es inusual que algún congresista se encuentre particularmente privilegiado o perjudicado por un acto legislativo, y que, por lo mismo, de él se predique un conflicto de intereses. No se deben confundir, de un lado, los intereses políticos -inevitables en el ámbito parlamentario y sobre todo cuando se trata de reformar la Constitución- los cuales pueden concurrir con los intereses generales, con los denominados intereses meramente privados que, de otro lado, sí están excluidos por la figura del conflicto de intereses -tales como los intereses económicos particulares del congresista o los intereses meramente personales y subjetivos de orden no político-. De admitirse que los intereses políticos a favor o en contra de una reforma constitucional inhiben a los congresistas de participar en su tramitación, muchas normas de la Carta se tornarían irreformables o pétéreas, como por ejemplo todas las normas sobre el Congreso de la República, las elecciones, los partidos, la relación entre el gobierno y la oposición y las entidades territoriales”<sup>56</sup>.*

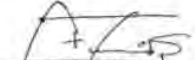
<sup>56</sup> Corte Constitucional De Colombia. Sentencia C-1040 De 2005. Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández.

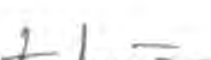


De los Honorables Congresistas,


  
**Angélica Lozano Correa**  
 Senadora de la República  
 Alianza Verde

  
**Iván Leonidas Name Vásquez**  
 Senador de la República  
 Partido Alianza Verde

  
**Antonio Sanguino Páez**  
 Senador de la República  
 Partido Alianza Verde

  
**Jorge Eduardo Londoño**  
 Senador de la República  
 Partido Alianza Verde

  
**Wilmer Leal Pérez**  
 Representante a la Cámara  
 Partido Alianza Verde


  
**Aida Avella Esquivel**  
 Senadora de la República  
 Coalición Decentes-Unión Patriótica

  
**Iván Marulanda Gómez**  
 Senador de la República  
 Alianza Verde

  
**Temístocles Ortega Narváez**  
 Senador de la República  
 Partido Cambio Radical

  
**Feliciano Valencia Medina**  
 Senador de la República  
 Movimiento MAIS

  
**Guillermo García Realpe**  
 Senador de la República  
 Partido Liberal

  
**Pablo Catatumbo**  
 Senador de la República  
 Partido Comunes

SECCIÓN DE LEYES

SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES

Bogotá D.C., 18 de marzo de 2022

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Acto Legislativo No.26/22 Senado “**POR EL CUAL SE INCLUYE EL ARTÍCULO 11-A DENTRO DEL CAPÍTULO I DEL TÍTULO II DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA**”, me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los Honorables Senadores ANGÉLICA LOZANO CORREA, IVÁN LEONIDAS NAME VÁSQUEZ, ANTONIO SANGUINO PÁEZ, JORGE EDUARDO LONDOÑO, IVÁN MARULANDA GÓMEZ, TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ, GUILLERMO GARCÍA REALPE, PABLO CATATUMBO TORRES, AÍDA AVELLA ESQUIVEL, FELICIANO VALENCIA MEDIAN; y el Honorable Representante WILMER LEAL PÉREZ. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Acto Legislativo es competencia de la Comisión **PRIMERA** Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

**GREGORIO ELJACH PACHECO**  
 Secretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – MARZO 18 DE 2022

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Acto Legislativo a la Comisión **PRIMERA** Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

CÚMPLASE

EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

JUAN DIEGO GÓMEZ JIMÉNEZ

SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

GREGORIO ELJACH PACHECO

# PROYECTOS DE LEY

## PROYECTO DE LEY NÚMERO 330 DE 2022 SENADO

*por medio de la cual se adoptan medidas de prevención, protección y sanción del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual dentro del contexto laboral, profesional y educativo, y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Versión Preliminar.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

**ARTÍCULO 1. OBJETO DE LA LEY.** La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la igualdad, no discriminación y una vida libre de violencia mediante la adopción de medidas de prevención, protección y sanción a las víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral, profesional y educativo.

**ARTÍCULO 2. DEFINICIONES.** Para efectos de la aplicación de la presente ley se adoptan las siguientes definiciones:

- ACOSO SEXUAL.** Todo acto físico o verbal de acoso, persecución, hostigamiento o asedio, de carácter o connotación sexual, lasciva o libidinosa, que se manifieste por relaciones de poder mediadas por la edad, el sexo, el género, la posición laboral, social, o económica, que se dé una o varias veces en contra de otra persona en el contexto laboral, profesional o educativo.
- ACOSO SEXUAL DIGITAL.** Todo acto de acoso sexual, en los términos del literal anterior, efectuado mediante la interacción o difusión de información por medios digitales en el contexto laboral, profesional o educativo.
- OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA SEXUAL.** Toda conducta que se adecúe a los tipos penales contra la libertad, integración y formación sexuales de los que trata el Título IV del Libro II del Código Penal, o todo acto que corresponda con la definición de violencia contra la mujer consagrada en el artículo 2 de la Ley 1257 de 2008, en el contexto laboral o profesional.

**ARTÍCULO 3. PRINCIPIOS.** La presente ley está regida por los principios establecidos en la Ley 1257 de 2008, así como por los principios de igualdad de género, justicia restaurativa, estabilidad laboral y contractual reforzada, prevención, debido proceso, imparcialidad, interseccionalidad, justicia, celeridad y armonía laboral y profesional, enfoque territorial y sectorial.

**ARTÍCULO 4. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS.** Las personas víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, además de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley, y en los tratados internacionales debidamente ratificados por Colombia tienen derecho a: la igualdad, no discriminación y una vida libre de violencias; a la intimidad; a la información; a la no revictimización; al debido proceso; a la estabilidad laboral o contractual; a expresar libremente los hechos, causas y consecuencias del acoso; a recibir medidas de atención, protección y reparación; a la justicia, a una decisión pronta y oportuna; a que no se le exijan requisitos de procedibilidad para acudir a las autoridades competentes y a la denuncia y sanción social de los hechos.

**ARTÍCULO 5. DERECHOS DE LAS QUEJOSAS.** Las personas quejas de casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual tienen derecho a la intimidad y al anonimato; a la estabilidad laboral y contractual y a la protección frente a eventuales retaliaciones.

**ARTÍCULO 6. DERECHOS DE LAS INVESTIGADAS.** Las personas investigadas por cometer acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual tendrán derecho al debido proceso, a la imparcialidad de las autoridades competentes, a la información y a conocer los hechos de la queja en un término razonable.

**ARTÍCULO 7. ÁMBITO DE APLICACIÓN.** La presente ley es aplicable a todas las víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital, y otras formas de violencia sexual, así como a las personas que cometen dichas conductas en el contexto laboral o profesional, o cuando la interacción entre las partes tiene origen en dicho contexto.

En ningún caso se entenderá que se debe acreditar algún tipo de relación laboral o contractual por parte de la persona quejosa y la investigada como requisito para que los empleadores o las autoridades definidas en la presente ley, avoquen la competencia para investigar.

Se entenderá que hacen parte del contexto laboral y profesional, independientemente de la naturaleza de la vinculación, las interacciones que los trabajadores, agentes, usuarios, clientes, empleadores, contratistas de prestación de servicios, pasantes, practicantes y demás personas que desempeñen actividades laborales y profesionales.

Se presumirá que la conducta fue cometida en el contexto laboral o profesional cuando se realice en:

- El lugar de trabajo o donde se desarrolle la relación contractual en cualquiera de sus modalidades, inclusive en los espacios públicos y privados, físicos y digitales cuando son un espacio para desarrollar las obligaciones asignadas, incluyendo el trabajo en casa y el teletrabajo;
- Los lugares donde se cancela la remuneración fruto del trabajo o labor encomendada en cualquiera de las modalidades contractuales, donde se toma su descanso o donde come, o en los que utiliza instalaciones sanitarias o de aseo y en los vestuarios;
- Los desplazamientos, viajes, eventos o actividades sociales o de formación relacionados con el trabajo o la labor encomendada en cualquiera de sus modalidades;
- En el marco de las comunicaciones que estén relacionadas con el trabajo o la labor encomendada en cualquiera de sus modalidades, incluidas las realizadas de forma digital o en uso de otras tecnologías;
- Los trayectos entre el domicilio y el lugar donde se desarrolla el trabajo o la labor encomendada en cualquiera de sus modalidades.

Las disposiciones de la presente ley serán aplicables a las instituciones educativas de todos los niveles, públicas y privadas, sin perjuicio de los protocolos establecidos por cada institución para las demás personas miembros de la comunidad educativa.

## CAPÍTULO II.

### PREVENCIÓN, ATENCIÓN, PROTECCIÓN Y REPARACIÓN

**ARTÍCULO 8. PLAN TRANSVERSAL PARA LA ELIMINACIÓN DEL ACOSO SEXUAL.** El Gobierno Nacional en el término de seis (6) meses contados a partir de la promulgación de la presente ley deberá incluir dentro de las políticas para garantizar la igualdad, no discriminación y una vida libre de violencias, un Plan Transversal para la Eliminación del Acoso Sexual, Acoso Sexual Digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional.

Para su construcción deberá contar con la participación de organizaciones de mujeres, organizaciones de personas con discapacidad, organizaciones étnicas y raciales, sindicatos, trabajadores y trabajadoras formales e informales, trabajadoras y trabajadores rurales, contratistas de prestación de servicios y demás actores que desempeñen un papel en el desarrollo económico y social, así como las organizaciones y gremios del sector productivo y comercial. La formulación estará a cargo del Ministerio del Trabajo quien deberá contar con el apoyo técnico de la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer y el Departamento Administrativo Nacional de Estadística.

El Plan contendrá e implementará el enfoque diferencial e interseccional en todas sus estrategias y acciones para visibilizar, identificar y reconocer condiciones y situaciones particulares y colectivas de desigualdad, fragilidad, vulnerabilidad, discriminación o exclusión de las personas o grupos humanos que son sujeto de especial protección constitucional dentro del contexto laboral y profesional. Deberá ser transversal respecto a la totalidad de actividades productivas, para lo cual aplicará un enfoque territorial y sectorial. El Ministerio del Trabajo podrá convocar a otros ministerios y entidades competentes, con el fin de contribuir en la construcción del Plan.

El Plan deberá contener estrategias y acciones, tales como:

- Campañas pedagógicas de difusión y de educación con enfoque diferencial e interseccional para proporcionar información completa y práctica sobre la presente ley, incluyendo las definiciones de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional, así como de sus derechos a fin de que puedan ejercerlos.

<p>2. Programas de radio, televisión o cine, así como la publicación regular de artículos en la prensa local y nacional en que describan las condiciones de vida y de trabajo digno libre de acoso y violencia sexual.</p> <p>3. Crear y fortalecer el acceso a los programas con perspectiva de género y enfoque diferencial para la educación formal, informal y no formal de las mujeres en el contexto laboral y profesional, en todos los niveles de educación, con objeto de identificar la violencia y el acoso sexual.</p> <p>4. Planes, programas y proyectos para promover el acceso de las mujeres y sus organizaciones sindicales o de cualquier tipo, en condiciones de igualdad, a los servicios de asistencia técnica y programas de desarrollo de prevención del acoso y la violencia sexual.</p> <p>5. Elaborar los lineamientos para la implementación de la presente ley a través de los reglamentos de trabajo, protocolos y rutas de atención a las víctimas de acoso sexual, acoso digital y otras formas de violencia sexual, para que sean adaptados a las condiciones de todo tipo de empresa e institución, de forma diferencial de acuerdo a su tamaño.</p> <p>6. Formular los lineamientos que deberán tener en cuenta las Administradoras de Riesgos Laborales para la implementación de los Programas Especiales para el fortalecimiento de la Atención, Promoción y prevención del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual (PEAP). Los lineamientos contendrán enfoque diferencial e interseccional, para garantizar la prevención del riesgo psicosocial de acoso laboral, con el fin de mejorar las condiciones de trabajo y la salud de la población trabajadora.</p> <p><b>ARTÍCULO 9. RESPONSABILIDAD DE EMPLEADORES.</b> Los empleadores serán responsables por las conductas de sus dependientes y de toda persona vinculada al contexto laboral o profesional, cuando no hayan adoptado las medidas de prevención consagradas en la presente ley.</p> <p><b>ARTÍCULO 10. OBLIGACIONES DE EMPLEADORES.</b> Los empleadores deberán prevenir, investigar y sancionar el acoso sexual, el acoso sexual digital, y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, para lo cual deberán cumplir con las siguientes obligaciones:</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Crear una política interna de prevención que se vea reflejada en el reglamento de trabajo, protocolos y rutas de atención contra el acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el trabajo.</li> <li>2. Garantizar los derechos de las víctimas, en ningún caso se puede poner en riesgo su estabilidad laboral o contractual.</li> <li>3. Implementar las garantías de protección inmediata para evitar un daño irremediable.</li> <li>4. Desarrollar una política interna de capacitación, actividades pedagógicas y difusión de información sobre acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el trabajo.</li> <li>5. Imponer directamente las sanciones descritas en los numerales 1 y 2 del artículo 18 de la presente ley, e implementar la sanción descrita en el numeral 3 del mismo artículo cuando lo considere pertinente, o así lo ordene la autoridad competente.</li> <li>6. Remitir la queja a la autoridad competente, en los términos del artículo 16 de la presente ley, cuando se trate de un caso de competencia preferente de dichas autoridades o cuando la víctima manifieste que el empleador no ha adoptado medidas efectivas de protección, investigación y sanción.</li> <li>7. Remitir la noticia criminal a la Fiscalía General de la Nación, en los casos en que la víctima expresamente lo solicite.</li> <li>8. Abstenerse de realizar actos de censura que desconozcan la garantía de las víctimas de visibilizar públicamente los actos de acoso sexual, acoso sexual digital, y otras formas de violencia sexual.</li> <li>9. Priorizar la aplicación de las garantías de protección en los casos en los que exista denuncia penal por violencia sexual o basada en género, para evitar un perjuicio irremediable.</li> <li>10. Publicar trimestralmente el número de quejas tramitadas y sanciones impuestas, en los canales físicos y electrónicos que tenga disponibles. Estas quejas y sanciones deberán ser remitidas al Sistema Integrado de Información de Violencias de Género SIVIGE en un término no superior a diez (10) días del último día del respectivo trimestre.</li> </ol>
<p><b>Parágrafo.</b> En los casos en que la ley exige a las empresas adoptar reglamentos de trabajo en ellos se deberán implementar las obligaciones establecidas en el presente artículo. En los demás casos las obligaciones se deberán implementar mediante la adopción de protocolos y rutas de atención contra el acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual.</p> <p><b>ARTÍCULO 11. ENTIDADES CONTRATANTES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.</b> Las personas naturales o jurídicas, de naturaleza pública o privada, que celebren contratos de prestación de servicios con personas naturales tendrán la misma responsabilidad y obligaciones consagradas en la presente ley, respecto de las personas contratadas por prestación de servicios.</p> <p><b>ARTÍCULO 12. GARANTÍAS DE PROTECCIÓN.</b> Las víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital o de otras formas de violencia sexual tendrán derecho a ser protegidas de eventuales retaliaciones por interponer queja y dar a conocer los hechos de acoso y otras formas de violencia, por medio de las siguientes garantías:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Visibilizar públicamente los actos de acoso sexual, acoso sexual digital, y otras formas de violencia sexual, sin ser procesadas penalmente por los delitos de injuria y calumnia.</li> <li>2. Estabilidad laboral y contractual reforzada.</li> <li>3. Acudir a las Administradoras de Riesgos Laborales para recibir atención emocional y psicológica de las víctimas.</li> <li>4. Pedir traslado del área de trabajo.</li> <li>5. Permiso para trabajar en casa.</li> <li>6. Evitar tener que realizar labores que impliquen interacción alguna con la persona investigada.</li> <li>7. Terminar el contrato de trabajo, o la vinculación contractual existente, por parte del trabajador, cuando así lo manifieste de forma expresa, sin que opere ningún pago por concepto de preaviso.</li> </ol> <p>Las medidas contempladas en los numerales 3, 4, 5 y 6 deberán ser adoptadas por los empleadores y las entidades contratantes de prestación de servicios a solicitud de la víctima, en un término no superior a 72 horas.</p>	<p><b>ARTÍCULO 13. EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD.</b> Modifíquese el inciso primero del artículo 224 de la Ley 599 del 2000, el cual quedará así:</p> <p>No será responsable de las conductas descritas en los artículos anteriores quien probare la veracidad de las imputaciones, así como las personas que ejerzan el derecho a expresar libremente los hechos, causas y consecuencias del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual.</p> <p><b>ARTÍCULO 14. ESTABILIDAD LABORAL Y CONTRACTUAL REFORZADA.</b> Los empleadores deberán contar con el permiso de la inspección del trabajo para desvincular a las personas que hayan sido víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional. Los inspectores de trabajo deberán constatar que la desvinculación precede de una justa causa para autorizar el despido. Cuando se haya interpuesto queja ante las autoridades competentes, y la desvinculación se produzca con posterioridad a las conductas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia, se presumirá que el despido se dio con ocasión de la queja, por lo que se procederá con el reintegro inmediato.</p> <p>La garantía de estabilidad laboral y contractual reforzada se extenderá por lo menos hasta un (1) año después de la interposición de la queja, o hasta que las autoridades competentes decidan sobre la existencia o no del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual. En caso de encontrar probadas las conductas la estabilidad laboral se extenderá hasta por el término de caducidad de la acción, salvo la existencia de fuerza mayor o caso fortuito, las cuales deberán ser constatadas por el inspector del trabajo.</p> <p>Esta garantía es aplicable a todas las modalidades de vinculación laboral y de contratos de prestación de servicios, incluido el trabajo en casa y el teletrabajo. En los casos de terminación de un contrato a término fijo o de obra labor, siempre que persista el objeto del contrato el empleador deberá prorrogar la vinculación hasta que haya una decisión por parte de las autoridades competentes, en el caso contrario procederá la indemnización por despido sin justa causa.</p> <p>En los casos de terminación de contratos de prestación de servicios, independientemente de si se trata de entidades públicas, siempre que se mantengan las razones que fundamentan la necesidad de la contratación inicial, la empresa o entidad contratante deberá prorrogar el contrato anterior cuando esto sea posible, o preferir a la víctima a la hora celebrar un nuevo contrato.</p>

<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO III.</b> <b>QUEJA Y SANCIÓN</b></p> <p><b>ARTÍCULO 15. MECANISMOS DE QUEJA.</b> Cualquier persona que tenga conocimiento del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional podrá presentar una queja ante el empleador, las Administradoras de Riesgos Laborales o ante la autoridad competente a través de cualquier mecanismo electrónico o físico en el que se establezcan las situaciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.</p> <p>Los empleadores o contratantes, y las Administradoras de Riesgos Laborales, en cumplimiento del párrafo del artículo 12 de la Ley 1257 de 2008, deberán tramitar las quejas sobre acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencias en el contexto laboral y profesional, y adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento de derechos de la víctima de conformidad con la presente ley. Así mismo tendrán la potestad para imponer sanciones.</p> <p><b>Parágrafo.</b> Las víctimas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia podrán interponer la queja directamente ante las autoridades competentes definidas en la presente ley en caso de que no encuentren garantías para el restablecimiento de sus derechos por parte del empleador, incluso en los casos en los que ha asumido competencia el empleador.</p> <p><b>ARTÍCULO 16. COMPETENCIA.</b> La autoridad competente para conocer las quejas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional será la inspección de trabajo, sin importar el tipo de vinculación que tenga la persona investigada, a excepción de las quejas interpuestas en contra de los servidores públicos y de las personas contratadas prestación de servicios de entidades públicas. Las quejas contra servidores públicos serán conocidas por la Procuraduría General de la Nación. Las quejas contra contratistas de prestación de servicios de entidades públicas serán conocidas por la misma entidad contratante de acuerdo al procedimiento establecido en el contrato, en los términos de la presente ley.</p> <p>La Procuraduría General de la Nación o las inspecciones de trabajo, según corresponda, tendrán una competencia preferente respecto de los empleadores para tramitar las quejas, en los casos en que se incurra en causales de agravación en los términos del artículo 4 de la Ley 1010 de 2006 y los que se cometan otras formas de violencia sexual, en los términos del artículo 2 de la presente ley.</p>	<p><b>Parágrafo 1.</b> La Procuraduría General de la Nación ejercerá en todo momento las funciones de vigilancia superior con fines preventivos sobre los funcionarios encargados de tramitar las quejas de acoso sexual en contra de contratistas de prestación de servicios en los términos establecidos en el contrato.</p> <p><b>Parágrafo 2.</b> La Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial les corresponde ejercer la acción disciplinaria contra los funcionarios y empleados judiciales en los términos del artículo 1 inc. 6 de la Ley 2094 de 2021.</p> <p><b>Parágrafo 3.</b> El Ministerio Público y el Ministerio del Trabajo deberán formar en enfoque diferencial e interseccional a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación y de las inspecciones de trabajo, con el fin de garantizar su idoneidad para detectar las violencias propias de las relaciones desiguales de género, así como, visibilizar las situaciones particulares de discriminación de los sujetos de especial protección constitucional en los casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional.</p> <p><b>ARTÍCULO 17. FUNCIONES DE LAS INSPECCIONES DE TRABAJO.</b> Adiciónese un numeral 6 al artículo 3 de la Ley 1610 de 2013, el cual quedará así:</p> <p>6. Función jurisdiccional para decidir casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, en aplicación del artículo 116 de la Constitución Política.</p> <p><b>ARTÍCULO 18. TRATAMIENTO SANCIONATORIO AL ACOSO SEXUAL, ACOSO SEXUAL DIGITAL Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA SEXUAL.</b> Los actos que configuren el acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional serán sancionados de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1010 de 2006, y con las sanciones que se describen a continuación:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Sanción pedagógica: realizar una capacitación y formación en discriminación y prevención de todas las formas de la violencia sexual de un mínimo de ochenta (80) horas.</li> <li>2. Suspensión: la suspensión del contrato por un término entre tres (3) y treinta (30) días.</li> </ol>
<ol style="list-style-type: none"> <li>3. Sanción Colectiva: ante la ocurrencia de actos reiterados de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, sin importar el tipo de vinculación, el empleador deberá implementar una campaña inmediata de acción colectiva orientada a la transformación del ambiente laboral en un espacio de igualdad y libre de violencias.</li> </ol> <p><b>Parágrafo 1.</b> El Gobierno Nacional, en cabeza del Ministerio de Educación, deberá reglamentar en un término no superior a seis (6) meses la sanción pedagógica establecida en el presente artículo, incluyendo las instituciones educativas que podrán prestar este servicio y los contenidos mínimos del mismo.</p> <p><b>Parágrafo 2.</b> En el caso en el que los empleadores no cumplan con las obligaciones descritas en el artículo 10 de la presente ley a juicio de la Procuraduría General de la Nación o de la Inspección de Trabajo, estas autoridades podrán imponer al empleador y a su representante legal las sanciones descritas en los numerales 1 y 3 el presente artículo y en el numeral 3 del artículo 10 de la Ley 1010 de 2006.</p> <p><b>ARTÍCULO 19. TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO.</b> Adiciónese dos párrafos 3 y 4 al artículo 10 de la Ley 1010 de 2006, el cual quedará así:</p> <p><b>Parágrafo 3.</b> En los casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional en los que opere la garantía de estabilidad laboral reforzada, la terminación del contrato de trabajo sin justa causa será aplicable cuando se trate de actos que involucren a más de una queja.</p> <p><b>Parágrafo 4.</b> Los dineros provenientes de las multas impuestas por acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual deberán ser destinadas para la implementación del Plan Transversal para de la Eliminación del Acoso Sexual en el contexto laboral y profesional.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO IV.</b> <b>PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ANTE LAS INSPECCIONES DE TRABAJO.</b></p> <p><b>ARTÍCULO 20. PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONATORIO DE LAS INSPECCIONES DE TRABAJO.</b> Cuando la inspección de trabajo tenga conocimiento de una queja de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, se citará a audiencia, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la solicitud o queja. De la iniciación del procedimiento se notificará personalmente a la persona investigada de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual y al empleador que lo haya tolerado, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la queja. Las pruebas se practicarán antes de la audiencia o dentro de ella. La decisión se proferirá al finalizar la audiencia, a la cual sólo podrán asistir las partes y los testigos o peritos. Contra la sentencia que ponga fin a esta actuación procederá el recurso de apelación, el cual se decidirá por parte del juez de trabajo con jurisdicción en el lugar de los hechos en los treinta (30) días siguientes a su interposición. En todo lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Procesal del Trabajo.</p> <p><b>ARTÍCULO 21. PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCEDIMIENTO.</b> Las inspecciones de trabajo en el transcurso del proceso definido en el artículo 20 de la presente ley, deberán dar aplicación a los siguientes principios rectores:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Prohibición de confrontación: se prohíbe la inclusión de escenarios de confrontación entre las partes, lo cual incluye etapas de conciliación.</li> <li>2. Dosificación y proporcionalidad de las sanciones: se deben adoptar los criterios de dosificación y proporcionalidad de las sanciones.</li> <li>3. Justicia restaurativa: las sanciones impuestas por la autoridad competente deberán seguir estándares de justicia restaurativa.</li> <li>4. Seguimiento e implementación de las medidas: deben incluirse mecanismos de seguimiento e implementación de las sanciones y medidas de protección para las víctimas.</li> </ol> <p><b>ARTÍCULO 22. ESTÁNDAR PROBATORIO Y CARGA DE LA PRUEBA.</b> La inspección de trabajo no podrá imponer sanciones, sin que obre en el proceso prueba que conduzca a</p>

<p>determinar la probabilidad prevalente de la ocurrencia del acoso sexual, el acoso sexual digital u otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional.</p> <p>Se entenderá que existe probabilidad prevalente de la ocurrencia de los hechos sancionados por la presente ley, cuando la valoración que haga la autoridad competente de la probabilidad de su ocurrencia sea superior a la de su no ocurrencia, es decir cuando exista una probabilidad de al menos 0.5.</p> <p>En la valoración probatoria deberá aplicarse un enfoque diferencial e interseccional en los términos de la presente ley. La valoración del testimonio de la víctima podrá ser prueba suficiente para encontrar probados los hechos y deberá realizarse teniendo en cuenta el contexto.</p> <p>Se entenderá que existe una mayor probabilidad de la ocurrencia de los hechos denunciados cuando:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. La persona investigada ostenta una posición laboral o profesional de poder respecto de la víctima.</li> <li>2. Cuando la persona investigada haya sido sancionada acoso sexual, acoso sexual digital u otras formas de violencia sexual.</li> <li>3. Cuando la víctima se encuentre en situación de desigualdad, fragilidad, vulnerabilidad, discriminación o exclusión respecto del investigado en razón a la edad, al género, al sexo, las preferencias sexuales, la posición laboral, social o económica, el origen étnico o nacional, las discapacidades, las condiciones de salud, la opinión política o filosófica, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana.</li> <li>4. Cuando la víctima sea un sujeto de especial protección constitucional dentro del contexto laboral y profesional.</li> </ol> <p>La carga de la prueba será dinámica, para lo cual el inspector de trabajo podrá distribuirla en los términos del artículo 167 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso.</p> <p><b>ARTÍCULO 23. MEDIOS DE PRUEBA.</b> Se considerarán como medios de prueba la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los mensajes de datos y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del inspector del trabajo. El inspector practicará las pruebas no</p>	<p>previstas en esta ley de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio fundado en los criterios del Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo.</p> <p>La inspección de trabajo deberá evaluar que el decreto y la práctica de pruebas no afecten los derechos de la víctima, caso en el cual deberá suspender inmediatamente los procedimientos relacionados con el medio de prueba en cuestión y abstenerse de considerarlo dentro del proceso.</p> <p><b>ARTÍCULO 24. CADUCIDAD.</b> Las acciones derivadas de la garantía de la eliminación de la violencia y el acoso en el contexto laboral y profesional que se adelanten ante las inspecciones de trabajo caducarán cinco (5) años después de la fecha en que hayan cesado las conductas a que hace referencia esta ley. En caso de que la conducta sea reiterada el término iniciará desde el último acto de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual. En los casos en que no sea posible determinar la fecha de terminación de los actos, se entenderá aquel que la víctima declare, tiempo a partir del cual corre el término de un año de fuero dentro de los cuales no se podrá despedir a la persona que ejecutó la queja por acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual.</p> <p><b>ARTÍCULO 25. OTRAS DISPOSICIONES APLICABLES.</b> La presente ley aplicará de forma preferente frente a las disposiciones de la Ley 1010 de 2006, para los casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia. Únicamente será aplicable el artículo 3 de la Ley 1010 de 2006 sobre circunstancias atenuantes, el artículo 4 sobre circunstancias agravantes, el artículo 5 sobre graduación, el artículo 10 sobre sanciones, y el artículo 11 sobre garantías contra acciones retaliatorias.</p> <p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO V.</b> <b>PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.</b></p> <p><b>ARTÍCULO 26. FALTA DISCIPLINARIA GRAVÍSIMA.</b> El artículo 53 de la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 53. FALTAS RELACIONADAS CON LA LIBERTAD Y OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES.</b></p> <p>1. Privar de la libertad a una o varias personas y condicionar la vida, la seguridad y la libertad de esta o estas a la satisfacción de cualquier tipo de exigencias.</p>
<ol style="list-style-type: none"> <li>2. Privar ilegalmente de la libertad a una persona.</li> <li>3. Retardar injustificadamente la conducción de persona capturada, detenida o condenada, al lugar de destino, o no ponerla a órdenes de la autoridad competente, dentro del término legal.</li> <li>4. Realizar, promover, o instigar a otro servidor público a ejecutar actos de hostigamiento, acoso o persecución, contra otra persona en razón de su raza, etnia, nacionalidad, sexo, orientación sexual, identidad de género, religión, ideología política o filosófica.</li> </ol> <p><u>5. Realizar cualquier acto físico o verbal de acoso, persecución, hostigamiento o asedio, de carácter o connotación sexual, que se manifieste al menos una vez contra otra persona.</u></p> <p><u>6. Realizar cualquier acto de acoso sexual efectuado mediante la interacción o difusión de información por medios digitales.</u></p> <p><u>7. Realizar cualquier conducta que se adecúe objetivamente a los tipos penales contra la libertad, integración y formación sexuales de los que trata el Título IV del Libro II del Código Penal, o cualquier acto que corresponda con la definición de violencia contra la mujer consagrada en el artículo 2 de la Ley 1257 de 2008.</u></p> <p><b>ARTÍCULO 27. DISPOSICIONES ESPECIALES EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.</b> Adiciónese un artículo 114B a la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 114B. DISPOSICIONES ESPECIALES EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.</b> En los casos en que se investiguen las faltas disciplinarias definidas en los numerales 4, 5, 6, 7 del presente Código, en el proceso disciplinario se deberá dar aplicación a los siguientes principios rectores:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Prohibición de confrontación: se prohíbe la inclusión de escenarios de confrontación entre las partes, lo cual incluye etapas de conciliación.</li> <li>2. Dosificación y proporcionalidad de las sanciones: se deben adoptar los criterios de dosificación y proporcionalidad de las sanciones.</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>3. Justicia restaurativa: las sanciones impuestas por la autoridad competente deberán seguir estándares de justicia restaurativa.</li> <li>4. Seguimiento e implementación de las medidas: deben incluirse mecanismos de seguimiento e implementación de las sanciones y medidas de protección para las víctimas.</li> </ol> <p><b>ARTÍCULO 28. PRUEBA PARA SANCIONAR.</b> Adiciónese un artículo 160B en la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, el cual quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 160B. ESTÁNDAR PROBATORIO PARA ACOSO SEXUAL, ACOSO SEXUAL DIGITAL Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA SEXUAL.</b> En los casos en que se investiguen las faltas disciplinarias definidas en los numerales 4, 5, 6, 7 del presente Código, no se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a determinar la probabilidad prevalente sobre la existencia de la falta.</p> <p>Se entenderá que existe probabilidad prevalente de la ocurrencia de los hechos sancionados por la presente ley, cuando la valoración que haga la autoridad competente de la probabilidad de su ocurrencia sea superior a la de su no ocurrencia, es decir cuando exista una probabilidad de al menos 0.5.</p> <p>En la valoración probatoria deberá aplicarse un enfoque diferencial e interseccional en los términos de la presente ley. La valoración del testimonio de la víctima podrá ser prueba suficiente para encontrar probados los hechos y deberá realizarse teniendo en cuenta el contexto.</p> <p>Se entenderá que existe una mayor probabilidad de la ocurrencia de los hechos denunciados cuando:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. La persona investigada ostenta una posición laboral o profesional de poder respecto de la víctima.</li> <li>2. Cuando la persona investigada haya sido sancionada acoso sexual, acoso sexual digital u otras formas de violencia sexual.</li> <li>3. Cuando la víctima se encuentre en situación de desigualdad, fragilidad, vulnerabilidad, discriminación o exclusión respecto del investigado en razón a la</li> </ol>

<p>edad, al género, al sexo las preferencias sexuales, la posición laboral, social o económica, el origen étnico o nacional, las discapacidades, las condiciones de salud, la opinión política o filosófica, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana.</p> <p>4. Cuando la víctima sea un sujeto de especial protección constitucional dentro del contexto laboral y profesional.</p> <p>Para estos casos, la carga de la prueba será dinámica, para lo cual la Procuraduría General de la Nación podrá distribuirla en los términos del artículo 167 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso.</p> <p>La Procuraduría deberá evaluar que el decreto y la práctica de pruebas no afecten los derechos de la víctima ni los principios establecidos en el artículo 114 B del presente Código. En ese caso se deberán suspender inmediatamente los procedimientos relacionados con el medio de prueba en cuestión y abstenerse de considerarlo dentro del proceso.</p> <p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO VI.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO PARA CONTRATISTAS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.</b></p> <p><b>ARTÍCULO 29. PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO EN LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.</b> Las entidades definidas en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, deberán incluir dentro de las obligaciones de todos los contratos de prestación de servicios que celebren con personas naturales, cláusulas que incorporan los siguientes contenidos:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Incorporación de la definición de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual contenida en la presente ley.</li> <li>2. Establecimiento de un procedimiento para la queja, investigación y sanción de los casos equivalentes al descrito en el Capítulo IV de la presente ley, especialmente en lo relacionado con los principios rectores, el estándar probatorio, la carga de la prueba, los medios de prueba y el término de caducidad.</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>3. Establecimiento de mecanismos de atención integral a las víctimas, restablecimiento de derechos.</li> <li>4. La imposición de las sanciones descritas en el artículo 18 de la presente ley y en el artículo 10 de la Ley 1010 de 2006, en cuanto sean aplicables. La imposición de multas se hará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007.</li> <li>5. Medidas preventivas y pedagógicas consagradas en la presente ley.</li> </ol> <p><b>Parágrafo 1.</b> El Gobierno Nacional reglamentará la materia en un término no superior a seis (6) meses después de la entrada en vigencia de la presente ley.</p> <p><b>Parágrafo 2.</b> Las entidades deberán publicar trimestralmente el número de quejas tramitadas y sanciones impuestas, en los canales físicos y electrónicos que tenga disponibles. Estas quejas y sanciones deberán ser remitidas al Sistema Integrado de Información de Violencias de Género SIVIGE en un término no superior a diez (10) días del último día del respectivo trimestre.</p> <p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO VII.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>ENTORNOS EDUCATIVOS.</b></p> <p><b>ARTÍCULO 30. ENTORNOS EDUCATIVOS.</b> Las disposiciones de la presente ley serán aplicables a los integrantes de la comunidad educativa de cada institución y a las conductas cometidas en el entorno educativo, sin importar la vinculación laboral o contractual de las partes.</p> <p>Son integrantes de la comunidad educativa, las personas que tengan una relación contractual o académica con la institución educativa, incluyendo a los directivos, profesores, estudiantes, personal administrativo, de servicios generales y de vigilancia, cuidadores, padres de familia y acudientes.</p> <p>Se entenderá por entorno educativo todo escenario presencial o virtual de encuentro de los integrantes de la comunidad educativa, incluyendo las instalaciones físicas de la institución, las salidas pedagógicas, las salidas de campo, las actividades académicas y no académicas desarrolladas fuera de la institución, las plataformas de comunicaciones, las aulas virtuales, las redes sociales, entre otros.</p>
<p><b>Parágrafo.</b> Las obligaciones de la presente ley deberán ser incorporadas mediante protocolos y rutas de prevención y atención que deben incorporar enfoque diferencial e interseccional.</p> <p><b>ARTÍCULO 31. PROTOCOLOS DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN EN ENTORNOS EDUCATIVOS.</b> Todas las instituciones de educación formal e informal, en todos los niveles, oficiales o privadas, tendrán la obligación de expedir protocolos con enfoque diferencial e interseccional para la prevención y atención de casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en entornos educativos. Los protocolos deberán regular el trámite de las quejas en el contexto laboral y profesional dentro del ámbito educativo, así como las que involucren a cualquier integrante de la comunidad educativa.</p> <p>Las instituciones educativas deberán incorporarlos en la normatividad interna, para lo cual deberán seguir los lineamientos expedidos por el Ministerio de Educación y contener por lo menos los siguientes contenidos:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Incorporación de la definición de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual contenida en la presente ley.</li> <li>2. Inclusión del acoso sexual y acoso sexual digital como una falta disciplinaria gravísima.</li> <li>3. Establecimiento de un procedimiento para la queja, investigación y sanción de los casos equivalentes al descrito en el Capítulo IV de la presente ley, especialmente en lo relacionado con los principios rectores, el estándar probatorio, la carga de la prueba, los medios de prueba y el término de caducidad. Igualmente incluirá la sanción contemplada en el artículo 28 de la presente ley.</li> <li>4. Establecimiento de mecanismos de atención integral a las víctimas, restablecimiento de derechos y la imposición de sanciones.</li> <li>5. Medidas preventivas y pedagógicas de las que trata la presente ley.</li> </ol> <p><b>Parágrafo 1.</b> El Gobierno Nacional reglamentará la materia en un término no superior a seis (6) meses después de la entrada en vigencia de la presente ley.</p> <p><b>Parágrafo 2.</b> Las instituciones educativas deberán publicar trimestralmente el número de quejas tramitadas y sanciones impuestas, en los canales físicos y electrónicos que tenga disponibles. Estas quejas y sanciones deberán ser remitidas al Sistema Integrado de Información de Violencias de Género SIVIGE en un término no superior a diez (10) días del último día del respectivo trimestre.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO VIII.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY</b></p> <p><b>ARTÍCULO 32. REGISTRO DE QUEJAS Y SANCIONES.</b> En concordancia con el artículo 9 de la Ley 1257 de 2008, el artículo 31 de la Ley 1719 de 2014 y el artículo 12 de la Ley 1761 de 2015, el Gobierno Nacional dentro del año siguiente a la promulgación de la presente ley, deberá incorporar al Sistema Integrado de Información de Violencias de Género SIVIGE, un apartado para el registro de quejas y de sanciones de acoso sexual, acoso digital y otras formas de violencia sexual.</p> <p>El apartado dará cuenta de los casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual registrados, con corte trimestral, por los empleadores, las inspecciones de trabajo, la Procuraduría General de la Nación y las instituciones educativas, especificando los datos establecidos en los numerales del 1 al 5 del inciso 4 del artículo 31 de la Ley 1719 de 2014.</p> <p>A partir de la información recopilada, el Ministerio del Trabajo y la Procuraduría General de la Nación deberán emitir un informe anual sobre la eficacia de la presente ley para prevenir el acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual en el contexto laboral y profesional, dentro del cual deberá incluir recomendaciones para su adecuada implementación. Este informe deberá ser de carácter público y ser presentado al Congreso de la República.</p> <p><b>ARTÍCULO 33. INTERPRETACIÓN.</b> La presente ley se interpretará de conformidad con convenios y recomendaciones internacionales expedidas por la Organización Internacional del Trabajo y de organismos internacionales de derechos humanos.</p> <p><b>ARTÍCULO 34. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.</b> La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.</p>

<p>De la Honorable Congressista,</p>  <p>Angélica Lozano Correa Senadora de la República</p>	<p style="text-align: center;"><b>EXPOSICIÓN DE MOTIVOS</b> <b>PROYECTO DE LEY NO. ____ DE 2022</b></p> <p style="text-align: center;"><b>CONTENIDO</b></p> <table border="0"> <tr> <td><b>I. Presentación</b></td> <td style="text-align: right;"><b>33</b></td> </tr> <tr> <td><b>II. Objeto</b></td> <td style="text-align: right;"><b>35</b></td> </tr> <tr> <td><b>III. Justificación: Problemática del acoso sexual en Colombia</b></td> <td style="text-align: right;"><b>35</b></td> </tr> <tr> <td>    Cifras de acoso sexual</td> <td style="text-align: right;">37</td> </tr> <tr> <td>    Entornos laborales y profesionales</td> <td style="text-align: right;">45</td> </tr> <tr> <td>        Ineficacia de la Ley 1010 de 2006 para prevenir y sancionar el acoso.</td> <td style="text-align: right;">46</td> </tr> <tr> <td>        Barreras de acceso a la justicia e ineficacia del derecho penal</td> <td style="text-align: right;">51</td> </tr> <tr> <td>        Falta de formación de los funcionarios judiciales</td> <td style="text-align: right;">59</td> </tr> <tr> <td>    2. Entornos educativos y universitarios</td> <td style="text-align: right;">61</td> </tr> <tr> <td>        Protocolos de prevención</td> <td style="text-align: right;">61</td> </tr> <tr> <td><b>IV. Marco Jurídico</b></td> <td style="text-align: right;"><b>66</b></td> </tr> <tr> <td>    Instrumentos Internacionales</td> <td style="text-align: right;">66</td> </tr> <tr> <td>    Disposiciones Constitucionales</td> <td style="text-align: right;">67</td> </tr> <tr> <td>    Jurisprudencia</td> <td style="text-align: right;">68</td> </tr> <tr> <td>    Régimen legal</td> <td style="text-align: right;">69</td> </tr> <tr> <td>    Decretos y Actos Administrativos</td> <td style="text-align: right;">70</td> </tr> <tr> <td>    Políticas Públicas</td> <td style="text-align: right;">71</td> </tr> <tr> <td>    Protocolos de prevención en universidades</td> <td style="text-align: right;">71</td> </tr> <tr> <td><b>V. Derecho Comparado.</b></td> <td style="text-align: right;"><b>72</b></td> </tr> <tr> <td>    Uruguay</td> <td style="text-align: right;">74</td> </tr> <tr> <td>    Argentina</td> <td style="text-align: right;">75</td> </tr> <tr> <td>    Perú</td> <td style="text-align: right;">76</td> </tr> <tr> <td>    Chile</td> <td style="text-align: right;">77</td> </tr> </table>	<b>I. Presentación</b>	<b>33</b>	<b>II. Objeto</b>	<b>35</b>	<b>III. Justificación: Problemática del acoso sexual en Colombia</b>	<b>35</b>	Cifras de acoso sexual	37	Entornos laborales y profesionales	45	Ineficacia de la Ley 1010 de 2006 para prevenir y sancionar el acoso.	46	Barreras de acceso a la justicia e ineficacia del derecho penal	51	Falta de formación de los funcionarios judiciales	59	2. Entornos educativos y universitarios	61	Protocolos de prevención	61	<b>IV. Marco Jurídico</b>	<b>66</b>	Instrumentos Internacionales	66	Disposiciones Constitucionales	67	Jurisprudencia	68	Régimen legal	69	Decretos y Actos Administrativos	70	Políticas Públicas	71	Protocolos de prevención en universidades	71	<b>V. Derecho Comparado.</b>	<b>72</b>	Uruguay	74	Argentina	75	Perú	76	Chile	77
<b>I. Presentación</b>	<b>33</b>																																														
<b>II. Objeto</b>	<b>35</b>																																														
<b>III. Justificación: Problemática del acoso sexual en Colombia</b>	<b>35</b>																																														
Cifras de acoso sexual	37																																														
Entornos laborales y profesionales	45																																														
Ineficacia de la Ley 1010 de 2006 para prevenir y sancionar el acoso.	46																																														
Barreras de acceso a la justicia e ineficacia del derecho penal	51																																														
Falta de formación de los funcionarios judiciales	59																																														
2. Entornos educativos y universitarios	61																																														
Protocolos de prevención	61																																														
<b>IV. Marco Jurídico</b>	<b>66</b>																																														
Instrumentos Internacionales	66																																														
Disposiciones Constitucionales	67																																														
Jurisprudencia	68																																														
Régimen legal	69																																														
Decretos y Actos Administrativos	70																																														
Políticas Públicas	71																																														
Protocolos de prevención en universidades	71																																														
<b>V. Derecho Comparado.</b>	<b>72</b>																																														
Uruguay	74																																														
Argentina	75																																														
Perú	76																																														
Chile	77																																														
<table border="0"> <tr> <td>México</td> <td style="text-align: right;">77</td> </tr> <tr> <td><b>VI. Necesidad de adoptar medidas de prevención, investigación y sanción del acoso sexual</b></td> <td style="text-align: right;"><b>78</b></td> </tr> <tr> <td>    Funciones jurisdiccionales de los Inspectores del trabajo</td> <td style="text-align: right;">80</td> </tr> <tr> <td><b>VIII. Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992</b></td> <td style="text-align: right;"><b>84</b></td> </tr> </table>	México	77	<b>VI. Necesidad de adoptar medidas de prevención, investigación y sanción del acoso sexual</b>	<b>78</b>	Funciones jurisdiccionales de los Inspectores del trabajo	80	<b>VIII. Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992</b>	<b>84</b>	<p><b>I. Presentación</b></p> <p>Tras 15 años de la Ley 1010 de 2006<sup>1</sup>, bajo la que se regula actualmente el acoso laboral, los alcances y resultados son pocos. La norma carece de enfoque interseccional porque no reconoce que el género, la etnia, la raza, la clase, la orientación social, la discapacidad entre otras categorías, están interrelacionadas. Es decir, la Ley 1010 de 2006 no contempla que los sujetos de especial protección constitucional o las personas que son atravesados por dos o más categorías (raza, discapacidad, género...) pueden ser sujetos de mayor discriminación en los contextos laborales, profesionales y educativos.</p> <p>Adicionalmente, la norma carece de medidas efectivas y restaurativas sobre este tipo de violencia normalizada e invisibilizada. Entre otras cosas, no ha permitido prevenir, tramitar y sancionar efectivamente el acoso sexual porque no existen espacios imparciales para la exposición de casos y/o denuncias. Del mismo modo, la Ley no tiene mecanismos para garantizar la atención, protección y reparación de las víctimas, ni tampoco instancias claras de sanción para los acosadores.</p> <p>A esto se suma que la regulación no atiende la principal barrera para denunciar: el miedo a que se tomen represalias en el trabajo, como el despido y el desmejoramiento de las condiciones laborales. Las claras deficiencias de esta regulación hacen necesario que el Congreso legisle de forma efectiva el derecho a una vida libre de violencias en entornos laborales y profesionales.</p> <p>El otro escenario que quiere abordar este proyecto es el de las instituciones educativas. Se pretende que colegios, escuelas y universidades creen y emitan protocolos de prevención, atención y sanción del acoso sexual dentro de estas instituciones y a todos los niveles.</p> <p>Esta propuesta legislativa es importante para evidenciar las situaciones de acoso en las</p> <p><sup>1</sup> Ley 1010 de 2006. Disponible en: <a href="http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/lev_1010_2006.html">http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/lev_1010_2006.html</a></p>																																						
México	77																																														
<b>VI. Necesidad de adoptar medidas de prevención, investigación y sanción del acoso sexual</b>	<b>78</b>																																														
Funciones jurisdiccionales de los Inspectores del trabajo	80																																														
<b>VIII. Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992</b>	<b>84</b>																																														

instituciones educativas, no solo por parte profesores y directivos, sino por otros estudiantes. Los protocolos deben ser la norma para que toda la comunidad educativa sepa cómo operar, dónde denunciar y cuáles son las instancias y sanciones. Es justo y pertinente que en un momento en el que el movimiento feminista aboga por una equidad de género, por el cierre de brecha salarial, por la capacidad de llegar a altas posiciones laborales y por el derecho a educación se amplifique la lucha contra esta práctica que ocurre en todos los contextos socioculturales.

La presentación de este proyecto evidencia que un caso de acoso en cualquiera de los entornos — laborales o educativos— no es un asunto privado entre los involucrados, y que las variables de posición de poder y de cultura institucional patriarcal están siempre presentes y, hasta ahora, la ley las ha ignorado.

**II. Objeto**

El presente proyecto de ley tiene por objeto regular el derecho a una vida libre de violencias en el contexto laboral y profesional, estableciendo una serie de medidas para proteger, atender y reparar a las víctimas; así como prevenir y sancionar las conductas de acoso y otras formas de violencia.

También, tiene como propósito obligar a que las instituciones educativas creen y difundan protocolos de prevención, atención y sanción del acoso sexual dentro de estas instituciones y en todas las jerarquías.

**III. Justificación: Problemática del acoso sexual en Colombia**

En el acoso sexual dentro del ámbito laboral convergen las formas clásicas de opresión en la sociedad como el racismo, el colorismo, el adultismo, el sexismo, el capacitismo, la homofobia, la

transfobia y todos los prejuicios basados en la intolerancia e irrespeto. En suma, el acoso sexual dentro del ámbito laboral es un abuso del poder. Además, es una expresión del sistema de opresión que afecta de manera desproporcionada a los grupos minoritarios de la sociedad colombiana como las mujeres. La afectación les impide desarrollarse de forma plena y digna dentro de un sector tan importante como el laboral. Sin embargo, ¿Cómo se traduce y se entiende esa relación de poder cuando se trata de relaciones laborales?

El acoso sexual es un tipo de violencia invisibilizada y normalizada que, es un hecho real, afecta en mayor proporción a las mujeres por razones estructurales y culturales como los privilegios en el acceso a cargos de poder que tienen los hombres y que ponen a la mujer en situación de subordinación.

Esto evidencia que a pesar de la gravedad de este fenómeno *“ha pasado a formar parte de las relaciones de poder que se establecen en el ámbito laboral como un flagelo silencioso que lesiona principios, garantías y derechos fundamentales, tales como la igualdad, la no discriminación laboral en razón del sexo, la vida, la estabilidad en el empleo, la intimidad y, por supuesto, también derechos y libertades sexuales así como derechos económicos”*<sup>2</sup>.

La Corte Suprema reitera que la normalización de este tipo de violencia también se evidencia en una interpretación errónea que le da el *“inocente título de galantería o coqueteo (...) a verdaderas conductas constitutivas de acoso sexual: desde palabras subidas de tono por la apariencia o forma de vestir hasta abusos físicos, existiendo entre estos dos rangos numerosas conductas inadmisibles de los empleadores o representantes de estos hacia sus subalternas, que generalmente son ocultadas por las mismas víctimas ante el temor de ser despedidas o, incluso de ni siquiera ser escuchadas”*.

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia SL 648 de 2018. Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Disponible en: <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SL648-2018-55122-Acoso-sexual-en-el-trabajo.pdf>

Las conductas de acoso no se pueden limitar a acercamientos o contactos físicos, sino que debe incluir acciones que puedan representar un requerimiento de carácter sexual indebido como propuestas verbales, correos electrónicos, cartas o misivas personales, llamadas telefónicas, etc.

**1. Cifras de acoso sexual**

**a. Instituto Nacional de Medicina Legal – INML: Forensis 2019**

Los datos del Instituto Nacional de Medicina Legal relacionados con los exámenes médico legales por presunto delito sexual en Colombia durante el año 2019<sup>3</sup> evidencian que un total de 26.158 colombianos acuden a las instituciones de medicina legal para realizarse exámenes médicos, con el fin de probar que fueron víctimas de delitos sexuales. Por si fuera poco, 22.523 de estas presuntas víctimas son mujeres y 19.278 son mujeres menores de 18 años.

En definitiva, las cifras del INML evidencian la cantidad de personas presuntas víctimas de violencia sexual y la importancia de otorgarles múltiples herramientas jurídicas para gestionar sus derechos y garantías.

**b. Instituto Nacional de Salud-INS: SIVIGILA 2020**

El Instituto Nacional de salud en el Boletín Epidemiológico Semanal (BES) de la semana epidemiológica 47<sup>a</sup>-del 15 al 21 de noviembre de 2020- analiza el comportamiento de la vigilancia

<sup>3</sup> Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - INMLCF, Centro de Referencia Nacional sobre Violencia - GCRNV y Sistema de Información de Clínica y Odontología Forense - SICLICO. Exámenes médicos legales por presunto delito sexual. 2019. Disponible en: [Exámenes médico legales por presunto delito sexual, Colombia, 2019](https://www.inml.gov.co/Exámenes_médico_legales_por_presunto_delito_sexual_Colombia_2019)

<sup>4</sup> Instituto Nacional de Salud. Boletín Epidemiológico Semanal. Semana epidemiológica 47 15 al 21 de noviembre de 2020. Comportamiento de la vigilancia de violencia de género e intrafamiliar. Disponible en: [https://www.ins.gov.co/buscador-eventos/BoletinEpidemiologico/2020\\_Boletin\\_epidemiologico\\_semana\\_47.pdf](https://www.ins.gov.co/buscador-eventos/BoletinEpidemiologico/2020_Boletin_epidemiologico_semana_47.pdf)

de violencia de género e intrafamiliar en Colombia. El boletín da a conocer que a la semana epidemiológica 45 de 2020 se han notificado 90. 201 casos sospechosos de violencia de género e intrafamiliar en el país, con un promedio semanal de notificación de 2.004 casos. Así mismo, revela que el 77,2 % de los casos de violencia de género e intrafamiliar ocurren en mujeres, de los cuales el 54,3 % (37. 812) corresponden a violencia física, el 25,2 % (17. 521) violencia sexual, el 11,4 % (7.932) negligencia y abandono y el 9,2 % (6.389) violencia psicológica. De los casos de violencia contra las mujeres donde el tipo de agresor es familiar, el 30,9% de ellos son perpetrados por la pareja de la víctima.

Con respecto al comportamiento de la notificación de casos en niños, niñas y adolescentes, se han registrado 39 248 casos, lo que equivale al 43,5 % de la notificación total. Este grupo presenta la mayor proporción de notificación de casos en violencia sexual con el 79,9 % (16.333) y negligencia y abandono con un 83,2 % (12.707).

Dentro de las conclusiones del informe se resaltan:

- En promedio se reportaron por día, 223 casos sospechosos de violencia de género e intrafamiliar en mujeres en el país en el periodo analizado.
- En cuanto al tipo de agresor se estableció que es la pareja quien ejerce la violencia sexual.
- Un tema importante a resaltar en cuanto al escenario en que se presentan las violencias es que estas se presentan en su mayoría en la vivienda con las implicaciones que conlleva para el desarrollo físico y mental de las víctimas en especial la población infantil.
- La violencia sexual afecta principalmente a los niños, niñas y adolescentes, siendo las mujeres las más afectadas.
- Se evidencia un porcentaje importante en la notificación de casos sospechosos de violencia de género e intrafamiliar en hombres.



**c. Unidad para las Víctimas: RUV 2021**

Por otro lado, la Unidad para las Víctimas en su reporte de víctimas por hecho victimizante con fecha de corte del 30 de septiembre de 2021<sup>5</sup> establece que las víctimas del conflicto armado por delitos contra la libertad sexual ascienden a 33.874. Además, señala que de esa cifra 33.160 personas han sido reconocidas como víctimas y sujetos de atención. Paralelamente, la Unidad para las Víctimas comparte una cifra aún más estremecedora de 35.361 eventos que se reconocen como hechos victimizantes de delitos contra la libertad sexual.

**d. Fiscalía.**

El 23 de octubre de 2020, la Fiscalía General de la Nación respondió a un derecho de petición presentado y reveló los datos relacionados con el número de procesos y víctimas por el delito de acoso sexual entre 2010 y 2020. Adicionalmente, otorgó los datos relacionados con el número de procesos que registran archivo y los casos que actualmente cursan en la justicia penal y su etapa procesal.

A continuación, se incluye la información obtenida:

<sup>5</sup> Unidad para las Víctimas. Reporte de víctimas por hecho victimizante. 2021. Disponible en: <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/registro-unico-de-victimas-ruv/37394>

**Tabla 1. Número de procesos y víctimas por el delito de acoso sexual entre 2008 y 2020**

Año denuncia	Total denuncias de acoso	Total víctimas registradas
2.010	656	577
2.011	879	772
2.012	999	895
2.013	1.178	1.038
2.014	1.389	1.209
2.015	1.676	1.538
2.016	1.785	1.639
2.017	1.955	1.852
2.018	2.480	2.399
2.019	2.959	2.797
2.020	1.468	1.323
<b>Total general</b>	<b>17.424</b>	<b>16.039</b>

**Tabla 3. Número de procesos por el delito de acoso sexual entre 2008 y 2020, que registran archivo, desagregado por tipo de archivo**

Año denuncia	Archivo por atipicidad de la conducta e inexistencia del hecho	Archivo por imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto activo	Archivo por imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto pasivo	Archivo por otras causas	Total procesos
2.010	425	34	77	17	573
2.011	547	33	110	24	742
2.012	676	52	117	11	876
2.013	705	24	161	31	961
2.014	840	67	265	17	1.429
2.015	965	91	285	29	1.681
2.016	925	95	289	32	1.615
2.017	812	75	201	16	1.144
2.018	870	69	240	21	1.094
2.019	702	20	87	19	918
2.020	176	4	9	4	147
<b>Total procesos</b>	<b>7.841</b>	<b>787</b>	<b>1.504</b>	<b>216</b>	<b>10.570</b>

**Casos de acoso sexual por etapa judicial**

Etapas	2015-2020	Año corrido 2019	Año corrido 2020
Conciliación con acusado	12	0	0
Imputación	36	6	5
Juicio	330	36	4
Orden de captura	16	3	5
Preclusión	22	1	0
Principio de oportunidad	5	0	0
Sentencia condenatoria apelada	8	0	0
Sentencia condenatoria ejecutoriada	119	6	1
Solicitudes	171	33	10

\* El conteo es a nivel de caso, no se eliminan archivos ni preclusiones por atipicidad e inexistencia  
 \*\* Para el año corrido se tienen en cuenta los casos ocurridos e ingresados al SPOA entre el 1ro de enero y el 5 de septiembre

**e. Informe de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) “Las capas del Techo de cristal: equidad de género en la Corte Constitucional”**

El informe reveló que en el alto tribunal existen casos de acoso sexual y laboral.<sup>6</sup> La metodología consistió en realizar una encuesta a las 244 personas que para la época del estudio laboraban en la Corte y entrevistar de manera anónima a 8 mujeres y 6 hombres que ocupaban distintos cargos. De acuerdo con el texto, por lo menos el 4 % de las personas que trabajan en la Corte ha sido blanco de expresiones humillantes, actos que se catalogan como conductas de persecución laboral y discriminación.

A la vez, 5 funcionarias de la Corte dicen haberse sentido presionadas para aceptar citas o encuentros por fuera de las relaciones laborales. Las presiones en la mayoría de los casos son de

<sup>6</sup> Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID). “Las capas del techo de cristal: equidad de género en la Corte Constitucional”. 2020. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Investigacion/C3%B3n-final-Corte-Constitucional-USAID-JSP-5-de-mayo-de-2020.pdf>

hombres que tienen un cargo más alto, seguidos por compañeros de trabajo. Cabe anotar que ningún hombre reportó este tipo de presión. Igualmente, los hombres no reportaron que les hayan dicho que pueden tener mejores condiciones de trabajo si acceden a hacer algo de carácter sexual, mientras que esto sí le sucedió a una mujer de uno de los despachos.

De igual forma, 10 personas manifiestan haber sido víctimas de tocamientos, caricias o roces que les han hecho sentir incómodos. Dos hombres reportaron este tipo de acoso por parte de una compañera y los ocho casos restantes son de mujeres. En la mayoría de los casos los tocamientos han venido de sus pares y en un 25% de sus superiores hombres.

Como si lo anterior fuera poco, el informe señala que 12 personas, 9 mujeres y 3 hombres, recibieron propuestas directas sobre tener relaciones sexuales en el marco de relaciones laborales. Estas personas expresaron que fueron acosados en primer lugar por sus compañeros y, en segundo, por sus jefes hombres. Este tipo de acoso es transversal a las áreas de trabajo.

Lo más revelador del informe es que las personas entrevistadas manifestaron que hay distintas formas de acoso sexual en el marco de las relaciones laborales dentro de la Corte. De ahí que algunos hablen de ciertos comportamientos sutiles —pero no por eso menos importantes— y de otros más evidentes. Eso sí, todos los ejemplos hablan de las relaciones de poder desiguales entre hombres y mujeres dentro de la Corporación. A esto se suman las relaciones desiguales por jerarquía y desprotección.

**f. Estudio percepción de acoso sexual en el trabajo del Ministerio del trabajo <sup>7</sup>**

<sup>7</sup> Infométrica S.A.S. 2014. Disponible en: [http://americatatinagenera.org/newsite/images/cdr\\_documents/publicaciones/Informe\\_final\\_PPT\\_Encuesta\\_percepcionC3%B3n\\_de\\_Acoso\\_sexual\\_en\\_el\\_trabajo\\_TODAS\\_LAS\\_FILMINAS.pdf](http://americatatinagenera.org/newsite/images/cdr_documents/publicaciones/Informe_final_PPT_Encuesta_percepcionC3%B3n_de_Acoso_sexual_en_el_trabajo_TODAS_LAS_FILMINAS.pdf)

En el año 2014, El Ministerio del trabajo contrató a los consultores de Infométrica S.A.S., para conocer la percepción que tienen los colombianos sobre el acoso laboral. La encuesta concluyó que aunque el Código Penal establece que el delito sólo se configura si lo comete un jefe a un subalterno, la mayoría de los casos se dan entre personas del mismo nivel jerárquico, seguido de personas externas a la empresa u organización.<sup>8</sup>

Las conductas de acoso sexual en el trabajo más comunes en Colombia son solicitudes o presión para tener sexo (82%), intento y ocurrencia de acto sexual (79%), correos electrónicos y mensajes de texto vía celular (72%) y contacto físico consentido que se pasa del límite (72%). Sin embargo, la mayoría de los encuestados no perciben estas conductas como acoso sexual y no se reconocen como víctimas de acoso sexual, hasta que se les pregunta si han experimentado ciertas conductas de acoso.

La mayoría de las víctimas son mujeres, el 41% de estas prefieren manejar la situación por ellas mismas, al temer que por denunciar pueden perder su trabajo. En la encuesta, las personas que se reconocieron como víctimas reportaron no haber acudido a las autoridades competentes para atender esta problemática. De esas personas, el 10% mencionaron haber denunciado ante el empleador o jefe o ante el gerente o superior jerárquico. La mayoría pide ayuda y consejo de los amigos y familiares.

Las personas que fueron testigos de conductas de acoso sexual en el trabajo, la encuesta reveló que la mayoría no tomaron acción alguna frente a la situación, el 24% aseguró haber ofrecido un consejo o asesoría a la víctima, tan sólo el 2% haber notificado la conducta al Comité de Convivencia Laboral de la empresa u organización y el 1% ante alguna autoridad.

<sup>8</sup> Función pública. Resultados encuesta acoso sexual en el ambiente laboral. Disponible en: [https://www.funcionpublica.gov.co/preguntas-frecuentes/-/asset\\_publisher/sqxafubsrEu/content/resultados-encuesta-acoso-sexual-en-el-ambiente-laboral/28585938](https://www.funcionpublica.gov.co/preguntas-frecuentes/-/asset_publisher/sqxafubsrEu/content/resultados-encuesta-acoso-sexual-en-el-ambiente-laboral/28585938)

En cuanto a los actores o instancias ante quienes las personas encuestadas acudirían para obtener información sobre acoso sexual en el trabajo, la principal instancia es la familia (33%), seguida de autoridades como la Fiscalía, Policía, Ministerio del Trabajo (24%) y en tercera instancia, a los amigos (22%). Frente a los medios a través de los cuales les gustaría obtener mayor información sobre acoso sexual en el trabajo, fue la televisión y/o radio con un 49% y el internet con un 45%.

La encuesta reveló en general que el acoso sexual en el trabajo es muy común en el país, y ocurre con mucha frecuencia. Hay un amplio desconocimiento de cuáles son las conductas de acoso sexual y los canales formales de atención a estas conductas. Tras terminar la encuesta, los encuestados frente a la pregunta si denunciaría en el caso hipotético de que fuera víctima de acoso sexual en el trabajo o volviera a serlo, el 82% mencionó que denunciaría la conducta, de este porcentaje un 42% lo denunciaría a la Policía Nacional (42%), un 32% ante la Fiscalía, y un 25% ante el Gerente o Superior jerárquico.

2. Entornos laborales y profesionales

a. Ineficacia de la Ley 1010 de 2006 para prevenir y sancionar el acoso.

Actualmente, la mujer es la más perjudicada por este tipo de conductas, independientemente de si presenta una denuncia. La regla es que tenga que huir a causa de prácticas de revictimización basadas en culpar a las víctimas, lo que les produce mayor afectación emocional y económica. A pesar de que en el Decreto 4463 de 2011, reglamentario de la Ley 1257 de 2008, se logró posicionar el acoso sexual como un riesgo profesional, no se comprende qué es el acoso, y en la práctica se trata de verdaderas tentativas de evaluación.

Los efectos pueden ser: "(i) en la víctima, en tanto la ubica en una situación de vulnerabilidad en el ejercicio de sus derechos e indefensión laboral, al punto que puede limitar su desarrollo profesional e incluso, perder su trabajo; (ii) en las empresas, toda vez que mancha su imagen organizacional y puede generar pérdidas financieras, pues ante un clima laboral negativo aumenta el ausentismo por enfermedad, el abandono de los puestos de trabajo y la disminución en la calidad del mismo, y (iii) en la sociedad, por cuanto limita la consecución de la igualdad y equidad de género".<sup>9</sup>

La tolerancia hacia ese tipo de conductas también se evidencia en la ausencia de mecanismos institucionales de la entidad o empresa correspondiente para proteger a las víctimas. Se asume el acoso sexual como un asunto ajeno a la empresa o a las instituciones, como un asunto privado, y no como una práctica a combatir dentro del ámbito laboral o académico.

El caso de la periodista Vanessa Restrepo evidencia este hecho. El 19 de junio de 2019, la periodista denunció<sup>10</sup> a Juan Esteban Vásquez, macroeditor digital del diario *El Colombiano*, por acto sexual abusivo cometido el 17 de mayo de ese año. Aunque el acto sexual abusivo fue cometido fuera de las instalaciones del periódico, involucró a un hombre que tenía un cargo de poder y una jerarquía mayor a la de la periodista y se dio en un ambiente de confianza entre compañeros de trabajo.

Restrepo interpuso una denuncia penal contra Vásquez y una tutela contra el periódico que buscaba que se le garantizara un entorno seguro para trabajar. La causa penal sigue en curso, pero los fallos de las tutelas en el Juzgado Primero de Enviado y luego en el Tribunal Superior de Medellín fueron emitidos a favor de *El Colombiano*.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL 648 de 2018. Disponible en: <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SL648-2018-55122-Acoso-sexual-en-el-trabajo.pdf>  
<sup>10</sup> Registro de prensa, diario EL TIEMPO, 23 de septiembre de 2019. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/colombia/medellin/fiscalia-investiga-denuncia-por-abuso-sexual-en-el-colombiano-415582>

"Los jueces creyeron lo que el diario contestó, pero la realidad es bien distinta (...) Protocolos específicos para casos de abuso sexual no existían [en el diario *El Colombia*, NDLR]. Si hubo acciones iniciales como la contratación de psicólogos para las partes afectadas y para las subalternas del agresor que tenían miedo de trabajar con él. Pero el tema no pasó de una recomendación de buscar terapia. Y hoy, más de un año después de la petición, no se han implementado esos protocolos. Súmele incidentes discriminatorios, como el que sucedió en la oficina de Gestión Humana cuando fui a denunciar a mi agresor: como le dije, me cuestionaron por la ropa que tenía puesta o por salir de noche con mis compañeros. Cuando les comuniqué un caso nuevo en que estaban envueltos dos periodistas, y añadí que la víctima tenía miedo de hablar, se limitaron a contestar que si ella no daba la cara, no podían hacer nada. Esa compañera me dijo después: "Si en tu caso que fue público no pasó nada, imagínate en el mío". Nunca pudo hablar y finalmente se retiró. Su agresor, en cambio, sigue trabajando allá", dijo Restrepo en una entrevista para el diario *El Espectador*<sup>11</sup> de octubre de 2020.

Restrepo renunció al diario el 9 de octubre de 2020 y pidió a la Corte Constitucional una revisión de su caso.

La Corte Constitucional emitió la Sentencia T-140 de 2021 el 9 de junio de 2021. "*La Sala consideró que el periódico El Colombiano vulneró los derechos de la periodista Claudia Vanessa Restrepo Barrientos a la igualdad material, a no ser discriminada por razones de género y a gozar de un ambiente de trabajo libre de violencias porque, tras haber sido presuntamente víctima de agresión sexual por parte de un compañero de trabajo —en lugar distinto a la sede de la empresa*

<sup>11</sup> "El periódico ya no era un espacio seguro para mí": Vanessa Restrepo". *El Espectador*. 17 de octubre de 2020. Disponible en: <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/el-periodico-ya-no-era-un-espacio-seguro-para-mi-vanessa-restrepo/>

donde los dos desempeñaban su actividad laboral, la empresa accionada, informada sobre lo ocurrido por la actora, antes que brindarle una ruta de atención, acompañamiento y apoyo clara y eficaz, con enfoque diferencial y de género que hiciera factible su estabilidad emocional, para permitirle continuar con su actividad laboral libre de angustia y zozobra, dio paso a su revictimización en varias oportunidades, sin ofrecerle una opción de protección real, concordante con las obligaciones de prevenir, investigar y erradicar la violencia contra las mujeres periodistas, conforme a lo exigido por el ordenamiento nacional e internacional y reiterado en múltiples ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación, lo que condujo, finalmente, a que la accionante se apartara de su puesto de trabajo.”<sup>12</sup>

En el mismo sentido, la Corte reconoce que la renuncia de la periodista fue una renuncia indirecta y señala “(...) que, bajo esas circunstancias, las renunciaciones no producen efectos jurídicos, toda vez que su motivación se fundamenta en situaciones ajenas a la voluntad libre de renunciar; por ello, resulta mandatorio que las autoridades judiciales —incluidas las constitucionales— examinen los motivos reales y contextuales que existieron y fundamentaron la renuncia de la mujer ante una situación de violencia y/o discriminación por motivos de género.”<sup>13</sup>

A su vez, esa Corporación ordenó al periódico El Colombiano que adopte un protocolo en el que se prevean rutas claras y efectivas de prevención, atención y acompañamiento en los casos de violencia contra las mujeres. Conjuntamente, ordenó el reintegro de la periodista Vanessa Restrepo y el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento de su desvinculación hasta su efectivo reintegro. Por lo tanto, esta sentencia fija las reglas jurisprudenciales de protección a mujeres frente a violencia sexual en entornos laborales.

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia T 140 de 2021. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/T-140-21.htm>

<sup>13</sup> Ibid.

Este caso, en cualquier modo, configura un ejemplo sobre la necesidad de protocolos que contengan: rutas de prevención y atención a víctimas de este delito, un plan de formación sobre violencia de género para todos los trabajadores y sanciones claras para los denunciados. Estas medidas deben difundirse en todos los niveles de las compañías y hacer parte de la responsabilidad social de las empresas.

Datos de la Consejería para la Equidad de la Mujer<sup>14</sup> indican que entre 2008 y 2020 de 17.780 denuncias por el delito de acoso sexual, 13.711 son mujeres (84%), 1.757 hombres (11%) y 839 no se registró el sexo (5%).

Es indispensable que las empresas mantengan entornos laborales libres de violencias de género y que se comprometan a tomar las medidas necesarias cuando se den estos casos y/o denuncias. Las omisiones de los empleadores y la ausencia de rutas claras son el camino equivocado para el tratamiento de este tipo de delitos y que solo lleva a la revictimización de las víctimas y a agravar la situación laboral de las mujeres, principales afectadas de estas conductas.

**b. Barreras de acceso a la justicia e ineficacia del derecho penal**

El pasado 2 de octubre de 2020<sup>15</sup> se realizó la Audiencia Pública “Acoso sexual en universidades, relaciones laborales o profesionales en Colombia” donde estuvo presente la Comisión Legal para la Equidad de la Mujer del Congreso y fueron convocados el Ministerio y Viceministerio de Educación, la Consejería Presidencial para la Mujer, el Ministerio y Viceministerio del Trabajo,

<sup>14</sup> Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer. Octubre de 2020. Disponible en: <http://www.equidadmujer.gov.co/prensa/2019/Paginas/acoso-sexual-delito-genero-desde-gobierno-cero-tolerancia-violencias-contra-la-mujer.aspx>

<sup>15</sup> Disponible en: <https://www.senado.gov.co/index.php/prensa/lista-de-noticias/1858-victimas-de-acoso-sexual-y-laboral-requieren-mas-politicas-publicas>

la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría, colectivos, organizaciones civiles feministas, medios de comunicación, entre otros.

En ese evento, varios de los vacíos jurídicos de la ley 1010 de 2006 fueron expuestos. Viviana Bohórquez, doctora en derecho y creadora de ‘Las Igualadas’, el formato del diario El Espectador en el que, entre otros temas, se habla de feminismo, hizo énfasis en los obstáculos que la justicia le presenta a las víctimas de estos casos.

“Las mujeres tienen miedo a la justicia, tienen miedo a ser escuchadas, tienen miedo a ser cuestionadas, tienen miedo a que nadie les crea, tienen miedo a perder su trabajo o a no volver a conseguir trabajo. Y tienen un miedo que es el peor de todos y es que una vez denuncie pase el tiempo y la justicia no haga nada. Es un miedo bastante fundado. Ir a la justicia por temas de acoso sexual no sirve para nada y no lo digo por generalizar, es que las cifras que ya acabaron de mencionar lo demuestran. Lo demuestran a nivel penal, laboral y disciplinario. La impunidad es lo que reina en la mayoría de los casos. Estamos hablando de 2% de sentencias judiciales y 98% de impunidad”, indicó Bohórquez.

La abogada añadió que el cambio de la 1010 de 2006 debería “crear mecanismos para recibir denuncias anónimas” pues, dice Bohórquez, “el anonimato es una forma de proteger a las víctimas y de recuperar también esa esperanza en la justicia que han perdido”. Además, pide que se modifiquen los términos de prescripción de la mencionada ley.

En efecto, la normativa 1010 de 2006 tiene una caducidad que implica que pasados 6 meses no es posible actuar. Este término es contradictorio con el Código Disciplinario (Ley 734 de 2002) que establece 5 años de caducidad. Acudir a la justicia no siempre es fácil. En parte por la

revictimización constante en los procesos, por vergüenza, por miedo a perder el trabajo y/o porque desconocen los protocolos de sus empresas.

Sobre ese particular, en la audiencia, se pronunció Ana María Fergusson, entonces gerente de la seccional Bogotá de la ANDI (Asociación Nacional de Industriales). Fergusson indicó que desde las empresas se han impulsado algunas “buenas prácticas” como las encuestas de percepción sobre qué actos son tolerados o no y la sensibilización sobre el acoso sexual. “Invitamos a las empresas para que estas iniciativas sean obligatorias, evaluadas y tengan un seguimiento, y, de esta manera, se tengan muy claras las sanciones y NO tolerancia al acoso sexual en el ambiente laboral”, afirmó Fergusson.

Al respecto, el numeral primero del artículo 9 de la Ley 1010 de 2006 impone a las empresas la obligación de que dentro de sus reglamentos internos se creen o se incluyan mecanismos de prevención de acoso laboral. La experiencia, de acuerdo con lo dicho por Fergusson, es que algunas compañías aún no adoptan estos protocolos o no lo han difundido lo suficiente entre sus empleados. Ambos escenarios también configuran un obstáculo para abordar el acoso laboral.

“En todo caso se evidencia que la falta de inclusión de medidas preventivas y correctivas dentro del reglamento de trabajo, e incluso la inexistencia del reglamento de trabajo, se convierte en una barrera para que el trabajador víctima de alguna conducta de acoso laboral acceda a una solución dentro del ámbito interno de la empresa o institución (...) La información eficaz y de calidad respecto a qué es acoso, las situaciones en que puede presentarse, las consecuencias de estas acciones y el procedimiento a seguir en caso de presentarse un hostigamiento en el trabajo

son fundamentales para poder poner en marcha un sistema que acompañe y brinde solución a este tipo de acciones, pero, sobre todo, que las prevenga<sup>16</sup>”.

De igual forma, la Resolución 2646 de 2008 del Ministerio de la Protección Social<sup>17</sup>, establece en su artículo 14 una serie de medidas preventivas y correctivas que entidades públicas y empresas privadas tienen que implementar cuando se presente un caso o una denuncia de acoso laboral. Una de ellas es la creación de un comité de convivencia laboral —su funcionamiento es definido por la Resolución 652 de 2012<sup>18</sup>— conformado por empleados y representantes del empleador. Este comité “recibe y da trámite, investiga y examina de manera confidencial los casos, propicia espacios de diálogo buscando establecer compromisos mutuos”, entre otras.

Las segundas instancias de ese comité de convivencia laboral es, para el caso de las entidades públicas, la Procuraduría General de la Nación; y cuando se trata de una empresa privada, el trabajador podrá denunciar el caso ante el Inspector de Trabajo o presentar demanda ante el Juez Laboral.

Sumado al miedo a perder el trabajo, la otra barrera de acceso a la justicia se puede dar con la conformación del comité y su funcionamiento. “El hecho de integrar el mencionado Comité con personal que tenga cargos de manejo y confianza de la empresa, puede dar la posibilidad de no asegurar una actividad investigativa imparcial sobre las quejas presentadas por acoso laboral (...) Los miembros pueden estar influenciados por sus superiores o actuar bajo el temor de perder

<sup>16</sup> Barreras al acceso a la justicia en el acoso laboral. Camacho, Morales y Güiza. 2014. Universidad de Medellín. Disponible en: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/865/833>

<sup>17</sup> Resolución 2646 de 2008. Disponible en: [https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion\\_minproteccion\\_2646\\_2008.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_minproteccion_2646_2008.htm)

<sup>18</sup> Resolución 652 de 2012. Disponible en: [https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/45107/resolucion\\_00000652\\_de\\_2012.pdf/d52cf8c-36f3-da89-4359-496cda084f20](https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/45107/resolucion_00000652_de_2012.pdf/d52cf8c-36f3-da89-4359-496cda084f20)

sus trabajos si no se pronuncian en un sentido favorable frente a su empleador.”<sup>19</sup>

La presencia de colegas, compañeros, subalternos o jefes dentro de los comités de convivencia puede, por un lado ser un obstáculo para el acceso a la justicia o a al resarcimiento que la víctima esté pidiendo, incluso, pueden darse escenarios de conflictos de interés y de poca transparencia en el proceso. Y a ello se suma que esos espacios podrían dar pie a la revictimización y a la difusión del caso fuera de ese ámbito.

Dentro de la ley 1010 de 2006 existe un impedimento más que ha propiciado la falta de denuncias o el desistimiento de ellas: el alcance para todos los trabajadores sin importar el tipo de contrato. El párrafo del artículo 1º de esa norma dice que esa ley “no se aplicará en el ámbito de las relaciones civiles y/o comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación”.

Dada la precarización de los contratos y, con ello, la variedad entre el tipo de relación contractual en el país, algunas personas independientes o aquellas que estén vinculados con una empresa por medio de un contrato no laboral podrían no quedar amparados bajo la norma.

“He aquí otra barrera importante, dada la enorme cantidad de contratos de trabajo que se camuflan bajo otros tipos de contratos comerciales, administrativos, de prestación de servicios, etc., y que crean en la mente de la víctima la sensación de quedar excluida de cualquier normativa sobre el hostigamiento laboral<sup>20</sup>”.

<sup>19</sup> Barreras al acceso a la justicia en el acoso laboral. Camacho, Morales y Güiza. 2014. Universidad de Medellín. Disponible en: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/865/833>

<sup>20</sup> Barreras al acceso a la justicia en el acoso laboral. Camacho, Morales y Güiza. 2014. Universidad de Medellín. Disponible en: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/865/833>

La exclusión implícita es a todas luces inadmisibles y podría ser una de las razones por las que las denuncias no se hacen.

Por otro lado, se ha demostrado la ineficacia del artículo 210A del Código Penal colombiano para disuadir las conductas de acoso sexual. En primer lugar, los elementos normativos y subjetivos contenidos en el tipo penal de acoso sexual fueron definidos por la Corte Suprema de Justicia de una forma muy limitada en su distinción entre la materialización de este tipo penal con los de acceso carnal o actos sexuales abusivos.<sup>21</sup> Por lo tanto, en la realidad procesal se dificulta la persecución de los autores y conductas constitutivas de este delito. “Según la Fiscalía General de la Nación desde la implementación del delito de acoso sexual en 2008 hasta diciembre de 2017, se han presentado 11.098 denuncias, de las cuales más del 50% se encuentran inactivas principalmente por el desistimiento de las víctimas. Al tratarse de un delito doloso de mera conducta, que por tal razón no admite tentativa(...) El ámbito del delito de acoso sexual visto de ese modo es limitado en cuanto a las conductas que podrían ser sancionables.”<sup>22</sup>

En segundo lugar, el delito de acoso sexual contempla una pena de 1 a 3 años, lo que significa que el condenado puede acceder a subrogados penales. En palabras de Mauricio Monroy, “una pena privativa de libertad de prisión, que —en la práctica— no se cumplirá porque el condenado accederá a beneficios, difícilmente corresponde a las exigencias de justicia y seguridad

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia SP 107 rad. 49799 del 7 de febrero de 2018. “(...) la distinción entre la materialización de un delito de acceso carnal o actos sexuales violentos, y uno de acoso sexual, estriba en los alcances de lo ejecutado por el agente”

<sup>22</sup> Monroy Mora Mauricio. Corte Suprema delimita el delito de acoso sexual. 2018. Disponible en: <https://mpapenalcorporativo.com/wp-content/uploads/2019/07/Columnadeactualidad2.pdf>

ciudadana, sobre todo si se tiene en cuenta que las afrentas al bien jurídico de la víctima son conductas normalizadas en la sociedad, de tal manera que se invisibiliza a la víctima.”<sup>23</sup>

Finalmente, dentro del sistema penal las mujeres se enfrentan a una revictimización. Sumadas a las barreras anteriormente descritas la Corte Constitucional en la Sentencia T-140 de 2021 recoge “la categorización realizada por la doctrina acerca de las concepciones más frecuentes que determinan la actitud de las autoridades cuando en el sistema penal se denuncia la violencia de género.” Entre esas categorías se encuentran:

i) “La mujer honesta” que hace alusión a las propiedades con las que las autoridades y la sociedad considera que deben contar las mujeres para ser merecedoras de la tutela judicial, en casos en que ellas denuncian por violencia de género. Estos atributos se edifican sobre prejuicios que justifican indagar, por ejemplo, “sobre la vida pasada de la denunciante, a pesar de que ello no tenga relevancia en el juicio”.

ii) “La mujer mendaz” referente a aquel atributo estereotipado a partir del cual se califica a las mujeres que denuncian violencia de género como aquellas que no saben lo que quieren y/o cuando dicen no, en realidad quieren decir sí. Esta categoría suele usarse “para construir la sospecha de que las mujeres mienten cuando denuncian un abuso sexual. En estos casos, los Tribunales buscan exhaustivamente en los testimonios dados por la denunciante elementos que lleven a corroborar el engaño. En esa línea, el relato de la mujer no tiene valor frente a la ausencia de consentimiento y deben existir elementos externos que lleven al convencimiento de su dicho (por ejemplo, marcas de resistencia en el imputado, testigos, signos de que ella ejerció resistencia)”;

iii) “La mujer instrumental” que se construye a partir de la percepción estereotipada de acuerdo con la cual “las mujeres efectúan falsas denuncias por hechos de violencia como medio para

<sup>23</sup> *Ibíd.*

<p><i>obtener algún fin, 'la exclusión del marido del hogar', 'posicionarse en un juicio de divorcio', para 'perjudicar', 'vengarse', o bien para 'explicar una situación'. Esta situación las ubica en plano de desigualdad respecto del hombre quien cuenta con el límite del derecho penal como ultima ratio a su favor. Ello implica que la mujer también tenga que probar absolutamente su versión";</i></p> <p>iv) <i>"La mujer corresponsable" concepto que obedece a la idea según la cual la violencia de género es algo que debe mantenerse en el plano de la intimidad respecto de lo que la justicia penal y su condena por parte de la sociedad debe mantenerse a distancia, pues no les está dado incidir en las relaciones de pareja. De este modo, la violencia y/o discriminación por motivos de género se entiende como "una manifestación de una relación disfuncional y no de una historia de discriminación estructural, por lo que a la demandante le corresponde parte de la culpa de las lesiones recibidas" y</i></p> <p>v) <i>"La mujer fabuladora" una concepción que se relaciona con la idea estereotipada según la cual las mujeres que denuncian violencia y/o discriminación por motivos de género no hacen más que "fantasear", esto es, fundan sus denuncias "en la deformación de hechos de la realidad, por ejemplo, exagerándolos. Generalmente, este prejuicio parte las nociones de locura e irracionalidad que se atribuyen frecuentemente a las mujeres, en oposición a la racionalidad que suele asignársele al hombre"<sup>24</sup></i></p> <p><b>c. Falta de formación coordinada de los funcionarios competentes para conocer de casos de acoso sexual</b></p> <p>El país carece de estrategias y políticas institucionalizadas que funcionen de forma coordinada y transversal, para la capacitación de las autoridades competentes en temas de acoso y violencia sexual dentro del contexto laboral y profesional. Las estrategias de formación para la prevención</p> <hr/> <p><sup>24</sup>Corte Constitucional. Sentencia T 140 de 2021. Disponible en: <a href="https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/T-140-21.htm">https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/T-140-21.htm</a></p>	<p>y erradicación del acoso sexual lucen descoordinadas, espontáneas y esporádicas. Peor aún, las capacitaciones no satisfacen todos los aspectos que deben ser analizados con el propósito de crear espacios de trabajo saludables que respeten la igualdad entre todos los grupos sociales de especial protección constitucional.</p> <p>Seguidamente, se expondrán las medidas de capacitación en temas de enfoque diferencial y de género ejecutadas por la Fiscalía, la Procuraduría y el Ministerio del Trabajo en el año 2020.</p> <p><b>1. Fiscalía</b></p> <p>El 23 de octubre en respuesta un derecho de petición que contenía un cuestionario de audiencia pública sobre acoso sexual en relaciones laborales o profesionales la Fiscalía resolvió la pregunta de ¿Cómo han sido capacitados los y las fiscales para atender denuncias por acoso sexual?, y manifestó que la Dirección de Altos Estudios ha incluido cursos relacionados con violencia de género en los Planes Institucional de Formación y Capacitación (PIFC). En las vigencias 2018 y 2019 los cursos relacionados con las violencias basadas en género hicieron parte de una línea de formación denominada "Violencia como fenómeno priorizado". También, indicó que en la vigencia 2020, con base en el Direcccionamiento Estratégico en Tiempos de COVID-19, el PIFC incluye dos sublíneas de formación: (i) violencia intrafamiliar y (ii) delitos y violencias sexuales, dentro de la línea de formación en seguridad ciudadana.</p> <p><b>2. Procuraduría</b></p> <p>De igual forma, en respuesta a un derecho de petición que contenía un cuestionario de audiencia pública sobre acoso sexual en relaciones laborales o profesionales la Procuraduría señaló que desde el año 2020 se puso en marcha el "Protocolo de Atención integral para víctimas de acoso sexual al interior de la Procuraduría General de la Nación" dentro del marco de la "Política Interna Institucional por los derechos de las mujeres y la niñez." Según esta entidad, la política se compone</p>
<p>de once ejes fundamentales como son el respeto por la dignidad y los derechos humanos de todas las personas; la política de cero tolerancia institucional a la discriminación, violencia, explotación y acoso sexual; las relaciones fundadas en el respeto y el reconocimiento de las diferencias y no discriminación. Todo ello apoyado de un proceso de capacitación y formación sostenible, comunicaciones internas constantes no sexistas e incluyentes, articulación al interior de la Procuraduría General de la Nación. Lo anterior, se realiza a través del Comité de Articulación Interna en Asuntos de Derechos de las Mujeres y la Niñez, creado mediante la Resolución 1050 de 2019.</p> <p><b>3. Ministerio del Trabajo</b></p> <p>Por otro lado, el Ministerio del trabajo en respuesta a un derecho de petición presentado por la oficina de la Senadora Angélica Lozano indicó que por intermedio del Grupo Interno de Trabajo para las Víctimas y la Equidad Laboral con Enfoque de Género ejecuta diferentes sensibilizaciones a nivel nacional sobre temas de género y violencias de género.</p> <p><b>2. Entornos educativos y universitarios</b></p> <p><b>a. Protocolos de prevención</b></p> <p>Las instituciones educativas son el primer contacto fuera de la escena privada de los hogares. Al mismo tiempo, son espacios donde los menores, profesores y directivos transmiten sus prejuicios basados en determinados motivos como la raza, el género, el color, el sexo, entre otros de diferente índole. Adicionalmente, los sistemas educativos reproducen las inequidades y se han convertido en escenarios de violencia e inseguridad para los niños, niñas, adolescentes y jóvenes.</p> <p>La cultura de opresión por intolerancia se presenta transversalmente en la sociedad. Las relaciones</p>	<p>de poder y la subordinación que las construcciones sociales les han dado a las mujeres y otros grupos minoritarios están presentes en el colegio y la universidad dentro de todos los niveles. Se ve entre profesores y alumnos, directivos y estudiantes, directivos y profesores, incluso entre compañeros.</p> <p>Las denuncias de este tipo de violencia se han registrado ampliamente en los medios de comunicación. También las demoras en esas investigaciones.</p> <p>Por ejemplo, el caso de una estudiante de la universidad Católica<sup>25</sup> que fue víctima de violencia sexual por parte de uno de sus compañeros y denuncia que la universidad obstaculizó la investigación. Los 30 testimonios<sup>26</sup> contra siete profesores de la universidad Nacional. De acuerdo con el informe, "en la mayor parte de los testimonios se evidencia el posible aprovechamiento de la relación de superioridad en edad, sexo y posición laboral de parte de estos docentes con fines sexuales no consentidos".</p> <p>Otro ejemplo es lo ocurrido en la universidad Distrital con 131 estudiantes de matemáticas<sup>27</sup> que denunciaron a un profesor por acoso sexual. Según Daniela Bermúdez, una de las personas firmantes cuando se hizo público el caso, y quien también estuvo presente en la audiencia pública</p> <hr/> <p><sup>25</sup> Ante grave denuncia de presunto abuso sexual, Universidad Católica responde. Octubre de 2020. Disponible en: <a href="https://www.semana.com/nacion/articulo/ante-grave-denuncia-de-presunto-abuso-sexual-universidad-catolica-responde/20204/">https://www.semana.com/nacion/articulo/ante-grave-denuncia-de-presunto-abuso-sexual-universidad-catolica-responde/20204/</a></p> <p><sup>26</sup> Graves denuncias de acoso sexual contra profesores de la universidad Nacional. Julio de 2020. Disponible en: <a href="https://www.eltiempo.com/vida/educacion/acoso-sexual-en-la-universidad-nacional-denuncias-contra-siete-profesores-520976">https://www.eltiempo.com/vida/educacion/acoso-sexual-en-la-universidad-nacional-denuncias-contra-siete-profesores-520976</a></p> <p><sup>27</sup> La universidad que ignoró la denuncia pública de acoso sexual de 131 estudiantes. 30 de junio de 2020. Disponible en: <a href="https://www.elespectador.com/opinion/la-universidad-que-ignora-la-denuncia-publica-de-acoso-sexual-de-131-estudiantes-las-igualadas/">https://www.elespectador.com/opinion/la-universidad-que-ignora-la-denuncia-publica-de-acoso-sexual-de-131-estudiantes-las-igualadas/</a></p>

en el Congreso, todas las instituciones les dieron la espalda.

*“La universidad dilató el proceso mucho tiempo, expuso nuestros nombres. La Personería cuestionó nuestro caso y no hizo nada. Dos mujeres denunciaron ante la Fiscalía y no hicieron nada. La acción de tutela que presentamos ante los jueces y los jueces fue rechazada. Esta semana [octubre de 2020, NDLR] se presentó el proceso de citación en la Procuraduría, pero por sorpresa el abogado de Arrieta [Carlos Antonio Arrieta, el docente acusado NDLR] fue el que dirigió el espacio. El abogado hizo y deshizo lo que quiso con nosotros. La falta de justicia de las instituciones mantiene a los victimarios libres, mientras que nosotras nos vemos violentadas. En nuestra universidad hay muchos casos de unidad, sin reparación”,* explicó Bermúdez.

No solo en Colombia se han dado este tipo de denuncias. El tema tomó fuerza en 2011 en Estados Unidos cuando la universidad de Yale suspendió<sup>28</sup> a todos los miembros de una fraternidad que dentro del campus corrían mientras gritaban: *“No means yes. Yes means anal* [No significa sí. Sí significa anal. Traducción en español, NDLR]”.

Un informe<sup>29</sup> realizado en 20 por la plataforma de noticias de América Latina “Distintas latitudes” sobre 100 universidades de 16 países latinoamericanos [Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Venezuela] indica que el 60 % de estas instituciones carecía de políticas y protocolos para recibir y gestionar las denuncias y casos por acoso sexual.

<sup>28</sup> *Yale Restricts a Fraternity for Five Yede* 2011. Disponible en: <https://www.nytimes.com/2011/05/18/education/18yale.html>

<sup>29</sup> *Protocolos Vs Acoso. Violencia sexual en América Latina*. Marzo de 2019. Disponible en: <https://pasoenlau.distintaslatitudes.net/contexto/>

*“La universidad, ese espacio construido para el aprendizaje, la investigación académica, el crecimiento profesional, incluso la movilidad social, es también un espacio cruzado por diversos tipos de violencia en América Latina. La violencia sexual entre ellas”,* afirma el informe.

Esa violencia sexual puede incluir: comentarios obscenos o sobre su apariencia física, propuestas sexuales, amenazas o chantaje si no se aceptan esas propuestas, burlas, entre otras.

Además, según el Ministerio de Educación, a través de respuesta a un cuestionario de la audiencia pública “Acoso sexual en relaciones laborales o profesionales en Colombia”, señala que logró identificar 1.303 casos de violencia sexual y/o de género al interior de las Instituciones universitarias de Educación Superior entre los años de 2016 y 2019.

La universidad de Antioquia publicó un informe en 2005 sobre la violencia de género dentro de esa institución<sup>30</sup> —uno de los más completos que existen— en el que afirma: *“uno de los aspectos más sobrecogedores que revela la investigación es la invisibilización de las distintas expresiones de la violencia de género en el contexto de las relaciones universitarias, invisibilización en buena parte ocasionada por la oposición que habitualmente se establece entre la vida académica y la violencia en tanto se parte del supuesto según el cual la formación y el saber se constituyen en una suerte de protección frente a las violencias”.*

<sup>30</sup> Fernández Moreno, S. Hernández Torres, G y Paniagua Suárez, R. (2005). *Violencia de género en la Universidad de Antioquia*. 2a Edición. Universidad de Antioquia. Facultad de Ciencias Sociales y Humanas. Disponible en: <https://repositorio.unal.edu.co/bitstream/handle/unal/53231/9586555905X.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

El mismo documento detalla que el acoso sexual también se identifica en las relaciones jerárquicas de poder y en las asimetrías genéricas. *“El acoso sexual en el contexto universitarios se refiere directamente a las relaciones de poder y al uso de las mismas para avances en el campo sexual con las estudiantes; las formas de coacción son invisibles pero sutiles y eficaces, por lo que las personas no se dan cuenta que las padecen”.*

En lo que respecta al rol de la universidad, el informe indica que se necesita *“una declaración o sexual y describa para las y los estudiantes y el profesorado (y las-los empleados) ejemplos específicos de este comportamiento, que se permita a las y los egresados hablar al respecto”.*

En el caso de las universidades muchas veces no hay un vínculo laboral sino contractual, lo que implica que en estos casos no hay un instrumento efectivo para tramitar las denuncias, pues en los contratos no se incluyen cláusulas relacionadas con violencias basadas en género. Además, igual que en las empresas, se repite la falacia de que un caso o denuncia pertenece a un asunto íntimo y privado que no merece el desarrollo de un protocolo.

Algunos protocolos de colegios, escuelas, institutos o universidades tampoco contemplan procesos cuando la violencia sexual se da entre estudiantes. Un vacío que con frecuencia pone a las víctimas en segundo plano y da pie para una revictimización.

El informe de la Universidad de Antioquia indica que *“en muchas ocasiones el contexto de trabajo en el cual se lleva a cabo el acoso sexual en la universidad, es en general hostil y agresivo, tiende*

*a la ridiculización y se intensifica cuando las mujeres que se encuentran en él lo toleran e incluso cuando ni siquiera se permiten reconocerlo”.*

Y esto lleva a otro escenario. Al salir de la universidad, los y las jóvenes se enfrentan por primera vez a un espacio laboral, donde también pueden experimentar acoso sexual. Los y las practicantes o pasantes son, en muchas ocasiones, víctimas primarias de esa violencia generalizada. Desde ahí, el ciclo de violencia ya descrito en este documento se sigue perpetuando.

#### IV. Marco Jurídico

##### 1. Instrumentos Internacionales

- a. Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de 1967.
- b. Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW de 1981.
- c. Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1993.
- d. Declaración y Plataforma de Acción de Beijing párrafo 178.
- e. Convenio 111 sobre la discriminación empleo y ocupación de la OIT.
- f. Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales de la OIT.
- g. Convención Interamericana para prevenir sancionar y erradicar la violencia contra la mujer - Convención de Belém do Pará de 1994.
- h. Convenio 190 sobre la violencia y el acoso de la OIT.
- i. Declaración mundial sobre la educación superior en el siglo XXI, 1998.

##### 2. Disposiciones Constitucionales

- a. Artículo 1 de la Constitución de 1991- Dignidad humana.

<p>b. Artículo 13 de la Constitución de 1991- Derecho a la igualdad.</p> <p>c. Artículo 15 de la Constitución de 1991- Derecho a la intimidad y al buen nombre.</p> <p>d. Artículo 16 de la Constitución de 1991- Libre desarrollo de la personalidad.</p> <p>e. Artículo 25 de la Constitución de 1991- Derecho al trabajo.</p> <p>f. Artículo 44 de la Constitución de 1991- Igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres y protección especial a la mujer embarazada.</p> <p>g. Artículo 44 de la Constitución de 1991- Derechos fundamentales de los niños.</p> <p>h. Artículo 45 de la Constitución de 1991- Derechos de los adolescentes.</p> <p>i. Artículo 46 de la Constitución de 1991- Derechos de las personas de la tercera edad.</p> <p>j. Artículo 47 de la Constitución de 1991- Derechos de las personas en estado de discapacidad.</p> <p><b>3. Jurisprudencia</b></p> <p>a. Corte Constitucional</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• T-478 de 2015. Caso Sergio Urrego.</li> <li>• T-239 de 2018. Caso Mónica Godoy. Ordena al el Ministerio de educación la expedición de lineamientos sobre acoso sexual y de género en universidades.</li> <li>• T-362 de 2020. Caso Carolina Sanín.</li> <li>• Sentencia T-275 de 2021. Derecho a publicar las denuncias sobre discriminación y acoso en redes sociales (escraches).</li> <li>• Sentencia T-289 de 2021. Derecho a denunciar delitos sexuales (escraches) implica la flexibilización de los principios de veracidad e imparcialidad de la información</li> </ul>	<p>divulgada.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sentencia T-140 de 2021. Reglas jurisprudenciales sobre la protección a mujeres frente a violencia sexual</li> </ul> <p>b. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sentencia SP931-2020 (Rad. 55406) del 20 de mayo de 2020. M.P. Hugo Quintero Bernate. Análisis del contenido dogmático del delito de acoso sexual. Caso de servidor público vinculado a la administración de justicia, que se valió de su cargo con el fin de obtener de mujeres favores sexuales no consentidos.</li> <li>• Sentencia SP107-2018 (Rad.49799) del 7 de febrero de 2018. M.P. Fernando León Bolaños Palacios. Examen de los principales elementos del tipo penal de acoso sexual y establece las diferencias con otras conductas que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales.</li> <li>• Sentencia SL648-2018 (Rad. 55122) del 31 de enero de 2019. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Se precisó que el coqueteo que se presenta al interior de las empresas puede tipificarse como acoso sexual.</li> </ul> <p><b>4. Régimen legal</b></p> <p>a. Ley 1010 de 2006. <i>Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.</i></p> <p>b. Ley 1257 de 2008. <i>Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.</i></p> <p style="text-align: center;">--</p>
<p>c. Ley 1719 de 2014. <i>Por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones.</i></p> <p>d. Ley 1761 de 2015. <i>Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones (Rosa Elvira Cely).</i></p> <p>e. Ley 734 de 2002. <i>Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.</i></p> <p>f. Ley 1801 de 2016. <i>Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.</i></p> <p><b>5. Decretos y Actos Administrativos</b></p> <p>a. Decreto 4463 de 2011. <i>Por medio del cual se reglamenta parcialmente la Ley 1257 de 2008.</i> Incluye dentro de la categoría de riesgo profesional el daño generado por hechos de acoso sexual y otras formas de violencia en contra de las mujeres en el ámbito laboral.</p> <p>b. Decreto 4798 de 2011. <i>Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1257 de 2008, "por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.</i></p> <p>c. Decreto 4796 de 2011. <i>Por el cual se reglamentan parcialmente los artículos 8°, 9°, 13 y 19 de la Ley 1257 de 2008 y se dictan otras disposiciones.</i></p> <p>d. Resolución 459 de 2012. <i>Por la cual se adopta el Protocolo y Modelo de Atención Integral en Salud para Víctimas de Violencia Sexual.</i></p>	<p><b>6. Políticas Públicas</b></p> <p>a. CONPES 161. Equidad de Género para las Mujeres.2013.</p> <p>b. CONPES 3992. Estrategia para la Promoción de la Salud Mental en Colombia. 2020.</p> <p>c. CONPES D.C. 14. Política Pública de Mujeres y Equidad de Género 2020-2030. Secretaría Distrital de la Mujer de Bogotá. 2021.</p> <p><b>7. Protocolos de prevención en universidades</b></p> <p>a. Protocolo de Atención en casos de Violencia y Acoso en la Universidad Externado de Colombia.</p> <p>b. Protocolo de atención en caso de violencia y acoso en la Universidad Católica de Colombia.</p> <p>c. Protocolo de Violencias Basadas en Género y Discriminación de la Universidad del Rosario.</p> <p>d. Protocolo oficial para la prevención y atención de casos de acoso sexual y violencia por razones de género de la Fundación Universidad de América.</p> <p>e. Protocolo para la Prevención, Atención, Acompañamiento, Orientación y Seguimiento de Casos de Violencias y Discriminación en la Pontificia Universidad Javeriana.</p> <p>f. Protocolo para la prevención y atención de casos de violencias basadas en género y violencias sexuales en la Universidad Nacional de Colombia.</p> <p>g. Protocolo de atención a violencias basadas en género en la Universidad de La Salle.</p> <p>h. Protocolo para la Prevención y Atención de las violencias contra las estudiantes Universidad Pedagógica Nacional.</p> <p>i. Protocolo y se establecen las rutas de atención para la prevención, detección, atención y seguimiento de casos de violencias de género y violencias sexuales en la Universidad Libre.</p>

V. Derecho Internacional y Derecho Comparado.

La protección de las mujeres en el escenario laboral no solo se encuentra regulada en el ordenamiento jurídico de Colombia, sino en diversas instancias, mecanismos y regulaciones internacionales que lo ratifican y desempeñan un importante papel en la lucha por los derechos de las mujeres y la aplicación de leyes con enfoque de género.

Por ejemplo, la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Belém do Pará, ambas firmadas por Colombia y principales instrumentos para los derechos de las mujeres, recomiendan a los estados adoptar medidas para eliminar la discriminación contra la mujer tanto en espacios públicos como privados.

Además, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) tiene el histórico [Convenio 190](#), sobre violencia y acoso, “*que establece el derecho de toda persona a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso, incluidos la violencia y el acoso por razón de género*”. Fue adoptado el 21 de junio de 2019, durante la Conferencia Internacional del Trabajo del centenario, pero Colombia no ha ratificado dicho convenio.

Justamente, este proyecto se soporta en la definición de la OIT sobre violencia y acoso y pide un cambio en la normativa actual basado en la descripción que hace esa organización mundial sobre acoso, puntualmente sobre que los hechos pueden suceder “*una sola vez o de manera repetida*”. Hasta el momento, la legislación colombiana basada en la ley 1010 de 2006, indica que el acoso laboral es una “*conducta persistente y demostrable*”. La definición de la OIT dice así:

*“La expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de*

*comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”*

Así mismo, la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de diciembre de 1993, también detalla en su artículo 2 que la violencia contra la mujer abarca diversos actos, entre ellos “*la violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada*”.

Aquí algunas experiencias y leyes en diversos países de América Latina:

1. Uruguay

- a. Ley N.º 18.561 (2009). Acoso sexual. Normas para su prevención y sanción en el ámbito laboral y en las relaciones docente-alumno.

La Ley N.º 18.561 de 11/09/2009, que fue reglamentada en el año 2017 a través del Decreto N.º 256/017 bajo el gobierno de Tabaré Vázquez, previene y sanciona el acoso sexual en el ámbito laboral y en las relaciones docente/alumno. También tiene como objeto proteger a las víctimas en contextos tanto privados como públicos.

La Ley establece que la víctima puede denunciar el caso ante la empresa o institución para la que trabaja, o ante la Inspección General del Trabajo y de la Seguridad Social. Además del proceso

penal o administrativo correspondiente, la víctima tiene derecho a reclamar una suma de dinero por los perjuicios ocasionados y a considerarse despedida, correspondiéndole una indemnización de 6 salarios mensuales, acumulables con la indemnización común.

La Ley obliga al empleador a adoptar medidas de prevención y sanción, proteger la integridad psico-física de la víctima desde el momento de la denuncia, difundir el rechazo frente a este tipo de conductas, proteger a los denunciantes, víctimas y testigos, mediante la reserva de las actuaciones que se cumplan.<sup>31</sup>

2. Argentina

- a. La Ley 26.485 establece que constituye violencia en el ámbito laboral “el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral”.

En Argentina no existe una ley nacional que trate específicamente la problemática del acoso sexual en el ámbito laboral. La Ley 26.485 establece que constituye violencia en el ámbito laboral “el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral”<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Consultar ‘Acoso sexual en el ámbito laboral y en las relaciones docente-alumno’. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Uruguay. Disponible en: <https://www.gub.uy/ministerio-trabajo-seguridad-social/politicas-y-gestion/derecho-reglamentacion-laboral/acoso-sexual/acoso-sexual-ambito-laboral-relaciones-docente-alumno>

<sup>32</sup> Consultar ‘Ley N.º 26.485/2009. Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales’. UNESCO. Disponible en: <https://siteal.iiep.unesco.org/bdnp/40/lev-264852009-ley-proteccion-integral-prevenir-sancionar-erradicar-violencia-contra-mujeres#:~:text=N%C2%BA%2026.485%2F2009.,Ley%20de%20Protecci%C3%B3n%20Integral%20para%20prevenir%2C%20sancionar%20y%20erradicar%20la%20violencia%20desarrollen%20sus%20relaciones%20interpersonales&text=Garantiza%20el%20derecho%20de%20las%20mujeres%20a%20desarrollar%20sus%20relaciones%20interpersonales&text=Garantiza%20el%20derecho%20de%20las%20mujeres%20a%20desarrollar%20sus%20relaciones%20interpersonales>

3. Perú

En Perú se entiende como hostigamiento sexual cualquier conducta de connotación sexual no deseada y se han realizado varios esfuerzos para definir el marco normativo que sanciona esta práctica. El primero es la Ley N.º 27942 de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual y su Reglamento, cuyo objeto es prevenir y sancionar el hostigamiento sexual producido en las relaciones de autoridad o dependencia, cualquiera sea la forma jurídica de esta relación.<sup>33</sup>

Posteriormente, la Ley N.º 28983 de Igualdad de Oportunidades estableció el marco normativo, institucional y de políticas públicas en los ámbitos nacional, regional y local, para garantizar a mujeres y hombres el ejercicio de sus derechos a la igualdad, dignidad, libre desarrollo, bienestar y autonomía, impidiendo la discriminación en todas las esferas de su vida, pública y privada, propendiendo a la plena igualdad. Esta encargó al Poder Ejecutivo la responsabilidad de garantizar el derecho a un trabajo productivo, ejercido en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana, incorporando medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral, entre mujeres y hombres, en el acceso al empleo, en la formación, promoción y condiciones de trabajo, y en una idéntica remuneración por trabajo de igual valor. Entre los derechos laborales se incluye la protección frente al hostigamiento sexual y la armonización de las responsabilidades familiares y laborales.<sup>34</sup>

<sup>33</sup> Ver ‘Ley de prevención y sanción del hostigamiento sexual’. CEPAL. Disponible en: [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2003\\_per\\_ley27942.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2003_per_ley27942.pdf)

<sup>34</sup> Ver ‘Guía para prevenir el hostigamiento sexual en el ámbito laboral’. Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo de Perú. Disponible en: [http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/RRPP/guia\\_para\\_prevenir\\_hostigamiento\\_sexual.pdf](http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/RRPP/guia_para_prevenir_hostigamiento_sexual.pdf)



4. Chile

Chile cuenta con la Ley 20.005, que tipifica y sanciona el acoso sexual e introduce modificaciones al Código del Trabajo; la Ley 20536 (2011) sobre violencia escolar; la Ley 21197 (2020), que modifica la Ley n° 19.712 o Ley del deporte; la Ley N.º 20.019, que regula las sociedades anónimas deportivas profesionales, y la ley n° 20.686, que crea el ministerio del deporte, para establecer el deber de contar con un protocolo contra el acoso sexual, abuso sexual, discriminación y maltrato en la actividad deportiva nacional.

5. México

La Ley general de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia tiene por objeto establecer la coordinación entre la Federación, las entidades federativas, el Distrito Federal y los municipios para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, así como los principios y modalidades para garantizar su acceso a una vida libre de violencia que favorezca su desarrollo y bienestar conforme a los principios de igualdad y de no discriminación, así como para garantizar la democracia, el desarrollo integral y sustentable que fortalezca la soberanía y el régimen democrático establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>35</sup>

<sup>35</sup> Secretaría de la Mujer. Gobierno Estado de México. Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Disponible en: <https://semujeres.edomex.gob.mx/servicios/ley-general-de-acceso-de-las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia#:~:text=La%20Ley%20General%20de%20Acceso,los%20principios%20y%20modalidades%20para>

VI. Necesidad de adoptar medidas de prevención, investigación y sanción del acoso sexual

El acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual dentro del contexto laboral y profesional son conductas generalizadas en la sociedad colombiana, pero no lo suficientemente denunciadas. Estas conductas generan serias afectaciones en la salud de las víctimas, el rendimiento empresarial y el desarrollo económico de un país. Así mismo, las personas que son víctimas de conductas de acoso sexual en Colombia necesitan contar con instrumentos legales que les garanticen su acceso a la justicia y reduzcan los comportamientos revictimizantes.

Esta propuesta legislativa incluye un enfoque de interseccional y diferencial con los que pretende velar por los derechos de todos los colombianos que desarrollan actividades profesionales y cerciorarse de salvaguardar los derechos de los sujetos de especial protección— los menores de edad, las mujeres embarazadas, los adultos mayores, las personas con disminuciones físicas y psíquicas y las personas en situación de desplazamiento— y los grupos raciales y étnicos minoritarios.

Adicionalmente, este proyecto de ley incluye no solo a las relaciones laborales privadas y públicas, sino también las relaciones civiles y comerciales que se desarrollan en los contextos laborales y profesionales. Lo anterior, debido al auge dentro del mercado laboral colombiano de la figura del contrato de prestación de servicios; además de la informalidad y los contratos realidad. Existe una urgencia real por proteger a todas las posibles víctimas de conductas violatorias de sus derechos sexuales. En este sentido, el presente proyecto de ley comprende que los casos de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia dentro de los contextos laborales y profesionales son problemas organizacionales y no individuales. Es decir, si se pretende garantizar la igualdad dentro de los espacios laborales y profesionales todas las personas que desarrollen labores dentro de una empresa o entidad públicas deben poder demandar laboralmente las conductas de acoso

sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia.

Por otro lado, esta iniciativa legislativa contempla medidas de protección como la garantía de estabilidad laboral y contractual reforzada para las víctimas y denunciantes de acoso sexual de un año. Más aún, reconoce que el acoso puede ser una única conducta y elimina el requisito de repetición del acoso. Además, incorpora medidas de atención psicológica para las víctimas y acciones por parte del empleador al momento de conocer una querrela por acoso sexual. El proyecto de ley también tiene en cuenta medidas de reparación tales como la solicitud pública de perdón por parte del acosador e indemnizaciones de mayor cuantía para las víctimas.

Del mismo modo, este proyecto establece principios rectores en favor del trato y acceso de las víctimas a la justicia y extiende la acción de caducidad de seis meses a cinco años.

**a. Funciones jurisdiccionales de los inspectores del trabajo**

La iniciativa legislativa modifica las competencias actuales de los ministerios inspectores de trabajo y los hace competentes para conocer de los casos de acoso sexual dentro del contexto laboral y profesional. Esta nueva atribución cumple todos los requisitos constitucionales,<sup>36</sup> para que los inspectores del trabajo en las relaciones profesionales probadas y la procuraduría en las relaciones públicas puedan asumir funciones jurisdiccionales. Los requisitos son:

La función jurisdiccional debe ser otorgada expresamente por el legislador El Congreso como máxima autoridad del poder legislativo es la autoridad competente para otorgar las funciones jurisdiccionales a una autoridad administrativa como las Inspecciones del trabajo a través de una ley ordinaria.

<sup>36</sup> Corredor Higuera Armado y Paz-Sefair Antonio. Reflexiones sobre las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/entra/v12n1/v12n1a13.pdf>

Las funciones jurisdiccionales otorgadas a las autoridades administrativas son permanentes

Las Inspecciones del Trabajo ejercerán de manera permanente las funciones jurisdiccionales relacionadas con la definición de controversias de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual dentro del contexto laboral y profesional.

Las funciones jurisdiccionales no deben girar en torno al juzgamiento de delitos ni a las instrucciones de Sumarios

Pese a que el ordenamiento colombiano ha establecido el delito de acoso sexual, también ha reconocido que si la conducta se da en el ambiente laboral se puede adelantar un proceso sancionatorio laboral. Así lo manifiesta el abogado Alejandro García:

*“La sanción del acoso sexual por parte de jurisdicción laboral o administrativa y penal no rompe con el principio de “non bis in idem” debido a que tienen distintos fundamentos normativos, finalidades y sanciones. Incluso una conducta de acoso sexual que sea sancionada por la jurisdicción laboral puede no ser sancionada por la jurisdicción penal por no ser lo suficientemente grave o por no cumplir uno de los requisitos del delito, cómo por ejemplo cuando la justicia laboral sanciona un único acto hostil de acoso sexual por su gravedad y su capacidad de vulnerar la dignidad humana, la vida e integridad física, la libertad sexual y demás derechos fundamentales.”<sup>37</sup>*

El ejercicio de las facultades jurisdiccionales por parte de la autoridad administrativa debe respetar los principios de autonomía e independencia

<sup>37</sup> García Hernández Alejandro. Las sanciones al acoso sexual en Colombia. Disponible en: <https://projusticiaydesarrollo.com/2018/04/08/las-sanciones-al-acoso-sexual-en-colombia/>

Para el desarrollo de las funciones jurisdiccionales del Ministerio del Trabajo en cabeza de las Inspecciones del trabajo deberán crear una delegatura jurisdiccional independiente y especializada diferente a las que actualmente desarrollan las funciones policivas y de control de ambas entidades. Lo anterior, con el propósito de garantizar la imparcialidad, autonomía e independencia de la autoridad.

El recurso de apelación contra las providencias judiciales proferidas por la Inspección de trabajo deberán ser conocidos por el superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

Actualmente, los procesos sancionatorios laborales de acoso laboral son conocidos por la Procuraduría de Nación en el sector público y por los jueces laborales en el sector privado. En este sentido, el superior jerárquico competente para conocer los casos de acoso sexual en contextos laborales y profesionales serán los tribunales laborales.

**b. Establecimiento de un estándar de prueba**

**1. Necesidad de un estándar de prueba que tenga en cuenta las relaciones de poder asimétricas.**

De acuerdo con Marcela Araya<sup>38</sup> las dificultades probatorias de las conductas sancionables de violencia sexual contra las mujeres imponen la necesidad de juzgar con perspectiva de género, lo cual puede hacerse a partir de herramientas metodológicas como la adopción de un estándar de prueba que disminuya la impunidad, o dicho de otra forma que reduzca los errores en la decisión en perjuicio de la parte más débil.

<sup>38</sup> Araya Novoa, Marcela Paz. Género y verdad. Valoración racional de la prueba en los delitos de violencia patriarcal. Revista de Estudios de la Justicia. Núm. 32 (2020). Págs. 35-69.

Tal como lo plantea Marina Gascón<sup>39</sup> existen dos tipos de errores en el conocimiento de los hechos. El primero es aceptar como verdadero o probado lo que es falso, o en términos del derecho sancionatorio sancionar al inocente. El segundo error es no aceptar como verdadero o probado lo que es verdadero, o absolver al culpable.

En este contexto es que aparecen los estándares de prueba, como un instrumento que busca de dotar de racionalidad tanto la evaluación probatoria como la justificación de la decisión, pero que a su vez termina determinando cuál de los errores anteriores resulta más aceptable, siendo esta una decisión política o valorativa que hace el legislador. De tal manera que en el derecho penal el estándar es el de convicción más allá de toda duda razonable, el cual es uno de los estándares más exigentes que existen considerando que existe la potencialidad de afectar algunos de los derechos fundamentales más valorados dentro de las democracias modernas como lo es la libertad, se utiliza un estándar que considera más aceptable que se absuelva al culpable a que se condene a un inocente.

Es por ello, que, en el caso de la investigación y sanción de las conductas de acoso sexual, acoso sexual digital y otras formas de violencia en el contexto laboral y profesional, al ser una conducta donde las dificultades probatorias, entre otros factores, hacen que la impunidad sea reinante, sumado a que es una conducta que suele ocurrir en contextos de asimetrías de poder y sistemas de opresión, se requiere establecer un estándar mucho menos exigente. Más aún cuando la potencialidad de afectación de los derechos de los investigados es mínima, pues el presente proyecto de ley no tiene un enfoque sancionador punitivo, sino que está orientado a la transformación de estas prácticas nocivas.

<sup>39</sup> Gascón Abellán, Marina. Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos. DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005) ISSN: 0214-8676 pp. 127-13.

**2. La probabilidad prevalente**

El presente proyecto propone el uso de un estándar de prueba que si bien está dotado de racionalidad a la hora de evaluar las pruebas para encontrar probados los hechos, resulta mucho más acertado para que las víctimas tengan mejores condiciones para probar los hechos de acoso, y por ende para la protección de sus derechos, pero a la vez mantiene una garantía suficiente de los derechos de los investigados pues les permite defenderse aportando material probatorio que puede hacer más o menos probable la ocurrencia de los hechos, por lo cual no se afecta el derecho a la contradicción y a la defensa.

Para Taruffo<sup>40</sup> la probabilidad prevalente es el estándar que establece la regla de “más probable que no” y está basada en la Rule 401 de las Federal Rules of Evidence estadounidenses que establece que una prueba es relevante cuando tiene cualquier tendencia de hacer más o menos probable un hecho. Para este autor, este estándar está fundado en las siguientes premisas:

“a) Que se conciba la decisión del juez sobre los hechos como el resultado final de elecciones en torno a varias hipótesis posibles relativas a la reconstrucción de cada hecho de la causa;

b) Que estas elecciones se conciban como si fueran guiadas por criterios de racionalidad;

c) Que se considere racional la elección que toma como "verdadera" la hipótesis sobre hechos que resulta mejor fundada y justificada por las pruebas respecto a cualquier otra hipótesis;

<sup>40</sup> Taruffo, Michele. Conocimiento científico y estándares de prueba judicial. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVIII, núm. 114, septiembre-diciembre de 2005, pp. 1285-131.

d) Que se utilice, como clave de lectura del problema de la valoración de las pruebas, no un concepto genérico de probabilidad como mera no-certeza, sino un concepto específico de probabilidad como grado de confirmación de la veracidad de un enunciado sobre la base de los elementos de confirmación disponibles”.

Tal como se puede observar, se trata de un estándar que tiene la pretensión de llegar a la verdad procesal a partir de una valoración objetiva y racional de las pruebas, pero que a su vez resulta mucho menos exigente que otros estándares como el de más allá de toda duda razonable o el de certeza, pues en este caso basta con demostrar que resulta más probable la ocurrencia de las conductas de acoso u otras formas de violencia sexual para poder sancionar, por lo cual no se exige un convencimiento absoluto ni más allá de toda duda razonable.

**3. Sujetos de especial protección y categorías sospechosas**

A pesar de que el hecho de esclarecer el estándar probatorio y el hecho que este tenga una menor exigencia respecto a otros estándares representa un avance para la efectiva investigación y sanción de las conductas de acoso y otras formas de violencia sexual, lo que se traduce en prevención de las mismas en el contexto laboral y profesional, es necesario establecer desde la ley algunos criterios predeterminados que serán tenidos en cuenta para la valoración de la probabilidad de los hechos.

Lo anterior teniendo en cuenta que la realidad de existencia de distintos sistemas de opresión, basados en el género, que pueden favorecer la ocurrencia de conductas de acoso y otras formas de violencia. Especialmente si se considera que dichos sistemas de opresión no suelen operar de forma aislada, sino que pueden poner en situación de vulnerabilidad o desigualdad a distintos actores que pueden estar mediados por las diferentes categorías en las que se basan estos sistemas, las cuales pueden ser la edad, el género, el sexo, las preferencias sexuales, la posición laboral, social o

<p>económica, el origen étnico o nacional, las discapacidades, las condiciones de salud, la, la opinión política o filosófica, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana.</p> <p>Esto hace coherente la valoración probatoria con la dogmática del proyecto, que se sintetiza en la aplicación de un enfoque diferencial e interseccional, que debe tener en cuenta las diferentes formas de asimetría de poder que pueden propiciar las conductas de acoso.</p> <p>Finalmente, siguiendo la evolución del estándar probatorio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>41</sup> para casos de violencia sexual en contra de las mujeres, en la que se dieron cuenta que en este tipo de casos muchas veces la valoración del testimonio de la víctima no era encontrada como prueba suficiente para la declaración de existencia de violencia sexual, se introduce el elemento del contexto como una herramienta adicional que complementa el estándar de prueba cuando el testimonio de la víctima resulta insuficiente para encontrar probados los hechos. Esto implica que la autoridad competente no debe abstenerse de establecer a priori la insuficiencia del testimonio de la víctima, sino que debe realizar una evaluación del contexto de violencia que enmarca los hechos y a partir de ahí identificar elementos e indicios adicionales que permitan identificar la probabilidad prevalente, con ayuda de los criterios anteriormente mencionados.</p> <p><small><sup>41</sup> Zelada, C. y Mauricio, D. (2012). Develando lo invisible: La feminización de los estándares de prueba sobre violencia sexual. Derecho en Libertad, 9, 138-190. <a href="https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38451.pdf">https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38451.pdf</a></small></p>	<p><b>VII. Contenido de la iniciativa</b></p> <p>Entre las medidas adoptadas en el proyecto encontramos la inclusión de:</p> <p>Disposiciones generales:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- La definición de acoso de la OIT (Convenio 190) que, a diferencia de la normatividad colombiana, que entiende se trata de acoso sexual, aunque no se presente de forma reiterada.</li> <li>- Un enfoque interseccional y diferencial transversal a todo el proyecto.</li> <li>- El principio de justicia restaurativa.</li> <li>- El ámbito de aplicación enmarcado en las conductas ocurridas dentro del contexto laboral y profesional sin que sea exigible vinculación laboral o contractual alguna para el trámite de las denuncias. Esto implica que es aplicable para acoso cometido contra practicantes, pasantes, trabajadores, contratistas de prestación de servicios, clientes, proveedores, usuarios, entre otros actores que se encuentran en este contexto, pero no necesariamente comparten la misma vinculación laboral o contractual con el acosador.</li> </ul> <p>Protección:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- La garantía de estabilidad laboral y contractual reforzada para las víctimas y denunciantes de acoso sexual.</li> </ul> <p>Atención:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Atención psicológica para las víctimas.</li> <li>- La competencia para conocer de los casos de acoso en autoridades imparciales como las inspecciones de trabajo y la procuraduría.</li> </ul> <p>Reparación:</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Medidas de reparación a las víctimas tales como la solicitud pública de perdón por parte del acosador.</li> <li>- La indemnización pecuniaria.</li> </ul> <p>Procedimiento de denuncia y sanción:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- El estándar de prueba de <i>Balance de Probabilidades</i>, según el cual la autoridad encontrará probados los hechos de acoso de acuerdo con la probabilidad que tengan de ocurrencia, el cual resulta mucho más garantista para las víctimas de acoso sexual.</li> <li>- Mecanismos de denuncia anónima.</li> <li>- La obligación del gobierno de expedir e implementar un Plan para la eliminación del acoso sexual y otras formas de violencia.</li> <li>- Se aumenta la caducidad de la acción de acoso de 6 meses a 5 años.</li> </ul> <p>Contexto educativo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- La obligación de emitir protocolos de prevención, atención y sanción del acoso dentro de instituciones educativas de todos los niveles.</li> </ul> <p>Implementación de la ley:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Incorporación de un apartado para el registro de los casos de acoso sexual dentro del Sistema Integrado de Información de Violencias de Género, así como la obligación de las autoridades competentes de hacer seguimiento anual a la eficacia de la ley y recomendaciones para su efectiva implementación hacia el futuro.</li> </ul> <p><b>VIII. Conflicto de Intereses – Artículo 291 Ley 5 de 1992</b></p> <p>El artículo 183 de la Constitución Política consagra a los conflictos de interés como causal de pérdida de investidura. Igualmente, el artículo 286 de la Ley 5 de 1992 establece el régimen de conflicto de interés de los congresistas.</p>	<p>De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, para que se configure el conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura deben presentarse las siguientes condiciones o supuestos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>(i) Que exista un interés directo, particular y actual: moral o económico.</li> <li>(ii) Que el congresista no manifieste su impedimento a pesar de que exista un interés directo en la decisión que se ha de tomar.</li> <li>(iii) Que el congresista no haya sido separado del asunto mediante recusación.</li> <li>(iv) Que el congresista haya participado en los debates y/o haya votado.</li> <li>(v) Que la participación del congresista se haya producido en relación con el trámite de leyes o de cualquier otro asunto sometido a su conocimiento.</li> </ul> <p>En cuanto al concepto del interés del congresista que puede entrar en conflicto con el interés público, la Sala ha explicado que el mismo debe ser entendido como “una razón subjetiva que torna parcial al funcionario y que lo inhabilita para aproximarse al proceso de toma de decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen” y como “el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicado 66001-23-33-002-2016-00291-01(P), sentencia del 30 de junio de 2017).</p> <p>De acuerdo con la Sentencia SU-379 de 2017, no basta con la acreditación del factor objetivo del conflicto de intereses, esto es, que haya una relación de consanguinidad entre el congresista y el pariente que pueda percibir un eventual beneficio. Deben ser dotadas de contenido de acuerdo con las circunstancias específicas del caso concreto.</p> <p>La Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia del 17 de octubre de 2000 afirmó lo siguiente frente a la pérdida de investidura de los Congresistas por violar el régimen de conflicto de intereses:</p>

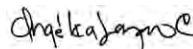
El interés consiste en el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto. Así, no se encuentra en situación de conflicto de intereses el congresista que apoye o patrocine el proyecto que, de alguna manera, redundaría en su perjuicio o haría más gravosa su situación o la de los suyos, o se oponga al proyecto que de algún modo les fuera provechoso. En ese sentido restringido ha de entenderse el artículo 286 de la ley 5.ª de 1.991, pues nadie tendría interés en su propio perjuicio, y de lo que trata es de preservar la rectitud de la conducta de los congresistas, que deben actuar siempre consultando la justicia y el bien común, como manda el artículo 133 de la Constitución. Por eso, se repite, la situación de conflicto resulta de la conducta del congresista en cada caso, atendidas la materia de que se trate y las circunstancias del congresista y los suyos. [...].

Teniendo en cuenta lo anterior, con relación al presente proyecto de ley, no es posible delimitar de forma exhaustiva los posibles casos de conflictos de interés que se pueden presentar con relación a la prevención, protección y sanción del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia dentro del contexto laboral y profesional. Por lo cual, nos limitamos a presentar algunos posibles conflictos de interés que pueden llegar a presentarse con relación al sector minero y de hidrocarburos, sin perjuicio de que se deban acreditar los mencionados requisitos de la jurisprudencia, para cada caso concreto.

En ese sentido, en la presente iniciativa se pueden llegar a presentar Conflictos de Interés cuando los congresistas, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, tengan relaciones, comerciales, accionarias o económicas, en general, con personas naturales o jurídicas que presten servicios de

atención psicológica o de acompañamiento a víctimas de violencia sexual, siempre y cuando esta situación que les produzcan un beneficio directo, particular y actual, a su patrimonio o al de sus familiares, o un beneficio moral en los términos antes señalados.

De la Honorable Congresista,



**Angélica Lozano Correa**  
Senadora de la República

**SECCIÓN DE LEYES**

**SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES**

Bogotá D.C., 08 de Marzo de 2022

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No.330/22 Senado "POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS DE PREVENCIÓN, PROTECCIÓN Y SANCIÓN DEL ACOSO SEXUAL, EL ACOSO SEXUAL DIGITAL Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA SEXUAL DENTRO DEL CONTEXTO LABORAL, PROFESIONAL Y EDUCATIVO, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por la Honorable Senadora ANGÉLICA LISBETH LOZANO CORREA. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión PRIMERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

**GREGORIO ELJACH PACHECO**  
Secretario General

**PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – MARZO 08 DE 2022**

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión PRIMERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

**CÚMPLASE**

**EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA**

**JUAN DIEGO GÓMEZ JIMÉNEZ**

**SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA**

**GREGORIO ELJACH PACHECO**

**CONTENIDO**

Gaceta número 223 - martes 29 de marzo de 2022

**SENADO DE LA REPÚBLICA**

**PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO**

**Págs.**

Proyecto de acto legislativo número 26 de 2022 Senado, por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia. .... 1

**PROYECTOS DE LEY**

Proyecto de ley número 330 de 2022 Senado, por medio de la cual se adoptan medidas de prevención, protección y sanción del acoso sexual, el acoso sexual digital y otras formas de violencia sexual dentro del contexto laboral, profesional y educativo, y se dictan otras disposiciones..... 18