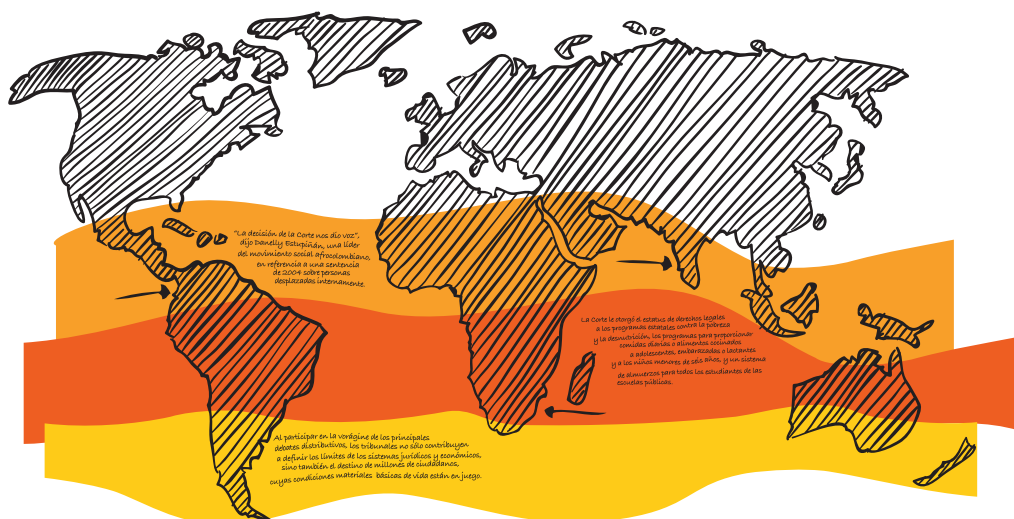


Juicio a la exclusión

El impacto de los tribunales
sobre los derechos sociales
en el Sur Global

César Rodríguez Garavito
Diana Rodríguez Franco



Juicio a la exclusión

El impacto de los tribunales
sobre los derechos sociales
en el Sur Global

César Rodríguez Garavito
Diana Rodríguez Franco

Traducción de Carlos Morales de Setién Ravina

siglo xxi editores, méxico

CERRO DEL AGUA 248, ROMERO DE TERREROS, 04310 MÉXICO, DF
www.sigloxxieditores.com.mx

siglo xxi editores, argentina

GUATEMALA 4824, C1425BUP, BUENOS AIRES, ARGENTINA
www.sigloxxieditores.com.ar

anthropos

LEPANT 241, 243 08013 BARCELONA, ESPAÑA
www.anthropos-editorial.com



Esta colección comparte con IGUALITARIA el objetivo de difundir y promover estudios críticos sobre las relaciones entre política, el derecho y los tribunales.
www.igualitaria.org

Juicio a la exclusión: El impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global // César Rodríguez Garavito y Diana Rodríguez Franco.- 1ª ed.- Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2015.
268 p.; 16x23 cm.- (Derecho y política // dirigida por Roberto Gargarella y Paola Bergallo)

Traducción: Carlos Morales de Setién Ravina // ISBN 978-987-629-590-1

1. Derecho Constitucional. 2. Derechos Humanos. I. Rodríguez Garavito, César. II. Rodríguez Franco, Diana
CDD 323

Título original: *Radical Deprivation on Trial: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in the Global South* (Cambridge University Press)

Este libro contó con el apoyo financiero de Dejusticia con recursos del programa Strengthening Human Rights Worldwide de la Fundación Ford

© 2015, Siglo Veintiuno Editores Argentina S.A.

Diseño de cubierta: Eugenia Lardiés

ISBN 978-987-629-590-1

Impreso en Altuna Impresores // Doblas 1968, Buenos Aires
en el mes de agosto de 2015

Hecho el depósito que marca la ley 11 723
Impreso en Argentina // Made in Argentina

Índice

Presentación	11
<i>Roberto Gargarella, Paola Bergallo</i>	
Prefacio	13
Lista de abreviaturas	17

PARTE I

Estudiando el impacto judicial: los tribunales frente a la exclusión radical

1. Los efectos del activismo judicial sobre los derechos sociales en el Sur Global. Un marco analítico	21
Juicio a la exclusión	23
Las preguntas y la estructura del libro	27
Activismo judicial en el Sur Global	29
Metodología: el aprendizaje a partir de un caso extremo	34
Los efectos, el procedimiento y justificación del activismo judicial: los argumentos de este libro	37
El punto ciego en el debate sobre la exigibilidad judicial de los DESC: los efectos de las sentencias	39
Una defensa empírica del activismo judicial dialógico	48
2. El desplazamiento interno forzado y la intervención de la Corte Constitucional colombiana.	
Un estudio de caso	55
La explosión del desplazamiento forzado y el surgimiento de una política pública	55
La Corte interviene: la Sentencia T-025 de 2004	63
La sentencia en movimiento: audiencias públicas, sesiones técnicas, autos de seguimiento y la sala especial de seguimiento	66

La creación del campo del desplazamiento forzado: intervinientes en el caso y estructura del campo	76
Conclusiones	86

PARTE II

Efectos directos, indirectos, materiales y simbólicos

3. El efecto desbloqueador. Los estímulos judiciales y la racionalización de la burocracia estatal	89
La situación anterior a la Sentencia T-025 y las órdenes de la Corte	90
El efecto desbloqueador: las reacciones y los programas iniciales	95
Conclusiones	103
4. El efecto de política pública. Diseño y evaluación de las políticas públicas mediante incentivos judiciales	105
La caja de herramientas híbrida de derechos y políticas y el efecto de política pública	105
La Corte y el diseño de la política pública: los jueces como orientadores y creadores de políticas públicas	110
La Corte y la evaluación de la política pública: la construcción de indicadores	123
Conclusiones	141
5. El efecto participativo. El activismo judicial dialógico, la deliberación pública y la resolución de problemas	143
El efecto participativo: el diálogo con la Corte y más allá	143
Limitaciones del efecto participativo: los retos a la participación de las PDI	154
Conclusiones	162
6. El efecto de reestructuración del marco. El desplazamiento forzado como un problema de derechos humanos	165
Hacer visible el problema	166
El cambio de marco: el desplazamiento forzado como una cuestión de derechos humanos	171
Conclusiones	182

7. El efecto socioeconómico. El impacto en la situación de las personas desplazadas internamente	183
La situación de la población desplazada antes de la Sentencia T-025 y el análisis de derechos de la Corte	187
La situación de la población desplazada después de la sentencia	189
Efectos simbólicos sobre la población desplazada	205
Conclusiones	207

PARTE III

El activismo dialógico en perspectiva comparada

8. Los efectos desde el constitucionalismo comparado.	
Un caso empírico a favor del activismo judicial dialógico	211
El efecto del activismo dialógico	215
El activismo judicial y sus críticos: una respuesta dialógica a las objeciones sobre la legitimidad y la capacidad de los tribunales	227
Conclusiones	236
Conclusiones. El constitucionalismo comparado como imaginación institucional	239
Bibliografía	247

Presentación

De un tiempo a esta parte, los sistemas jurídicos de América Latina han experimentado un sinnúmero de transformaciones, tales como la creación de nuevas prácticas de litigio orientadas hacia el cambio social y la reforma estructural. Ante estas experiencias, impensables hasta hace poco en los entornos jurídicos formalistas típicos de la región, los tribunales comienzan a ofrecer respuestas originales sobre las que todavía hay mucho que investigar y otro tanto que teorizar. Este libro de César Rodríguez Garavito y Diana Rodríguez Franco constituye un aporte fundamental en el estudio de las innovaciones judiciales más relevantes que han hecho las cortes en la última década. Como toda gran obra, *Juicio a la exclusión* realiza contribuciones importantes en los planos conceptual, metodológico y teórico.

En diálogo con los mejores estudios sociojurídicos que se han interrogado sobre el impacto de los tribunales en el cambio social en otras latitudes, los autores proponen nuevos conceptos para interpretar el activismo judicial dialógico que, como bien describen, forma parte de la respuesta que tribunales del Sur Global en Colombia, la India o Sudáfrica desarrollan ante los desafíos que llevan a sus estrados los litigios de interés público.

Así, cabe destacar, por ejemplo, la distinción entre los estilos remediales y los formatos de seguimiento de las sentencias, lo que les permite observar el funcionamiento de diversas cortes o de un mismo tribunal en diferentes casos. Otro aporte de gran importancia es el de la tipología de efectos materiales y simbólicos, directos e indirectos de los pronunciamientos judiciales: el enorme impacto de esta propuesta puede verse ya en las investigaciones que aplican estas categorías a estudios de impacto judicial de diverso tipo. Asimismo, la distinción entre decisiones monológicas y dialógicas resulta de extrema utilidad para capturar el replanteo del rol de los tribunales, que constituye hoy uno de los aspectos más innovadores del derecho en la región.

Las contribuciones metodológicas del libro merecen un comentario aparte. El lector encontrará un excelente exponente de los beneficios del trabajo interdisciplinario, así como de la combinación de la mirada jurídica con los rigores de la observación sociológica. A partir de un caso paradigmático, el litigio planteado por la población desplazada en la violencia del conflicto colombiano, los autores presentan una investigación empírica exhaustiva, basada en la triangulación de métodos de recolección de datos. A lo largo de años de trabajo, realizaron numerosas entrevistas, observaciones participantes y una revisión sistemática de la cobertura mediática. A todo eso se suman también los análisis surgidos de la comparación con las experiencias de litigios estructurales en la India y Sudáfrica.

Por último, desde el punto de vista teórico, *Juicio a la exclusión* es sin duda una de las obras fundamentales de los últimos tiempos a la hora de terciar en el debate sobre el rol de los tribunales en la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. El libro aborda un punto ciego en el debate, el de la observación empírica de cómo efectivamente funcionan los tres poderes del Estado para cumplir los deberes generados por el reconocimiento de derechos sociales en las constituciones de la región. Pero además ofrece una defensa empírica del activismo judicial dialógico, que se propone fomentar la deliberación entre las cortes, la sociedad civil y los poderes del Estado en pos de mejores políticas sociales. En ese sentido, se trata de una obra que se complementa con otras publicadas en nuestra colección, como *Constitucionalismo democrático* de Robert Post y Reva Siegel, o *Por una justicia dialógica* de Roberto Gargarella. Desde un enfoque distinto, los autores abonan la importancia de las funciones deliberativas que pueden desempeñar los tribunales en las democracias contemporáneas.

Si *Juicio al mal absoluto* de Carlos Nino —obra cuyo título en inglés (*Radical Evil on Trial*) homenajean César Rodríguez Garavito y Diana Rodríguez Franco en este excelente libro— supo interpretar los desafíos que los procesos de justicia transicional planteaban a las cortes dos décadas atrás, este trabajo es sin lugar a dudas el mejor análisis del rol clave que se han propuesto cumplir las cortes del sur del planeta en la lucha por la justicia social.

ROBERTO GARGARELLA

PAOLA BERGALLO

Igualitaria (Centro de Estudios
sobre Democracia y Constitucionalismo)

Prefacio

El trabajo que ha dado lugar a este libro ha sido tan intenso como desafiante. Intenso, porque la investigación de campo y las discusiones de sus resultados nos llevaron de los tribunales y dependencias públicas del centro de Bogotá a las ciudades y los barrios de la periferia colombiana donde las víctimas del desplazamiento forzado viven una de las emergencias humanitarias más urgentes del mundo, y de allí a nuevas rondas de trabajo de campo y discusiones en otros lugares del mundo, donde los tribunales estaban enfrentando casos igualmente ambiciosos e importantes. Desafiante, porque encontrábamos que en Colombia y otros países del Sur Global los tribunales que han luchado contra la exclusión radical no encajaban bien en los modelos de los estudios comparados constitucionales creados para explicar, desde el punto de vista conceptual, las conexiones entre esos distintos lugares.

Este libro intenta investigar esas conexiones mediante un análisis detallado de las decisiones de la Corte Constitucional colombiana con respecto al desplazamiento forzado, que muchos observadores han reconocido como una de sus contribuciones más destacadas e innovadoras al constitucionalismo contemporáneo. ¿Cuál ha sido la repercusión en la política y la opinión pública y, por último, en la condición de la población desplazada? ¿Qué es lo que este caso explica acerca de las cuestiones clásicas relativas al papel del derecho y los tribunales en la transformación social, o sobre la legitimidad y la utilidad del activismo judicial? ¿Qué efectos políticos, jurídicos, económicos y sociales han tenido esas intervenciones judiciales en problemas estructurales parecidos a este? Por último, ¿cómo se compara este caso con otros similares de la India, Sudáfrica y otros países del Sur Global?

En las siguientes páginas explicamos nuestro marco analítico y la evidencia empírica con la que intentamos responder a estas preguntas. Pero en primer lugar, nos gustaría expresar nuestra profunda y sentida gratitud a todas las personas que han apoyado este esfuerzo, sin las cuales esta

tarea habría sido sin duda mucho más difícil y menos fascinante. En primer lugar, queremos mencionar a nuestros colegas y amigos del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), que nos han acompañado con sus ideas y sugerencias desde el principio del proyecto. Les damos las gracias en especial por su apoyo incondicional a Carolina Bernal, Mauricio García Villegas, Diana Guzmán, Diego López, Natalia Orduz, Javier Revelo, Camilo Sánchez y Rodrigo Uprimny. También a los investigadores que han contribuido a aspectos específicos del estudio: Carlos Andrés Baquero, Julián Berrío, Beatriz Botero, Luisa Ferreira, Catalina Góngora, Patrick M. Higgins, Sean Luna McAdams, Magnolia Prada, Hernán Ramírez y Benjamin Saper.

Hemos tenido el privilegio de contar con la asesoría de cuatro expertos que nos ayudaron a entender los diferentes y complejos aspectos del desplazamiento forzado: Andrés Celis, Luis Jorge Garay, Luis Eduardo Pérez y Clara Elena Reales. Les agradecemos por compartir con generosidad su conocimiento con nosotros. Por último, los miembros de la Sala Especial de Seguimiento de la Corte Constitucional colombiana, y en especial Lucía Delgado, Ingrid Santos y Félix Torres, fueron generosos en extremo a la hora de brindar su tiempo y su conocimiento cuando estábamos actualizando el libro.

Por sus comentarios detallados a las versiones previas del capítulo 1, nuestro reconocimiento a Daniel Brinks, Jackie Dugard, Siri Gloppen, Patrick Heller y Malcolm Langford. Por darnos permiso para reimprimir en los capítulos 1 y 8 parte de un artículo anterior (Rodríguez Garavito, 2011), agradecemos a la *Texas Law Review Association*. Por la esmerada traducción al español del original en inglés –publicado por Cambridge University Press bajo el título *Radical Deprivation on Trial*–, estamos en deuda con Carlos Morales de Setién Ravina. Este libro en inglés es una reelaboración y una actualización, para una audiencia internacional, de un texto originariamente escrito para un público colombiano bajo el título *Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia* (Dejusticia, 2010).

Todos los que nos dieron su consentimiento para ser entrevistados se mostraron igual de generosos al ofrecer sus experiencias y proporcionarnos datos esenciales para nuestro estudio de caso. Nos sentimos agradecidos con los jueces, los funcionarios, los líderes de la población desplazada, los activistas de derechos humanos y otros que en medio de las exigencias de su vida cotidiana abrieron con amabilidad las puertas de sus oficinas o de sus casas para hablar con nosotros.

El apoyo de la Fundación Ford, y en especial de Martín Abregú y Felipe Agüero, hizo posible los proyectos de investigación-acción que llevaron a este libro. En la fase de publicación, encontramos de nuevo en Siglo XXI Editores y su director Carlos Díaz una recepción entusiasta y generosa a nuestro trabajo, y un acompañamiento editorial tan profesional como solidario, que mejoró considerablemente el texto en tiempo récord.

Por último, nuestra mayor gratitud, que viene del corazón y no hay forma de expresar con palabras. César dedica este libro a Ulpi, por colmar de dulzura y alegría cada espacio y momento. Diana se lo dedica a Michel, por valorar y apoyar este y otros esfuerzos con su amor y ternura. Si este libro ayuda, siquiera de la forma más pequeña, a mejorar la situación de los que sufren a diario la exclusión radical, sabemos que los dos pensarán que valió la pena todo este trabajo.

Lista de abreviaturas

ACCI	Agencia Colombiana de Cooperación Internacional
Afrodes	Asociación de Afrocolombianos Desplazados
Acnur	Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados
Acción Social	Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional
AHE	atención humanitaria de emergencia
Bancoldex	Banco de Comercio Exterior de Colombia
CCC	Corte Constitucional colombiana
Cerrem	Comité de Evaluación de Riesgo y Recomendación de Medidas
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
Cijus	Centro de Investigaciones Sociojurídicas de la Universidad de los Andes
Cnaipd	Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada
Cnudh	Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas
Codhes	Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento
Comisión de Seguimiento	Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado
Comité de	
DESC	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Conpes	Consejo Nacional de Política Económica y Social
CP	Constitución Política
Dejusticia	Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad
DESC	derechos económicos, sociales y culturales
DNP	Departamento Nacional de Planeación
ECI	estado de cosas inconstitucional
El Programa	Programa Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia (documento Conpes 2804 de 1995)
ENDS	<i>Encuesta Nacional de Demografía y Salud</i>
ENV	<i>Encuesta Nacional de Verificación</i>

18 JUICIO A LA EXCLUSIÓN

FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
HRW	Human Rights Watch
ICBF	Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
IDMC	Internal Displacement Monitoring Center (Centro de Monitoreo sobre el Desplazamiento Interno)
Incoder	Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
Mesa Nacional	Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada
MIJ	Ministerio del Interior y Justicia
Pnaipd	Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia (Decreto 250 de 2005)
NBI	necesidades básicas insatisfechas
NRC	Consejo Noruego de Refugiados
OIM	Organización Internacional para las Migraciones
ONG	Organización no gubernamental
ONIC	Organización Nacional Indígena de Colombia
OPD	Organizaciones de la población desplazada
PND	Plan Nacional de Desarrollo
PDI	persona desplazada internamente
PIU	Plan Integral Único
PMA	Programa Mundial de Alimentos de Naciones Unidas
“PUCL”	“People Union for Civil Liberties c. Union of India” (sentencia de la Corte Suprema de India)
RUPD	Registro Único de Población Desplazada
Sahrc	Comisión Sudafricana de Derechos Humanos
Sgsss	Sistema General de Salud y Seguridad Social
Snaipd	Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada
Snapiiv	Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas
“TAC”	“Minister of Health c. Treatment Action Campaign” (sentencia de la Corte Suprema sudafricana)
Uncdes	Unidad Nacional de la Fiscalía contra el Desplazamiento y la Desaparición Forzada
WOLA	Oficina de Washington para Asuntos Latinoamericanos

PARTE I

**Estudiando el impacto judicial:
los tribunales frente a
la exclusión radical**

1. Los efectos del activismo judicial sobre los derechos sociales en el Sur Global

Un marco analítico

El 28 de julio de 2014, poco después de las tres de la tarde, Danelly Estupiñán, una líder del movimiento social afrocolombiano, subió al estrado de la sala de audiencias de la Corte Constitucional colombiana (CCC), situada en el centro de Bogotá. Acompañada por otros diez representantes de víctimas del desplazamiento forzado, Danelly habló ante los tres magistrados de la Corte que presidían la audiencia y unas cien personas que llenaban el recinto, entre las cuales estábamos periodistas, funcionarios, activistas, académicos y abogados.

“La decisión de la Corte nos dio voz”, dijo, en referencia a una sentencia de 2004 sobre personas desplazadas internamente (PDI), de la que se conmemoraban diez años en esa audiencia. “Fue la clase de validación y apoyo que las comunidades negras habían estado esperando” ante el desplazamiento forzado masivo causado por el empeoramiento, a comienzos de 2000, de cinco décadas de conflicto armado. Habíamos conocido en persona a Estupiñán cinco años antes, en la ciudad de Buenaventura, y sabíamos bien a qué se estaba refiriendo: los atroces asesinatos, la intimidación diaria, la desposesión masiva causada por los grupos paramilitares de derecha, las guerrillas de izquierda, las Fuerzas Armadas colombianas y las mafias del tráfico de drogas que luchaban por el control de la tierra y los recursos de Buenaventura, principal puerto de Colombia en el Pacífico y uno de los lugares más peligrosos del mundo (Human Rights Watch, 2014).

La señora Estupiñán era miembro de esa población de cinco millones de desplazados, la segunda más grande del mundo después de la de Siria (Acnur, 2013: 24). Mientras relataba la historia de su comunidad, recordó que la sentencia de la CCC –al igual que las numerosas decisiones de seguimiento posteriores y las audiencias públicas celebradas por ese tribunal– había sido un catalizador cardinal de relevantes mejoras de las políticas estatales, todavía insuficientes, y de la situación de las PDI durante la última década.

El camino que llevó a la audiencia comenzó en enero de 2004, cuando la CCC acumuló las acciones de tutela presentadas por mil ciento cincuenta familias desplazadas y dictó su decisión más ambiciosa en dos décadas de existencia: la Sentencia T-025 de 2004 (T-025). En esa decisión, la Corte declaró que la emergencia humanitaria resultado del desplazamiento forzado masivo de millones de personas constituía “un estado de cosas inconstitucional” (ECI). En otras palabras, la Corte determinó que las situaciones dramáticas de las PDI configuraban un estado generalizado de violaciones de los derechos humanos que cabía asociar a defectos sistémicos de la acción del Estado.

Como mostraban las quejas que habían llegado a la CCC procedentes de todos los rincones de Colombia, el Estado carecía de una política seria y coordinada para ofrecer ayuda de emergencia a las PDI. Tampoco había información fiable sobre su cantidad o las situaciones que tenían que enfrentar. Además, era claro que la asignación presupuestaria para ese problema resultaba insuficiente. Para tratar las causas fundamentales que llevaban a ese estado de cosas, la Corte ordenó varias medidas estructurales que, como se verá, dieron lugar a un largo proceso de implementación y seguimiento que todavía continúa hoy.

La T-025 no fue la primera decisión estructural de la CCC que declaraba un estado de cosas inconstitucional (Rodríguez Garavito, 2009b). Desde 1997, la Corte había dictado varias decisiones judiciales de esa clase, en circunstancias muy diversas, como la relativa a la superpoblación carcelaria (Sentencia T-153 de 1998), al incumplimiento por parte del gobierno de afiliar a sus funcionarios al sistema de seguridad social (Sentencia SU-090 de 2000) y a la falta de protección para los defensores de los derechos humanos (Sentencia T-590 de 1998). En otras decisiones judiciales, la CCC ha acumulado diferentes acciones de tutela y ha ordenado remedios estructurales a largo plazo sin declarar de manera formal un estado de cosas inconstitucional. Así lo hizo en una sentencia más reciente, la T-760 de 2008, que ordenaba al gobierno aprobar políticas que se ocuparan de las fallas estructurales del sistema de salud pública. Esas fallas estaban ocasionando la presentación de cien mil acciones de tutela anuales, en las que los pacientes reclamaban a los tribunales que se satisficiera su derecho a la salud y se ordenase a los prestadores públicos y privados entregarles los servicios o los medicamentos que esos prestadores se negaban a conceder (Rodríguez Garavito, 2013; Lamprea, 2015).

Debido a su intervención en esos casos, pero también a sus sentencias progresistas en más de veintidós mil acciones constitucionales resueltas

desde su creación en 1992,¹ los académicos incluyen con frecuencia el trabajo de la CCC en los estudios constitucionales comparativos contemporáneos (Coomans, 2006; Gargarella, 2006; International Commission of Jurists, 2008; Langford, 2009; Young, 2012). En un giro paradójico de la historia comparativa del derecho, uno de los países con las violaciones más graves de derechos humanos se ha convertido en un exportador neto de jurisprudencia constitucional y de enfoques institucionales innovadores para garantizar el cumplimiento de los derechos humanos en la esfera nacional.

JUICIO A LA EXCLUSIÓN

Aunque la CCC no ha recurrido de forma explícita al derecho constitucional comparado para desarrollar su doctrina del ECI,² hay evidentes parecidos entre su jurisprudencia y la doctrina sobre órdenes judiciales de carácter estructural que se usan en las demandas de interés público en jurisdicciones como India y los Estados Unidos (Chitalkar y Gauri, en prensa; Sabel y Simon, 2004). El estudio de la jurisprudencia de la CCC, por consiguiente, ofrece un punto de vista privilegiado sobre los debates académicos y de política pública actuales sobre el activismo judicial en general y sobre el impacto de las decisiones judiciales activistas en particular. También proporciona un terreno fértil para la reflexión teórica y empírica sobre las innovaciones constitucionales en el Sur Global, que han recibido mucha menos atención académica que los desarrollos en Norteamérica y Europa.

Planteamos que esta variedad de activismo, aunque es especialmente visible en la jurisprudencia de la CCC, forma parte de una tendencia incipiente neoconstitucionalista en Latinoamérica y otras regiones del Sur Global (Rodríguez Garavito, 2011a). Esta clase de neoconstitucionalismo progresista, representada de forma más clara en las decisiones

1 El número exacto (22 199 decisiones entre 1992 y 2015) incluye las sentencias sobre acciones de tutela y sobre acciones de constitucionalidad presentadas por los ciudadanos contra actos del Congreso (control abstracto de constitucionalidad). Véase <www.corteconstitucional.gov.co/relatoria> (última consulta: 15/6/2015).

2 Entrevista con Manuel José Cepeda, exmagistrado de la CCC (magistrado ponente de la Sentencia T-025), 27 de mayo de 2014.

judiciales sobre casos estructurales en los que existen violaciones generalizadas de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), se ha desarrollado con diferentes nombres y características en diversas partes del Sur Global (Bilchitz, 2013; Bonilla, 2013a; Rodríguez Garavito, 2011b; Vilhena, Baxi y Viljoen, 2013). Junto con la incorporación de los DESC a las constituciones nacionales, esas intervenciones judiciales son innovaciones cruciales cuyo objetivo es solucionar las injusticias socioeconómicas fundamentales que se reflejan en la privación de las condiciones materiales básicas de una vida digna, padecida, entre otros, por los millones de habitantes de barrios de invasión, los miembros de minorías étnicas y raciales, los niños malnutridos, las víctimas de la discriminación de género y de la violencia sexual, los refugiados y las PDI, los desempleados crónicos, las legiones de trabajadores de la economía informal, los emigrantes sin derechos y las personas sin acceso a educación, salud o alcantarillado de calidad. Sumado a la desigualdad creciente entre el Sur y el Norte Globales, y por los efectos desiguales del cambio climático, son estas las formas de exclusión radical a las que aludimos en el título de este libro.

Como ha señalado Walzer,

el problema es que la desigualdad se traduce usualmente en dominación y exclusión radical. Pero aquí el verbo “traducir” describe un proceso mediado por la sociedad, que es fomentado o inhibido por la estructura de esa mediación (1995: 19).

Defendemos que cada vez más los tribunales son componentes fundamentales de este proceso de mediación y que pueden actuar como inhibidores de esa traducción. Tomamos prestado el título de un libro seminal sobre justicia transicional del constitucionalista argentino Carlos Nino, *Juicio al mal absoluto*, para argumentar que, al igual que hay muchos tribunales que han tenido una intervención importante a la hora de ocuparse de las atrocidades masivas en las transiciones de gobiernos autoritarios y conflictos armados que comenzaron en los años ochenta, cada vez tienen que tratar más casos de violaciones masivas de los DESC.

Por consiguiente, nos concentramos en las intervenciones especialmente visibles y ambiciosas de los tribunales. Al participar en la vorágine de los principales debates distributivos, los tribunales no sólo contribuyen a definir los límites de los sistemas jurídicos y económicos, sino también el destino de millones de ciudadanos, cuyas condiciones materiales

básicas de vida están en juego. Es mediante este tipo de casos estructurales que se abre juicio a la exclusión radical.

A partir de la literatura académica sobre medidas estructurales tomadas en casos de litigio de interés público en los Estados Unidos, definimos los casos estructurales como aquellos que

1. afectan a un gran número de personas que por sí mismas o mediante organizaciones que las representan en juicio alegan violaciones de sus derechos;
2. involucran a varios órganos públicos, responsables de las fallas persistentes de la política pública que contribuyen a esas violaciones de derechos, y que
3. implican requerimientos judiciales de carácter estructural, es decir, órdenes de cumplimiento obligatorio por las cuales los tribunales instruyen a esos organismos públicos para que actúen de forma coordinada a fin de proteger a toda la población afectada y no sólo a los demandantes específicos del caso (Chayes, 1976; Sabel y Simon, 2004).³

Nos concentramos en los casos estructurales por dos razones adicionales. En primer lugar, a la luz de la judicialización creciente de los DESC, las decisiones estructurales proporcionan una alternativa procesal ante las decisiones judiciales caso por caso cuando hay miles de casos individuales, que corren el riesgo de saturar la capacidad de los tribunales y de producir resultados contradictorios, en especial en los sistemas de derecho francogermánico en los que las sentencias de los tribunales de cierre no son vinculantes para los tribunales inferiores en casos futuros. Por consiguiente, proporcionan una opción en potencia útil para el cumplimiento judicial efectivo de los DESC, concentrándose en las causas sistémicas de las violaciones de los derechos y en promover medidas institucionales estructurales. En segundo lugar, y en

3 Al concentrarnos en los macrocasos no queremos sugerir que sean los únicos o los más importantes para garantizar los DESC. De hecho, como varios académicos han mostrado, el destino del cumplimiento de los DESC depende por igual del gran número de casos individuales y ordinarios que se presentan todos los días (y que tal vez nunca lleguen a los tribunales), como el pago de una pensión apropiada para un funcionario retirado sin discriminación por razón de género, raza, origen nacional u otros motivos (véanse Abramovich, 2005; International Commission of Jurists, 2008).

especial cuando los tribunales conservan su jurisdicción de seguimiento sobre el caso y vigilan la implementación de su decisión mediante autos de seguimiento y mecanismos de supervisión (como lo hizo la CCC con respecto a la T-025), los casos estructurales pueden fomentar un diálogo significativo y la colaboración entre el Estado y la sociedad civil con respecto a los problemas distributivos, lo que a su vez presenta mejores perspectivas para conseguir progresos sostenibles en la protección de los DESC.

Entre los ejemplos más conocidos de casos estructurales sobre DESC está la jurisprudencia de la Corte Suprema de la India, que se ha ocupado de problemas socioeconómicos masivos como el hambre y la malnutrición (Baxi, 2013; Muralidhar, 2008; Shankar y Mehta, 2008). Es especialmente relevante para nuestros objetivos el hecho de que la Corte Suprema de la India ha buscado profundizar la repercusión de su jurisprudencia nombrando comisionados a cargo de promover la implementación de sus sentencias (Shankar, 2013). En ese mismo sentido, la Corte Constitucional sudafricana se ha convertido en el foro institucional central para promover derechos como los de vivienda y salud, y por empujar al Estado a actuar contra el legado económico y social del *apartheid* (Berger, 2008; Liebenberg, 2010). La Corte Constitucional sudafricana ha despertado también la atención internacional en los círculos judiciales y académicos, como muestra el uso en su jurisprudencia de la teoría constitucional estadounidense y europea (Dixon, 2007; Fredman, 2008; Sunstein, 2004).

En Latinoamérica, el activismo judicial sobre DESC ha adquirido prominencia en forma progresiva en las dos últimas décadas (Gargarella, 2015; Rodríguez Garavito, 2015; Uprimny, 2015). En países tan distintos como Brasil y Costa Rica, los tribunales han configurado de forma decisiva la prestación de servicios sociales fundamentales como la salud (Brinks y Forbath, 2013; Ferraz, 2009; Lamprea, 2015; Wilson, 2005). En la Argentina, algunos tribunales han juzgado casos estructurales y experimentado con mecanismos públicos para vigilar la implementación de sentencias activistas como “Verbitsky”, sobre superpoblación carcelaria, y “Riachuelo”, sobre degradación del medio ambiente (CELS, 2008; Farstein, Kletzel y García Rey, 2010; Bergallo, 2011).

LAS PREGUNTAS Y LA ESTRUCTURA DEL LIBRO

La literatura internacional sobre la justiciabilidad de los DESC se ha multiplicado en proporción a la proliferación de decisiones activistas (Langford, 2009). Dos perspectivas de análisis han dominado esta literatura. En primer lugar, algunas de las contribuciones se han concentrado en defender la teoría de la justiciabilidad de los DESC a la luz de los requerimientos de la teoría democrática y la realidad de contextos sociales marcados por profundas desigualdades económicas y políticas (Arango, 2003; Bilchitz, 2007). En segundo lugar, varios trabajos han entrado al debate desde la perspectiva de la doctrina de los derechos humanos, lo que le ha dado una mayor concreción a los estándares judiciales para defender los DESC y promovido la utilización de estos derechos por órganos judiciales y de supervisión tanto en la esfera nacional como internacional (Abramovich y Courtis, 2002; International Commission of Jurists, 2008).

Estas perspectivas han ayudado a avanzar de forma considerable la claridad conceptual y la exigibilidad judicial de los DESC. No obstante, el énfasis casi exclusivo en la fase de elaboración de las sentencias ha creado un punto ciego en el análisis y la práctica: la fase de implementación de las sentencias. Por esa razón, escasean los estudios sobre el destino de las decisiones activistas una vez que son proferidas.⁴ ¿Qué pasa con las órdenes contenidas en las sentencias una vez que abandonan las cortes? ¿En qué medida los funcionarios cumplen las sentencias y adoptan nuevas conductas para proteger los DESC? ¿Qué impacto tienen esas decisiones en el Estado, la sociedad civil, los movimientos sociales y la opinión pública? Y, en última instancia, ¿contribuyen a hacer realidad los DESC y a solucionar la exclusión radical de esos derechos?

Estas son las preguntas que abordamos en este libro. Por consiguiente, como lo dijo Tushnet (2012), nuestro estudio

va más allá de aquello en lo que se concentran los académicos estadounidenses, es decir, *si* los tribunales deberían hacer cumplir los derechos de segunda generación, para pasar a considerar *cómo* deberían hacerlo.

4 Algunas excepciones son Gauri y Brinks (2008), Uprimny y García Villegas (2004) y los estudios en Langford, Rodríguez Garavito y Rossi (en prensa).

Por consiguiente, pretendemos contribuir al creciente subcampo de los estudios constitucionales comparados mediante la aplicación de las herramientas de la investigación de las ciencias sociales con el propósito de analizar los efectos de las decisiones judiciales constitucionales. Este tipo de estudios arroja nuevas luces sobre preguntas

a menudo excluidas del discurso canónico [...] como los efectos en la vida real de la jurisprudencia constitucional y su eficacia a la hora de plantar las semillas del cambio social; [...] los sujetos y los factores involucrados en las demandas constitucionales o conseguir la transformación constitucional; [...] su repercusión en la legitimidad de los tribunales (Hirschl, 2013).

Apartándose de este enfoque centrado en el derecho o los tribunales, los capítulos siguientes estudian la intervención de actores distintos de los tribunales, como funcionarios públicos, activistas, hacedores de políticas públicas y líderes de la población desplazada objeto de la sentencia.

Para ayudar a abrir la caja negra de la implementación y los efectos de las decisiones estructurales, procederemos en tres pasos. En la primera parte, comenzamos por establecer nuestro marco analítico (este capítulo) y explicar nuestro estudio de caso (capítulo 2). En diálogo con la literatura constitucional sociojurídica o comparativa sobre activismo judicial, ofrecemos una tipología de los efectos de las sentencias judiciales y la ilustramos con evidencia de la T-025.

En la segunda parte (capítulos 3 a 7), presentamos la evidencia empírica detallada de nuestro estudio sobre los efectos de la implementación de la T-025 durante más de una década. A partir de nuestro marco analítico, documentamos los efectos directos, indirectos, materiales y simbólicos. La secuencia de estos capítulos está organizada de tal manera que pasamos de los efectos directos a los indirectos; al analizar cada uno de ellos, comentamos sus dimensiones materiales y simbólicas.

En la tercera parte, extraemos lecciones de nuestro estudio de caso para el debate comparativo más amplio acerca de activismo judicial sobre DESC. En el capítulo 8, prestamos atención a dos preguntas explicativas: ¿qué explica los diferentes niveles de impacto de las decisiones judiciales sobre DESC? ¿Por qué algunas decisiones como la T-025 tienen efectos profundos y variados, mientras que otras quedan en el papel? Con el fin de fortalecer la fuerza explicativa y la posibilidad de generalizar las conclusiones de nuestro estudio de caso, comparamos el proceso de implementación y los efectos de la T-025 con los de otras sentencias estructurales de la CCC (es

decir, con la T-153 de 1998 sobre superpoblación carcelaria, y la T-760 de 2008 sobre servicios de salud), y también con sentencias comparables de la Corte Suprema de la India y la Corte Constitucional de Sudáfrica (es decir, el caso “People Union for Civil Liberties (PUCL)”⁵ sobre el derecho a la alimentación y el caso “Grootboom”⁶ sobre el derecho a la vivienda en Sudáfrica). Basándonos en el análisis comparado, defendemos desde el punto de vista empírico una variedad específica de intervenciones judiciales (que llamamos “activismo judicial dialógico”). En nuestra opinión, esta variedad atendería y podría responder de forma satisfactoria las críticas contra la legitimidad y la capacidad de los tribunales para hacer cumplir los DESC.

Finalmente, en el último capítulo recogemos nuestras conclusiones y extraemos sus consecuencias para intervenciones judiciales futuras que pretendan solucionar los problemas socioeconómicos estructurales. Señalamos el potencial del activismo judicial y los dilemas políticos e institucionales que los tribunales activistas del Sur Global tal vez encontrarán cuando insten a otras ramas del poder a hacer efectivos los DESC.

Este es el campo analítico y geográfico en el que se inscribe nuestra investigación. Sin embargo, puesto que los conceptos de “activismo judicial” y “Sur Global” pueden adoptar diferentes significados, antes de continuar es importante especificar cómo los usamos en este libro.

ACTIVISMO JUDICIAL EN EL SUR GLOBAL

El activismo judicial como concepto lleva a dos equívocos. Desde el punto de vista descriptivo, ha sido usado de manera generalizada, tanto en la literatura académica como en el discurso público, para referirse a niveles y formas muy diferentes de intervención judicial (Shankar, 2013: 98). Las implicaciones normativas en general asociadas al concepto complican todavía más esta diversidad de significados, ya que describir a un tribunal como “activista” podría constituir un elogio así como una crítica, dependiendo del momento, el lugar o la cuestión tratada en la sentencia.

Con el objetivo de que este concepto sea útil, debe vincularse por medio de lazos analíticos y empíricos con su objeto de estudio. Como

5 “PUCL c. Union of India” (petición civil n° 196, de 2001).

6 “Government of the Republic of South Africa c. Grootboom”, 2001 (1) SA 46 (CC).

hemos explicado, nos concentramos en las sentencias judiciales estructurales que se ocupan de los DESC. En este contexto específico, podemos evaluar el nivel de activismo judicial recurriendo a la útil distinción de Tushnet (2009) entre el contenido de los derechos reconocidos por los tribunales y las medidas que los tribunales ordenan para hacer efectivos estos derechos.

Por un lado, los tribunales adoptan interpretaciones fuertes o débiles del contenido de los DESC. Un enfoque de “derechos fuertes” reconoce la exigibilidad judicial de los DESC, a la par con los derechos civiles y políticos. En cambio, un tribunal que adopta un enfoque de “derechos débiles” tiende a negar esa exigibilidad judicial. En un punto medio tenemos los tribunales que la aceptan, pero la someten a considerables restricciones procesales o sustantivas. Por consiguiente, añadimos una categoría intermedia, la del enfoque de los “derechos moderados”, a la diada de Tushnet.

Por otro lado, los tribunales pueden adoptar diferentes clases de remedios a la luz de las violaciones de los DESC. En la tipología de Tushnet, los criterios para distinguir entre remedios fuertes y débiles son la amplitud de las órdenes judiciales y el grado en que estas son obligatorias y perentorias. Mientras que los remedios fuertes implican órdenes precisas, orientadas hacia los resultados, los débiles tienden a dejar la implementación por completo en manos de los organismos públicos. Los remedios moderados, a su vez, describen procedimientos y fines amplios, y también criterios y plazos para valorar los progresos, pero dejan las decisiones sobre los medios y las políticas al gobierno.

En la tipología de Tushnet falta un tercer elemento: el seguimiento de las medidas adoptadas, que es, desde el punto de vista fáctico y analítico, distinto de las medidas mismas. Con independencia de la fuerza que tengan los derechos y los remedios reconocidos por las decisiones, los tribunales tienen que elegir si retienen o no su jurisdicción para supervisar la implementación. Por consiguiente, añadimos esa dimensión a nuestra conceptualización del activismo judicial, y distinguimos entre seguimiento fuerte, moderado y débil.

El seguimiento fuerte puede adoptar diferentes formas, como el nombramiento de comisionados que supervisen en detalle la implementación de las sentencias estructurales a lo largo de los años e informen al tribunal (como en el caso histórico mencionado sobre el derecho a la alimentación en la India), o la creación de una sala especial de seguimiento por el tribunal responsable de supervisar el cumplimiento (como en el caso de la T-025). Lo que estas y otras variantes del seguimiento fuerte

tienen en común es la voluntad del tribunal de intervenir de forma activa en el proceso de implementación para fomentar el cumplimiento del Estado a partir de plazos y valores mínimos de referencia, muchas veces dictando nuevas decisiones a la vista de los progresos y retrasos, y estimulando la discusión entre los interesados del caso. En cambio, algunos tribunales adoptan formas moderadas de seguimiento, como solicitudes de informes de cumplimiento que no están pensadas para producir presión adicional, y aun otros deciden no mantener su jurisdicción sobre el caso (seguimiento débil). La segunda sentencia que usamos como punto de referencia comparativo, la decisión de la Corte Constitucional sudafricana en “Grootboom”, sobre el derecho a la vivienda, ilustra el funcionamiento del seguimiento débil. De hecho, cuando la Comisión de Derechos Humanos sudafricana entregó un informe detallado sobre los retos que enfrentaba la implementación de la sentencia, el tribunal se negó a estudiarlo y alegó que no tenía jurisdicción de seguimiento en ese caso (Berger, 2008: 77).

Esta caracterización triple nos permite especificar no sólo el significado del activismo judicial, sino también distinguir entre sus grados y variedad. Puesto que nuestra principal preocupación es comparar la repercusión de las diferentes clases de intervenciones judiciales en los casos estructurales de DESC, escogemos situar el nivel de activismo en un punto relativamente bajo y nos concentramos en comparar los enfoques de los tribunales activistas así definidos. Para nuestros fines, la principal variable para determinar el carácter activista de un tribunal es la fuerza que le da al contenido de los DESC. Consideramos por consiguiente que un tribunal es activista si sigue al menos un enfoque moderado de los derechos, es decir, uno que reconozca su exigibilidad judicial, aun cuando establezca restricciones procesales o sustantivas al cumplimiento judicial. Por encima de ese umbral, distinguimos entre diferentes niveles de activismo, considerando no sólo la fortaleza de las concepciones del tribunal sobre los derechos, sino también de las medidas judiciales y del seguimiento.

Los tribunales que superan con claridad nuestro umbral son aquellos que siguen un enfoque de derechos fuerte al adoptar la concepción de “núcleo mínimo” con respecto al contenido de los DESC. En esa perspectiva, los jueces tienen competencia para exigir a un gobierno que garantice al menos un nivel mínimo (“núcleo”) de bienestar material. La CCC tomó de manera explícita este enfoque en la T-025 y en la mayoría de su jurisprudencia sobre DESC. De forma menos reiterada y explícita, este enfoque ha inspirado también la jurisprudencia de la Corte Supre-

ma de la India sobre el derecho a la alimentación y otras decisiones (Birchfield y Corsi, 2010; Chitalkar y Gauri, en prensa).

En cuanto a la concepción de los derechos, el tribunal menos activista de la muestra es la Corte Constitucional de Sudáfrica, a pesar de que tiene el fundamento textual más claro en la Constitución para adoptar un enfoque fuerte; sin embargo, ha optado por una perspectiva de derechos moderados que

debilita esos derechos de forma significativa al negarse de manera reiterada a especificar su contenido y mediante la adopción de un enfoque jurisdiccional débil fundamentado en la idea de razonabilidad de la acción estatal a la hora de cumplir con los DESC (Bilchitz, 2013: 68).

Sin embargo, tal vez justo porque este enfoque de derechos débiles está más cerca del de los tribunales estadounidenses y de gran parte del Norte Global, ese es el que ha dominado la literatura jurídica comparada.⁷

Usaremos este marco de tres elementos para analizar el funcionamiento y los efectos de diferentes grados de activismo judicial, en una variedad de casos que van de los tribunales moderadamente activistas, que combinan derechos moderados y medidas judiciales y seguimiento débiles o moderados, a los tribunales muy activistas, que aplican derechos, medidas judiciales y seguimiento fuertes. Usamos también la tipología de carácter cualitativo de formas diferentes de decisiones activistas, que van desde decisiones monológicas, impuestas por los tribunales, hasta decisiones dialógicas que abren procesos participativos de seguimiento.

A medida que las nuevas constituciones del Sur Global incluyen como rutina los DESC en sus declaraciones de derechos, y los acompañan con mecanismos de control judicial, observamos una proliferación de tribunales activistas así entendidos. Sin embargo, la categoría de Sur Global es demasiado amplia y variada en su interior para la clase de análisis empíricamente fundamentado que hacemos aquí. De hecho, el activismo judicial sobre los DESC se da sobre todo en países de ingreso medio (más que en países de bajos ingresos) del Sur Global (Peerenboom y Ginsburg, 2013). Los países de ingreso medio como Colombia, India y

⁷ Como señala Alston, “rara vez los desarrollos en el campo del derecho constitucional comparado han estado tan dominados por la jurisprudencia no ya de un solo país, sino de un único tribunal” (Alston, 2008: ix).

Sudáfrica están, por definición, en una zona gris. Como ocurre con la clase media en la sociedad de cualquier país, se ubican en un terreno intermedio entre la precariedad y la opulencia. Su esencia son los contrastes; así lo muestra la geografía variada de sus grandes ciudades, como Bogotá, Nueva Delhi o Johannesburgo.

Los contrastes económicos van de la mano de los institucionales. Las instituciones de los países de ingresos medios son híbridas: en ellas coexisten elementos de debilidad y fuerza, de incapacidad y capacidad. En algunas ocasiones, hay divergencias entre diferentes instituciones. Por ejemplo, entre un gobierno autoritario capturado por los intereses privados, por un lado, y unos jueces independientes que protegen los derechos de los ciudadanos, por el otro. En otras ocasiones, la asimetría se encuentra dentro de una misma institución como en la administración de impuestos o en la policía, eficientes en las ciudades, pero ausentes o incapaces de cumplir su misión en el resto del país.

Este contraste dual económico e institucional hace a estos países un terreno muy fértil para la judicialización de los conflictos relativos a los DESC (Rodríguez Garavito, 2013). Entre las variables económicas que favorecen la judicialización se destacan el nivel y la distribución de ingresos. Por definición, los países de ingreso medio tienen más recursos que los de ingresos bajos, pero mantienen una distribución de la riqueza igual o incluso más desigual que estos últimos.

La asimetría institucional mencionada aumenta la probabilidad de que estos reclamos acaben transformándose en demandas judiciales. Los organismos públicos no son lo suficientemente fuertes para resolver de forma adecuada las demandas de los ciudadanos o para regularlas bien; pero, a diferencia de las instituciones de los países de bajos ingresos, tienden a ser bastante fuertes y responsables ante la sociedad como para cumplir las órdenes judiciales. Cuando los tribunales son independientes y tienen una capacidad institucional adecuada, las demandas judiciales ofrecen una vía muy prometedora para exigir el cumplimiento de los DESC (Gauri y Brinks, 2008).

Esta combinación de factores es en particular notoria en los países de ingreso medio en mejor posición, es decir, aquellos que suelen llamarse “países de ingreso medio superior” (Peerenboom y Ginsburg, 2013). Por consiguiente, con el fin de evitar el riesgo de las generalizaciones excesivas asociadas con el uso de categorías demasiado amplias, nuestro análisis y argumentos se concentran en los países del Sur Global que tienen los índices más altos en esa categoría de ingreso medio y cuentan con sistemas políticos democráticos comprometidos con el Estado de dere-

cho. Tenemos en mente, sobre todo, esos países democráticos de ingreso medio superior en los que los tribunales han sido especialmente activos en la protección de los DESC, como Sudáfrica, India, Brasil, Colombia, Argentina y Costa Rica.

Dentro de esta categoría, Colombia es, por mucho, el país más prolífico en el uso de demandas judiciales sobre DESC, como muestran los estudios comparados sobre la judicialización del derecho a la salud (Møestad, Rakner y Ferraz, 2011; Lamprea, 2015; Yamin y Gloppen, 2011). Es también el país con la Corte Constitucional más activista en esa categoría (Rodríguez Garavito, 2013; Bilchitz, 2013; Landau, 2012).

METODOLOGÍA: EL APRENDIZAJE A PARTIR DE UN CASO EXTREMO

Desde un punto de vista metodológico, concentrarse en la jurisprudencia colombiana y, dentro de ella, en el caso más ambicioso desde el punto de vista estructural (T-025), nos permite observar, como si estuviéramos usando una lupa, los efectos de las intervenciones de los tribunales en las cuestiones distributivas estructurales. Por consiguiente, nuestra elección de una decisión paradigmática sobre los DESC en Latinoamérica con claridad está guiada por una lógica cualitativa de la muestra. De hecho, la T-025 constituye lo que Goertz y Mahoney han llamado “un caso sustantivamente importante”, es decir, “un tipo ideal o muestra bien conocida de un fenómeno” (2012: 185), que en este caso es el activismo judicial sobre DESC en el Sur Global.

La T-025 tiene tres características que la convierten en un caso sustantivamente importante en este universo. En primer lugar, la sentencia tiene un alcance particularmente amplio. Es un caso paradigmático de sentencia estructural debido al tamaño de la población beneficiaria, la gravedad de las violaciones de derechos y la exclusión radical que pretende resolver, los numerosos agentes estatales y sociales involucrados, y la ambición y la duración del proceso de implementación de las medidas judiciales; un proceso que continúa incluso después de diez años. Como se ha señalado, la CCC adoptó un enfoque fuerte de derechos humanos a la hora de ocuparse de esos retos, y ordenó al gobierno actuar de forma inmediata para garantizar un “núcleo mínimo” de derechos de las PDI. En segundo lugar, la T-025 constituye el intento judicial más explícito y sistemático en Latinoamérica para implementar una decisión estructural. Como veremos, durante el período de diez años analizado en este

libro (enero de 2004 a abril de 2014), la CCC conservó su jurisdicción sobre el caso con el fin de obligar al cumplimiento mediante doscientos ochenta y nueve autos de seguimiento y veinte audiencias públicas para evaluar el progreso del gobierno. Es por consiguiente un caso claro de seguimiento fuerte.

La tercera característica relevante es el tipo de remedios que la Corte ordenó en la T-025. En lugar de establecer en detalle las medidas precisas que deberían adoptar las autoridades públicas para ocuparse de la población desplazada, como ha hecho en otras sentencias criticadas por muchos economistas y abogados,⁸ la CCC dictó órdenes procedimentales que contemplaron el involucramiento de la sociedad civil y estatal en la creación e implementación de programas para enfrentar la crisis humanitaria generada por el desplazamiento forzado. Al ordenar el diseño de políticas y convocar audiencias públicas periódicas para discutir las, el tribunal estableció un procedimiento de implementación gradual, basado en el diálogo. Como veremos, la combinación de ese tipo de remedios moderados con fuertes derechos y seguimiento fuerte mediante mecanismos específicos crea espacios para la deliberación que pueden llevar a alternativas novedosas, potencialmente democratizadoras, para la protección judicial de los DESC.

Al usar un estudio de caso detallado, de carácter histórico, para aclarar problemas sobre los tribunales y el cambio social, nuestra investigación se ubica dentro de la tradición de estudios parecidos en los Estados Unidos, como los que analizaron “Brown c. Board of Education” (Minow, 2010; Rosenberg, 1991). A través del recurso a la rica literatura socio-jurídica estadounidense sobre movilización en el campo jurídico y decisiones judiciales constitucionales, también busca facilitar los diálogos Norte-Sur en los estudios jurídicos comparados.

Hicimos una triangulación de varios métodos de investigación para elaborar nuestro estudio de caso. En primer lugar, realizamos ochenta y nueve entrevistas semiestructuradas, de una hora de duración en promedio, con los principales intervinientes en el caso; entre ellos había funcionarios estatales, representantes de los organismos internacionales

8 El caso mejor conocido y también más criticado fue la Sentencia C-700 de 1999, en la que la CCC declaró inconstitucional el sistema de financiación de viviendas (cuya sigla es UPAC) y ordenó que fuera reemplazado por uno nuevo, establecido en detalle por la Corte. Para evaluaciones críticas del activismo de estas sentencias desde diferentes perspectivas, véanse Clavijo (2001), Kalmanovitz (2001) y Uprimny (2000).

involucrados en la implementación de la sentencia (como la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados –Acnur–), los miembros de diversas ONG que habían impulsado de forma activa el caso, los líderes de organizaciones de PDI y de base que trabajan sobre el tema, magistrados de la CCC y magistrados auxiliares involucrados en los casos a lo largo de los años. Efectuamos once entrevistas en Sudáfrica con activistas y académicos que habían estado vinculados o todavía estaban participando, o eran expertos, en demandas judiciales sobre DESC en ese país, y también cinco entrevistas con expertos de la India, incluyendo a uno de los comisionados del caso sobre el derecho a la alimentación.

En segundo lugar, fuimos observadores-participantes en varios foros de seguimiento sobre la decisión. Entre ellos estuvieron las audiencias públicas celebradas en la Corte Constitucional, las comisiones de expertos establecidas para proporcionar información técnica a la Corte y las reuniones de la coalición de organizaciones de la sociedad civil que siguen o participan en el caso.

En tercer lugar, analizamos la copiosa documentación de la CCC producida durante el seguimiento del caso; también los informes y las publicaciones de numerosos organismos públicos y organizaciones de la sociedad civil que respondieron a las solicitudes de información de la Corte durante los diez años de seguimiento posterior a la sentencia.

En cuarto lugar, analizamos las estadísticas y los indicadores producidos por diferentes sujetos en el caso para medir la evolución de la situación de la población desplazada, a la vista de los indicadores establecidos por la Corte en la T-025 y los autos subsiguientes. De especial utilidad para esta investigación cuantitativa fueron los datos de las encuestas nacionales para verificar el goce efectivo de los DESC por las PDI, efectuadas en 2007, 2008 y 2010 por la Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado de la sociedad civil.

Por último, teniendo en cuenta nuestro interés en examinar los efectos simbólicos e indirectos de la sentencia, además de sus efectos directos e instrumentales, llevamos a cabo un análisis de prensa sobre el cubrimiento de artículos sobre desplazamiento forzado publicados en los dos medios de comunicación escritos de mayor circulación nacional: el periódico *El Tiempo* y la revista *Semana*. La selección nos permitió comparar el volumen y contenido de la cobertura de la prensa antes y después de la decisión. Por consiguiente, este estudio permite evaluar la posible repercusión de la T-025 en el tratamiento de la cuestión del desplazamiento por parte de los medios de comunicación y de aquellos que forman la opinión pública.

**LOS EFECTOS, EL PROCEDIMIENTO Y JUSTIFICACIÓN
DEL ACTIVISMO JUDICIAL: LOS ARGUMENTOS DE ESTE LIBRO**

Con este objetivo analítico y objeto de estudio en mente, describimos a continuación los tres argumentos centrales del libro: los efectos de la intervención de los tribunales en los casos estructurales sobre DESC, el procedimiento apropiado para dicha intervención y la justificación de esta última. Al presentar nuestros argumentos, nos ocupamos de los diferentes conjuntos de obras académicas que han tratado estas cuestiones. Como señalamos antes, nos acercamos a esa literatura desde una perspectiva sociojurídica, apoyando nuestros datos empíricos y los otros estudios jurídicos en los debates dominados hasta ahora por el derecho comparado o la teoría constitucional.

Argumentamos que, con el fin de comprender el rango completo de efectos de las decisiones judiciales, es necesario ampliar los campos de visión teóricos y metodológicos convencionales. Además de las consecuencias materiales directas de las medidas judiciales, que se derivan de inmediato del cumplimiento de la orden judicial, se debe prestar atención a otros efectos más amplios, como los indirectos y simbólicos, que son de igual importancia. Con base en la evidencia de los estudios de caso, planteamos que entre el rango potencial de efectos relevantes estarían, además de los directos, la reformulación del marco gracias al cual los problemas socioeconómicos pasan a verse como cuestiones de derechos humanos, el fortalecimiento de la capacidad institucional para ocuparse de esos problemas, la formación de coaliciones activistas para participar en el proceso de implementación y promoción de la deliberación pública, y la búsqueda colectiva de soluciones a las complejas cuestiones distributivas que están detrás de los casos estructurales sobre DESC. Estos constituyen efectos indirectos y simbólicos.

Con respecto a los procedimientos controlados por los tribunales que pueden aumentar los efectos generales de una sentencia, dos elementos cruciales son el tipo de remedios y la existencia y naturaleza del seguimiento del tribunal. Argumentamos que es probable que los efectos sean mayores cuando los tribunales realizan un activismo dialógico, que caracterizamos como una combinación de derechos fuertes, medidas judiciales moderadas y seguimiento fuerte. Las sentencias dialógicas establecen fines amplios y vías de implementación claras estableciendo plazos máximos y ordenando la elaboración de informes de seguimiento, al mismo tiempo que dejan las decisiones sustantivas y los resultados detallados a los organismos gubernamentales. Los remedios judiciales de esta natura-

leza no son sólo compatibles con el principio de separación de poderes, sino que también pueden fomentar la eficacia general de una decisión determinada. Además, un enfoque dialógico de los casos sobre DESC estimula mecanismos de seguimiento participativos –audiencias públicas, comisiones de seguimiento nombradas por los tribunales e invitaciones a la sociedad civil y a los organismos públicos para que entreguen información relevante y participen en las discusiones promovidas por el tribunal– que profundizan la deliberación democrática y refuerzan los efectos de las intervenciones judiciales.

En cuanto a la justificación de las intervenciones judiciales dialógicas en un caso estructural sobre DESC, respondemos a la crítica de que interfieren con los poderes de los funcionarios –electos por la vía democrática– del Ejecutivo y del Legislativo y, por consiguiente, son infundadas en una democracia, citando casos frecuentes en los que las burocracias y los sistemas políticos de las democracias contemporáneas generan bloqueos estructurales que frustran la realización de los derechos constitucionales. Ante esas circunstancias de bloqueo institucional, que llevan a graves deficiencias o incluso a una ausencia completa de políticas públicas que se ocupen de problemas sociales urgentes, planteamos que los tribunales son las instituciones apropiadas para eliminar los obstáculos al funcionamiento apropiado del Estado y para promover la protección de los derechos. A partir de una concepción de la democracia que destaca la importancia de la deliberación pública y el control horizontal entre los órganos del poder público, argumentamos que esta clase de intervención judicial fortalece la democracia en lugar de erosionarla. Ilustramos ese argumento con evidencia proveniente de la T-025, en la que la Corte dictó la sentencia precisamente para superar el bloqueo institucional que impedía que el gobierno abordara la emergencia humanitaria de las PDI. La evidencia muestra que la intervención del tribunal complementó, en lugar de reemplazar, el papel del gobierno y el Congreso colombianos.

Para desarrollar estos argumentos, organizamos el resto de este capítulo introductorio en dos secciones. En la primera, describimos los elementos de nuestro marco analítico y de la tipología sobre los efectos de las sentencias. Al ilustrar brevemente esta tipología con evidencia proveniente de la T-025, describimos los capítulos empíricos de este libro (capítulos 3 a 7). En la segunda parte, explicamos los argumentos sobre la justificación y la repercusión del activismo judicial dialógico, que desarrollamos en el capítulo 8.

**EL PUNTO CIEGO EN EL DEBATE SOBRE LA EXIGIBILIDAD JUDICIAL
DE LOS DESC: LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS****LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS SOBRE DESC: UN MARCO ANALÍTICO**

La literatura académica interdisciplinaria sobre tribunales y transformaciones sociales ofrece un marco conceptual y metodológico útil para evaluar los efectos de la reciente ola de litigio y activismo judicial sobre los DESC. La literatura ha explorado los efectos de las decisiones judiciales prominentes sobre una variedad de temas, como la igualdad de género en el mercado de trabajo (McCann, 1994), la discriminación racial (Rosenberg, 1991) y la superpoblación carcelaria (Feeley y Rubin, 1998). Desde diferentes perspectivas, estos estudios han teorizado y evaluado en forma empírica los resultados de la “revolución de los derechos” (Epp, 1998) y la “juristocracia” correspondiente (Hirschl, 2004), encarnada por la intervención creciente de los jueces en cuestiones políticas y sociales fundamentales.

Los estudios sobre los efectos de las sentencias pueden clasificarse en dos grupos, según el tipo de efectos al que apunten los estudios. Por un lado, algunos autores concentran su atención en los efectos directos y materiales de las decisiones judiciales. Desde una perspectiva neorrealista, que considera el derecho como un conjunto de normas que configura la conducta humana, aplican un examen para medir los efectos de las intervenciones judiciales: una sentencia es efectiva si ha producido un cambio observable en la conducta de aquellos a los que va dirigida. Por ejemplo, la determinación de los efectos de la T-025 se resolvería analizando su repercusión en la conducta de las autoridades públicas a cargo de ejecutar las políticas relativas al desplazamiento forzado y, en última instancia, evaluando sus consecuencias para las PDI.

El trabajo seminal de este enfoque es el de Rosenberg sobre los efectos de la decisión “Brown c. Board of Education”, dictada por la Corte Suprema de los Estados Unidos (Rosenberg, 1991). En contra de las opiniones convencionales sobre “Brown”, que piensan que la decisión fue revolucionaria para las relaciones de raza en los Estados Unidos y una contribución al nacimiento del movimiento de los derechos civiles en los años sesenta, el estudio empírico de Rosenberg concluyó que la sentencia tuvo pocos efectos y que la fe depositada en los tribunales como mecanismos del cambio social es una “esperanza vacía”. En su parecer, la movilización política de los años sesenta y la legislación antidiscriminatoria resultante (y no la sentencia judicial estructural) fueron las que lograron la desagregación racial.

Por otro lado, los autores inspirados por concepciones constructivistas de la relación entre el derecho y la sociedad han criticado a Rosenberg y a los neorrealistas por concentrarse sólo en los efectos materiales, directos, de la sentencia (Bourdieu, 1987). Según estos críticos, las decisiones legales y judiciales generan transformaciones sociales no sólo cuando inducen cambios en la conducta de los grupos y los individuos involucrados de manera directa en el caso, sino también cuando producen transformaciones indirectas en las relaciones sociales o cuando alteran las percepciones de los agentes sociales y legitiman la visión del mundo de los demandantes (Bourdieu, 1987). Si volvemos al ejemplo de la T-025, más allá de sus efectos directos, materiales, la decisión ha generado efectos indirectos o simbólicos de igual importancia. Por ejemplo, ha contribuido a cambiar la percepción pública de la urgencia y la gravedad del desplazamiento en Colombia, y también legitimó las pretensiones y reforzó el poder de negociación de las ONG y los organismos internacionales de derechos humanos que habían presionado al gobierno colombiano para que hiciera más por las PDI.

La obra representativa del enfoque constructivista es el estudio de McCann (1994) sobre los efectos de las estrategias legales usadas por el movimiento feminista para luchar por la igualdad salarial en los Estados Unidos. Las conclusiones de McCann indicarían que el uso de los tribunales y los efectos indirectos del activismo judicial pueden llegar a ser más importantes que los efectos directos objeto de estudio de los neorrealistas. Por consiguiente,

aunque las victorias judiciales no se traducen de manera automática en los cambios sociales deseados, pueden ayudar a definir los términos de las luchas inmediatas y a largo plazo entre grupos sociales (McCann, 1994: 285).

Estas diferencias conceptuales van de la mano de desacuerdos metodológicos. El positivismo epistemológico de los neorrealistas implica un uso casi exclusivo de las técnicas de investigación cuantitativas dirigidas a medir los efectos materiales directos. Eso es evidente en los estudios de impacto inspirados por el movimiento del análisis económico del derecho, cuyas conclusiones tienden a compartir el escepticismo de Rosenberg, como ilustra la literatura económica sobre el activismo de la CCC (Clavijo, 2001; Kalmanovitz, 2001).

En cambio, el enfoque constructivista amplía el rango de técnicas de investigación para incluir metodologías cualitativas que recojan los efec-

tos simbólicos e indirectos de una decisión concreta. Los constructivistas ponen esas técnicas en el mismo plano que las cuantitativas. Un ejemplo de estas últimas son los análisis de indicadores sociales y la medición de la cobertura de la prensa antes y después de la decisión que se usan en este libro. Un ejemplo de una técnica cualitativa usada aquí son las entrevistas a profundidad con funcionarios, activistas y miembros de la población beneficiaria de las órdenes judiciales. Estas examinan los efectos de la decisión en las percepciones que las personas tienen de su situación y en las estrategias usadas para afectar sus situaciones. Para aclarar y destacar las diferencias entre estas dos perspectivas, hemos elaborado una tipología de los efectos estudiados.

Tabla 1.1. Tipos y ejemplos de los efectos de las decisiones judiciales

	Directos	Indirectos
Materiales	Diseño de políticas públicas ordenadas por la sentencia	Formación de coaliciones de activistas para influenciar en la cuestión que se está considerando
Simbólicos	Definición y percepción de los problemas como una violación de derechos	Transformación de la opinión pública en relación con la urgencia y gravedad del problema

Por un lado, como muestra el eje horizontal de la tabla, las sentencias han tenido efectos directos o indirectos. Los primeros incluyen acciones ordenadas por el tribunal que afectan a los participantes del caso, sean los litigantes, los beneficiarios o los organismos estatales objetivo de las órdenes de los tribunales. Los indirectos abarcan todas las clases de consecuencias que, sin estar contenidas en las órdenes de la Corte, sin embargo derivan de la decisión. Afectan no sólo a los actores involucrados en el caso, sino también a otros agentes sociales.

Por otro lado, como representa el eje vertical, las decisiones judiciales pueden generar efectos materiales o simbólicos (García Villegas, 2014). La primera de las categorías implica cambios tangibles en la conducta de los grupos o individuos. Los efectos simbólicos consisten en cambios de ideas, percepciones y constructos sociales colectivos relativos al objeto de las demandas judiciales. En términos sociológicos, implican alteraciones

culturales o ideológicas con respecto a los problemas planteados por el caso (Swidler, 1986). Por ejemplo, cuando los tribunales reciben atención de los medios de comunicación, esas intervenciones pueden configurar la comprensión que tienen de la cuestión esos medios y el público.

Como representa la tabla, la intersección de estas dos clasificaciones da lugar a cuatro clases de efectos: los efectos materiales directos (la formulación de políticas ordenadas por el tribunal); los materiales indirectos (la intervención de los nuevos sujetos en el debate); los simbólicos directos (que redefinen la forma como los medios de comunicación hablan del tema) y los simbólicos indirectos (la transformación de la opinión pública sobre el asunto).

Con esta tipología en mente, volvamos al contraste entre el enfoque neorrealista y el constructivista. Mientras que los neorrealistas se concentran en los efectos materiales directos, es decir, en el *cumplimiento* de la sentencia (Rosenberg, 1991), los constructivistas consideran los cuatro tipos (Bourdieu, 1987). Eso explica que una sentencia pueda ser considerada ineficaz por los neorrealistas, pero eficaz por los constructivistas, ya que lo que estos últimos consideran repercusión incluye un conjunto de efectos más amplio.

En esta línea, un análisis neorrealista concluiría que casi todos los casos de jurisprudencia sobre DESC han tenido poco impacto. Por ejemplo, considérese la bien conocida sentencia de la Corte Constitucional sudafricana sobre el derecho a la vivienda en el caso “Grootboom”. El hecho de que la demandante, Irene Grootboom, muriera tristemente en un tugurio mientras esperaba que se le diera una casa decente tras ocho años de haber ganado el caso sugiere que la sentencia fue en vano, puesto que los efectos directos materiales esperados no se hicieron realidad (Joubert, 2008). Sin embargo, esta conclusión pasa por alto importantes resultados del caso. Por ejemplo, no tiene en cuenta los múltiples efectos simbólicos y materiales indirectos que esta sentencia produjo, ni la corriente de demandas judiciales parecidas (gracias a las cuales las comunidades de diferentes partes de Sudáfrica consiguieron resistir el desalojo forzado), ni tampoco la creación de políticas de vivienda de emergencia (Langford, 2013).

Nuestro estudio sobre los efectos de la T-025 está informado por la teoría y los métodos del constructivismo. Como muestra la siguiente sección, nuestro estudio de caso sugiere que los efectos indirectos y simbólicos tienen a veces consecuencias jurídicas y sociales tan profundas como los efectos materiales directos de la decisión.

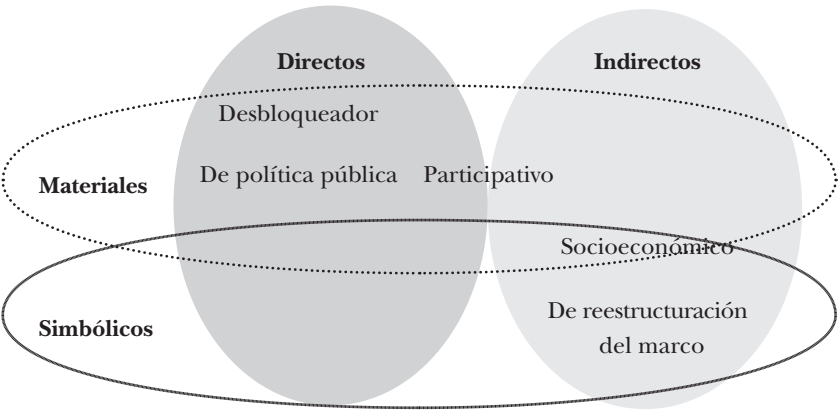
LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS SOBRE DESC:

EL CASO DE LA SENTENCIA T-025

Como se detalla en el capítulo 2, la CCC dictó tres órdenes principales en la T-025. En primer lugar, ordenó al gobierno formular un plan de acción coherente para ocuparse de la emergencia humanitaria de las PDI y para superar el estado de cosas inconstitucional. En segundo lugar, ordenó a la administración calcular el presupuesto necesario para implementar dicho plan de acción y explorar todos los caminos posibles para efectivamente invertir la cantidad calculada en los programas para las PDI. En tercer lugar, dio instrucciones al gobierno para que garantizara la protección del mínimo vital (“el núcleo esencial”) de la mayoría de los derechos básicos: alimentación, educación, tierras y vivienda. La Corte dirigió estas tres órdenes a todos los organismos públicos relevantes, incluidas las entidades del gobierno nacional y las autoridades locales.

Después de diez años, ¿qué efectos han tenido estás órdenes y las posteriores? Las entrevistas con los principales actores, el análisis de prensa, la observación participante en las reuniones y audiencias promovidas por la Corte, y la numerosa documentación producida por este caso demuestran la existencia de cinco efectos principales, representados en la tabla 1.2. Las siguientes secciones describen brevemente cada uno de los efectos identificados en la tabla y presentan la estructura del libro al tiempo que identifican los capítulos que los desarrollan en profundidad.

Tabla 1.2. Distribución de los efectos de la Sentencia T-025 usando una tipología directa-indirecta, material-simbólica



Efecto desbloqueador

Como veremos en el capítulo 3, el efecto inmediato de la T-025 fue agitar a las burocracias estatales a cargo de asistir a la población desplazada. Al ordenar al gobierno elaborar una política coherente para proteger los derechos de las PDI y establecer plazos para evaluar el progreso, la CCC usó los DESC como “derechos desestabilizadores” (Unger, 1987), como puntos de presión para romper la inercia institucional y provocar la acción del Poder Ejecutivo. Por consiguiente, bajo la tipología anterior, eso fue un efecto material directo de la sentencia. Varios entrevistados destacaron este efecto. Por ejemplo, el abogado a cargo de los temas sobre PDI en la Defensoría del Pueblo explicó que los plazos estrictos establecidos para rendir información a la Corte fueron un impulso efectivo para los organismos relevantes del gobierno. Recordó que

en las reuniones preparatorias entre organismos públicos antes de la reuniones de seguimiento con la Corte, los funcionarios nacionales y locales encargados de hacer cumplir las órdenes decían que tenían prisa porque debían acudir a la Corte o porque no iban a cumplir el plazo de la Corte [si no corrían].⁹

Como veremos, la Corte mantuvo la presión sobre el gobierno mediante autos y reuniones de seguimiento, que estimularon aún más la acción de este. Las órdenes periódicas de la Corte, que durante el proceso permitieron la presentación de quejas por desacato contra los funcionarios gubernamentales, y también los informes críticos de la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría y la Defensoría del Pueblo sobre las deficiencias de la implementación, han mantenido la presión sobre el gobierno para que este cumpla con sus obligaciones.¹⁰

Además, las deficiencias de la política estructural tras la emergencia humanitaria de las PDI fueron el resultado no sólo de la inacción de las instituciones competentes, sino también de la falta de coordinación entre ellas. Al ordenar a estas instituciones colaborar con el diseño, la financiación y la implementación de una política unificada sobre las PDI, la CCC promovió este tipo de coordinación entre los organismos a los que iba dirigida la decisión y entre los relacionados de manera indirecta

9 Entrevista con Hernando Toro, Defensoría del Pueblo, coordinador de la Oficina de Atención a la Población Desplazada, 22 de enero de 2009.

10 “El año de los desplazados”, *El Tiempo*, 8 de abril de 2007.

con el caso. Por consiguiente, como se representa en la tabla 1.2, ese fue un efecto material directo.

En palabras de una funcionaria del Ministerio de Educación, la sentencia dijo

Vamos a organizar la casa [...] La sentencia le permitió al gobierno empezar a decir qué le toca a todos, qué le toca a unos y qué es lo que vamos a empezar a responder de maneras más puntuales.¹¹

Aunque lejos de estar perfecto, el resultado es un comité de coordinación entre organismos del Estado activo, que se reúne con regularidad e informa a la Corte.¹²

Además, la T-025 tuvo un impacto directo en la asignación de recursos públicos para los programas para las PDI debido a la segunda orden de la Corte. De hecho, la sentencia hizo que el gobierno triplicara el presupuesto asignado a esos programas en 2004, el cual ha continuado aumentando desde entonces (documento Conpes 3400 de 2005). El presupuesto nacional de 2014 para los programas de PDI, aunque todavía insuficiente, fue casi diez veces el de 2004 (Departamento Nacional de Planeación –DNP– y Ministerio de Hacienda y Crédito Público –MHCP–, 2014; véase cap. 3).

Efectos de política pública

Como se explica en el capítulo 4, la T-025 ha tenido un efecto notable en el diseño de una política nacional a largo plazo para las PDI, y también en el establecimiento de mecanismos para implementar, financiar y supervisar los programas orientados a ellas. De hecho, un año después de la sentencia, en respuesta directa a la primera orden de la Corte, el gobierno aprobó el Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia (Pnaipd) (Decreto 250 de 2005). Por consiguiente, teniendo en cuenta el objetivo de conseguir cambios concretos en la política gubernamental, este efecto está caracterizado con firmeza como consecuencia directa, material, de la decisión de la Corte.

11 Entrevista con Yaneth Guevara, Ministerio de Educación, febrero de 2009.

12 Entrevista con Luis Domingo Gómez, Ministerio de Medioambiente, Vivienda y Desarrollo, enero de 2009.

Efecto participativo

La CCC ha estimulado –como se verá en el capítulo 5– las relaciones y el diálogo entre los organismos públicos y las organizaciones de la sociedad civil mediante audiencias y peticiones periódicas de información; con ello ha promovido el tipo de activismo judicial dialógico que en nuestra opinión puede aumentar el impacto de las sentencias sobre DESC.

El proceso de seguimiento de la T-025 ha abierto los procedimientos judiciales y la creación de las políticas públicas a un amplio rango de sujetos gubernamentales y no gubernamentales. Este efecto material clave ha sido, por un lado, resultado directo de la sentencia y, por otro, una consecuencia indirecta, inesperada, de ella. Desde el principio, las órdenes de la CCC afectaron de manera directa no sólo a los principales organismos públicos responsables de las PDI, sino también a otros con responsabilidades relacionadas en los niveles internacionales, nacionales y locales.

Es interesante señalar que una consecuencia indirecta de la sentencia fue la formación de organizaciones y coaliciones de la sociedad civil para participar en el proceso de seguimiento. Las ONG, como la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (Codhes), el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) y Viva la Ciudadanía, unieron sus esfuerzos con organizaciones de base, sectores de la Iglesia católica y el mundo académico y formaron una coalición con el objetivo concreto de ayudar a implementar la T-025: la Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado (en adelante, Comisión de Seguimiento). En un sorprendente efecto búmeran, la CCC la reconoció después como parte en el proceso de seguimiento y se apoyó fuertemente en la información y las recomendaciones entregadas por ella.¹³ Por consiguiente, aunque no fue nombrada de manera oficial como tal por la CCC, la Comisión de Seguimiento ha tenido en la práctica una función parecida a la de los comités de seguimiento establecidos por la Corte Suprema de la India para supervisar la implementación de su decisión (Chitalkar y Gauri, en prensa). Por consiguiente, el efecto participativo navega en el umbral entre los efectos directos y los indirectos, puesto que algunos

13 Aunque la CCC no ha emitido ninguna declaración oficial que convierta a la Comisión de Seguimiento en parte del proceso, la ha reconocido de manera efectiva como parte. Véanse, por ejemplo, Corte Constitucional colombiana, Autos 109 de 2007 y 8 de 2009.

de sus aspectos fueron producto de las órdenes explícitas de la Corte, mientras que otros se desarrollaron de manera inesperada.

Efecto socioeconómico

Toda sentencia sobre DESC tiene como beneficiarios sectores específicos de la población, ya sean los ciudadanos que reclaman su derecho a una vivienda digna –como en “Grootboom”–, o sectores pobres de la población que padecen hambre y malnutrición –como el caso estructural de la India sobre el derecho a la alimentación–. Por consiguiente, una cuestión fundamental es de qué manera una sentencia afecta las condiciones de ese sector social específico. En este caso, ¿la T-025 contribuyó a mejorar la situación socioeconómica de las PDI?

En el capítulo 7 abordamos esta pregunta, que corresponde a un efecto material indirecto de la T-025, puesto que los cambios en la situación de las PDI no surgen de forma directa de las órdenes judiciales, sino que se encuentran mediadas por el funcionamiento de las reformas institucionales ordenadas por el tribunal. No hay ninguna respuesta definitiva, puesto que los intentos de responder están plagados de dificultades metodológicas. En especial, uno de los rasgos característicos de los fracasos sistémicos de la política pública es la falta de datos confiables sobre las condiciones de la población victimizada. De hecho, esa fue una de las razones por las cuales la CCC declaró un estado de cosas inconstitucional en la T-025. Por consiguiente, carecemos de una línea de base para realizar comparaciones sobre la situación socioeconómica de las PDI antes y después de la decisión. Sin embargo, puesto que hay una organización de la sociedad civil –la Comisión de Seguimiento– que recoge datos de calidad mediante encuestas, al menos es posible tener una idea de la evolución de las condiciones de las PDI después de la sentencia. Las últimas cifras muestran que la situación ha cambiado poco: aunque el acceso a la educación y a los servicios de salud ha mejorado enormemente, y eso ha beneficiado a cerca del 80% de las PDI, las condiciones con respecto a otros DESC continúan siendo insatisfactorias.

Como indicaría la localización de este tipo de efecto en la tabla 1.2, las decisiones judiciales pueden tener también efectos simbólicos en el sector social beneficiado, a medida que los miembros y las organizaciones adoptan el lenguaje de derechos para estructurar sus reclamaciones futuras. Las entrevistas y la observación participante con líderes de la población desplazada hacen esto evidente, puesto que su discurso está lleno de alusiones al lenguaje técnico de la Corte. Conceptos como tu-

tela (acción constitucional de protección de derechos fundamentales), auto (orden judicial de seguimiento) o audiencia acaban entrelazados con las historias personales de expulsión y exclusión radical.¹⁴

Efecto de reestructuración del marco

La reconfiguración simbólica va más allá de los titulares de derechos objeto de la sentencia. Mediante la T-025 y el proceso de seguimiento, la CCC ha ayudado a redefinir la manera como se comprende el desplazamiento forzado –que en otra época se consideró un efecto colateral del conflicto armado– como un problema de derechos humanos que requiere acción inmediata. Esa es una consecuencia indirecta de la sentencia, puesto que concierne a un grupo de sujetos mucho más amplio que las PDI, que va desde los medios de comunicación a los organismos internacionales de derechos humanos y al público en general.

Como se explica en el capítulo 6, el análisis de contenido de la cobertura de prensa sobre desplazamiento forzado aporta algunas luces sobre el funcionamiento de este efecto. Mientras que en el período anterior a la sentencia (2000-2003) la prensa cubrió el desplazamiento principalmente bajo el marco del “conflicto armado”, en el período posterior (2004-2013) las categorías legales han dominado la cobertura del tema. De hecho, la mayoría de los artículos referidos al desplazamiento forzado tienen como marco dominante “las violaciones de derechos humanos” o “la falta de cumplimiento con la ley”.

UNA DEFENSA EMPÍRICA DEL ACTIVISMO JUDICIAL DIALÓGICO

Más allá de los aspectos específicos de la T-025, el análisis empírico de sus efectos ilustra una idea general: el activismo judicial con respecto a los DESC puede tener efectos subsecuentes que van más allá de las consecuencias directas y materiales contenidas en las órdenes judiciales. Esas consecuencias se hacen visibles con la ayuda de un conjunto expandido de herramientas analíticas y metodológicas.

14 Entrevista con Eusebio Mosquera, miembro fundador de la Asociación de Afrocolombianos Desplazados (Afrodes), Ginebra, agosto de 2009; entrevista con persona anónima, 17 de agosto de 2009.

Eso no quiere decir, claramente, que las decisiones estructurales sobre DESC en general, y la T-025 en particular, produzcan la totalidad de los efectos, ni que cuando lo hacen esos efectos sean sustantivos. De hecho, los resultados de la T-025 han sido ambiguos, como los capítulos posteriores mostrarán. Si bien algunos de sus efectos, como el de desbloqueo o de reestructuración del marco, se han mostrado profundos, otros, como los de política pública y los socioeconómicos, han sido moderados.

No obstante, la amplitud y profundidad de los efectos de la T-025 siguen resultando sorprendentes cuando se comparan con los de otras sentencias de la CCC y otros tribunales. ¿Qué explica esa diferencia? En el capítulo 8 argumentamos que los mecanismos institucionales asociados con el activismo judicial dialógico proporcionan claves útiles para responder esa pregunta.

Inspirada por decisiones como la T-025 en Colombia, “PUCL” en la India y “Riachuelo” en la Argentina, una literatura creciente del constitucionalismo comparado ha analizado las sentencias que, además de proteger los DESC, promueven la deliberación democrática. Los proponentes de esta clase de activismo dialógico pretenden definir una posición intermedia entre la restricción judicial y la juristocracia (Hogg y Bushell, 1997). Al mismo tiempo que defienden la exigibilidad judicial de los DESC, critican las sentencias que, al imponer políticas y programas detallados, interfieren con los fines de las ramas de los poderes Ejecutivo y Legislativo y cierran oportunidades al debate público en torno a las cuestiones socioeconómicas conexas (Dixon, 2007). En opinión de esa corriente intermedia, los tribunales, en lugar de desempeñar la función clásica de adjudicadores de conflictos, deberían recurrir a “procesos judiciales incentivadores” (*nudge judgements*) (Klein, 2008) actuando como promotores de la deliberación y la acción comunicativa entre el Estado y los agentes sociales (Gauri y Brinks, 2012), y fomentar la consideración razonada de soluciones alternativas a los dilemas distributivos urgentes (Chandrachud, 2009; Shankar, 2013).

Hasta ahora, las defensas del activismo dialógico se han apoyado en la teoría democrática y el derecho constitucional. En respuesta a la objeción clásica contra el activismo judicial —es decir, que carece de legitimidad democrática y viola el principio de separación de poderes—, los constitucionalistas y los teóricos de la democracia deliberativa han demostrado de forma coherente cuáles son las credenciales democráticas de las intervenciones judiciales que despiertan la colaboración entre las diferentes ramas del poder y promueven la deliberación sobre cuestiones públicas

(Abramovich, 2005; Gargarella, 2006). Estas y otras contribuciones han llevado a defender el activismo dialógico porque profundizan la legitimidad democrática en los regímenes constitucionales comprometidos con estándares decentes de bienestar económico.

En el capítulo 8 presentamos otra defensa del activismo dialógico, diferente pero complementaria. Con base en las lecciones extraídas del caso de la T-025 y comparándola con fallos parecidos en Colombia y otros lugares, queremos presentar un caso empírico a favor de este enfoque (Rodríguez Garavito, 2011b). Por consiguiente, abordamos las dos objeciones clásicas al activismo judicial –que los jueces no son elegidos y, por consiguiente, tienen una menor legitimidad democrática que las otras ramas del poder; y que los tribunales carecen de la capacidad institucional requerida para ocuparse de complejas cuestiones socioeconómicas y hacer cumplir sus sentencias (Rosenberg, 1991)– ubicando el debate en “democracias actualmente existentes”, ejemplificadas en los contextos institucionales en los que tienen lugar los casos estructurales sobre DESC.

En respuesta a la crítica de los orígenes antidemocráticos de los jueces, usamos pruebas extraídas de nuestro estudio de caso y de sentencias parecidas para criticar la concepción idealizada y limitada de democracia abrazada por los proponentes de la pasividad judicial. De hecho, aquellos partidarios de la pasividad de los jueces dan por supuesto que, a diferencia de estos, otras ramas del gobierno sí gozan de legitimidad otorgada por el pueblo y están sujetas siempre a mecanismos de responsabilidad democrática.

Sin embargo, la política pública y la práctica institucional cuestionan este supuesto. Para refutar esa visión idealizada de los órganos electos basta con mirar los escándalos probados de tráfico de influencias (legales e ilegales) en los parlamentos nacionales de todo el mundo, o los intentos por parte de gobiernos presidencialistas de manipular las normas constitucionales en beneficio propio. La legitimidad de las democracias realmente existentes es mucho más compleja y problemática que lo que describen los críticos.

A esas dificultades se suman los problemas de diseño institucional. Como ha argumentado O'Donnell (1999), los canales habituales para exigir la rendición de cuentas pública –mecanismos “verticales” de votación, mediante los cuales los votantes controlan a los funcionarios electos– son demasiado esporádicos y sujetos a manipulación como para garantizar, por sí mismos, la validez del orden democrático y los derechos constitucionales. Para mantener la democracia y el Estado de derecho,

los mecanismos de rendición de cuentas “horizontales” son de igual relevancia, ya que permiten la creación de sistemas de responsabilidad y de control entre las propias entidades estatales, como el control judicial de las acciones de los poderes Legislativo y Ejecutivo por los tribunales.

Esta dimensión horizontal de la democracia requiere que los tribunales emprendan justo la clase de acción que los críticos condenan, como la intervención judicial para proteger los derechos contra las acciones o las omisiones del gobierno o del órgano legislativo. Si se tienen en cuenta las burocracias complejas que constituyen los Estados democráticos contemporáneos, los mecanismos electorales no pueden por sí solos garantizar la transparencia y el control de la actividad del gobierno. Como afirman de manera coherente Sabel y Simon,

el litigio de derecho público rechaza la idea de que podemos asumir que por el hecho de que un organismo público esté incluido en una estructura administrativa más grande, dirigida formalmente por un funcionario electo, eso necesariamente implica responsabilidad pública de su acción. Ese supuesto convertiría la doctrina de la separación de poderes en un formalismo vacío (Sabel y Simon, 2004: 1094).

Nuestro estudio de caso proporciona armas empíricas para responder a esos críticos, y también para reconsiderar las opiniones canónicas de la doctrina de separación de poderes en el constitucionalismo comparado. Muestra que, en las democracias realmente existentes, hay bloqueos institucionales y políticos recurrentes que impiden la realización de los derechos. Si bien resultan comunes en el Norte Global (Sabel y Simon, 2004), son sobre todo frecuentes y tienen consecuencias para el goce de DESC básicos en el Sur Global. En esas situaciones, a menudo los jueces parecen constituir el único órgano estatal independiente y con el poder para romper el bloqueo institucional. Si el activismo judicial tiene lugar en las circunstancias apropiadas y mediante mecanismos apropiados, sus efectos, en lugar de ser antidemocráticos, podrían revitalizar y promover la democracia. El estudio de la T-025 y de otras sentencias parecidas revela las prácticas institucionales innovadoras en el Sur Global que abordan la objeción a la legitimidad y ofrecen la esperanza de revisar las concepciones canónicas del principio de separación de poderes, en el Sur y en el Norte por igual.

Con respecto a la cuestión de la capacidad, la evidencia de nuestro estudio de caso requiere que repensemos sus términos: ¿capacidad para

qué? El argumento de la incapacidad judicial presentado por autores como Rosenberg implica dos supuestos controvertidos. En primer lugar, tienen presente la clase de activismo judicial que marcó la jurisprudencia estadounidense desde los años cincuenta hasta los años ochenta, caracterizado por remedios fuertes, es decir, por decisiones que ordenaban reformas políticas e institucionales muy detalladas. En este sentido, se refieren a la falta de capacidad de los tribunales para implementar esas reformas. Como muestran muchas intervenciones judiciales que buscan reformar el sistema disfuncional estadounidense de prisiones, los jueces no sólo dijeron que hubo una violación estructural de los derechos de los prisioneros, sino que también buscaron solucionarla mediante órdenes directas y detalladas sobre asuntos tan específicos como la cantidad de guardias que deberían contratarse y los detalles sobre el diseño de las instalaciones carcelarias (Feeley y Rubin, 1998). Es el mismo tipo de activismo judicial que vemos en algunas sentencias de la CCC de los años noventa, como la mencionada C-700 de 1999, que no sólo declaró inconstitucional el régimen de financiación de vivienda, sino que le dio instrucciones al Congreso para que creara un sistema legal alternativo basado en un conjunto de parámetros detallado.

En segundo lugar, al señalar la incapacidad de los jueces para hacer cumplir sus decisiones, los críticos dan por sentado que esta clase de activismo judicial utiliza de manera predominante procesos de seguimiento a las sentencias que a menudo dejan solo al tribunal a la hora de enfrentarse con burocracias resistentes al cambio. Es un proceso contencioso, en el que los tribunales y las instituciones estatales relevantes son, por lo general, los únicos participantes. Bajo estas condiciones, no es sorprendente que la capacidad de los jueces haya sido insuficiente para hacer cumplir sus sentencias por sí solos. Sin embargo, es esta capacidad heroica que autores como Rosenberg parecen dar por sentada cuando critican el activismo judicial.

Nuestro estudio empírico muestra que, de hecho, las transformaciones generadas por órdenes judiciales detalladas, de carácter jerárquico, son mucho menos ambiciosas que las contempladas por los tribunales, en gran parte debido a la resistencia procedente de los intereses creados y a las limitaciones legales y técnicas de la capacidad de los tribunales para ocuparse de problemas sociales estructurales. Sin embargo, la evidencia de los efectos limitados del activismo monológico no socava en sí el activismo judicial, como alegan los partidarios de la restricción judicial, ni hace necesario cuestionar la justiciabilidad de los DESC en general. No obstante, estos efectos sí hacen un llamado a reconstruir la teoría

y la práctica de las intervenciones judiciales en cuestiones estructurales socioeconómicas, con el fin de ocuparse de las objeciones mencionadas a través del activismo dialógico. Esta es la tarea que emprendemos en el capítulo 8.

Sin embargo, el activismo dialógico tiene sus propios problemas. En el resumen que hacemos en el capítulo 9, señalamos algunos de los dilemas que los tribunales dialógicos, como la CCC y la Corte Suprema de la India, enfrentan en la actualidad. Entre esos problemas están el agotamiento institucional, las dificultades para medir los progresos y el aumento de las exigencias de los ciudadanos, quienes pretenden que los tribunales se involucren en los casos de violaciones masivas de DESC. Esos dilemas abren nuevos caminos para la investigación y el debate público.

Para comprender el potencial y los dilemas de los tribunales activistas, es necesario comprender los retos socioeconómicos complejos y urgentes que pretenden solucionar. En el siguiente capítulo presentamos nuestro estudio de caso retrocediendo hasta 2004, el momento en el que, ante las miles de peticiones presentadas por víctimas del desplazamiento forzado como Danelly Estupiñán, la CCC decide intervenir.

2. El desplazamiento interno forzado y la intervención de la Corte Constitucional colombiana

Un estudio de caso

Por definición, el estudio del impacto del activismo judicial supone comparar la situación previa a la intervención judicial con la que se percibe con posterioridad. Por ello, en este capítulo iniciamos el estudio de caso de la T-025 con una descripción general de la situación anterior a la sentencia y las políticas públicas para el desplazamiento forzado en Colombia. Contra ese telón de fondo, la siguiente sección explica la naturaleza de la intervención de la Corte, y la última presenta a los principales actores involucrados en el caso.

LA EXPLOSIÓN DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO Y EL SURGIMIENTO DE UNA POLÍTICA PÚBLICA

EVOLUCIÓN DEL DESPLAZAMIENTO

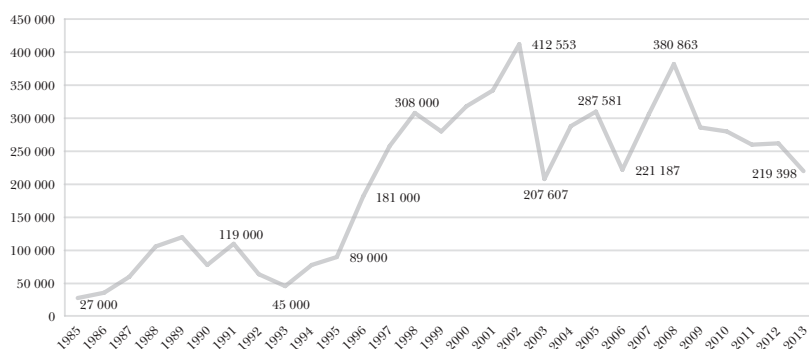
En el contexto del conflicto armado colombiano, el desplazamiento forzado no es un fenómeno nuevo. Entre 1946 y 1966, período en el que se enmarca la época conocida como “La Violencia” (1948-1953), cerca de dos millones de personas migraron forzosamente y nunca retornaron (Roldán, 2003). Entre 1984 y 1995, unas seiscientas mil fueron víctimas del desplazamiento (Conferencia Episcopal de Colombia, 1995).

En la segunda mitad de los años noventa, con la escalada del conflicto armado, el desplazamiento interno aumentó en forma significativa (Acnur, 2007: 13). El más grave ocurrió entre 2000 y 2002 (véase gráfico 2.1), un período que coincidió además con la expansión de los grupos paramilitares y la ruptura de los diálogos de paz con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), el grupo guerrillero de izquierda más grande y antiguo de América Latina (Comisión de Seguimiento, 2008a; Ibáñez, 2008: 10). Como informaron los periódicos de la época,

2002 fue un año nefasto para el tema del desplazamiento forzado en Colombia. En esos doce meses, marcados por el fin del proceso de paz con las FARC y la transición de la administración Pastrana a la de Álvaro Uribe, el 85% de los municipios del país vio huir a algún porcentaje de sus pobladores por motivos relacionados con el conflicto armado.¹⁵

El desplazamiento forzado tiene varias causas relacionadas con el conflicto. Según la encuesta más reciente a una muestra representativa de PDI, las principales razones para abandonar el hogar de origen son las amenazas directas, el asesinato de familiares y vecinos, las masacres y el combate armado (Comisión de Seguimiento, 2010: 34).

Gráfico 2.1. Evolución del desplazamiento forzado en Colombia: número de personas desplazadas por año (1985-2013)



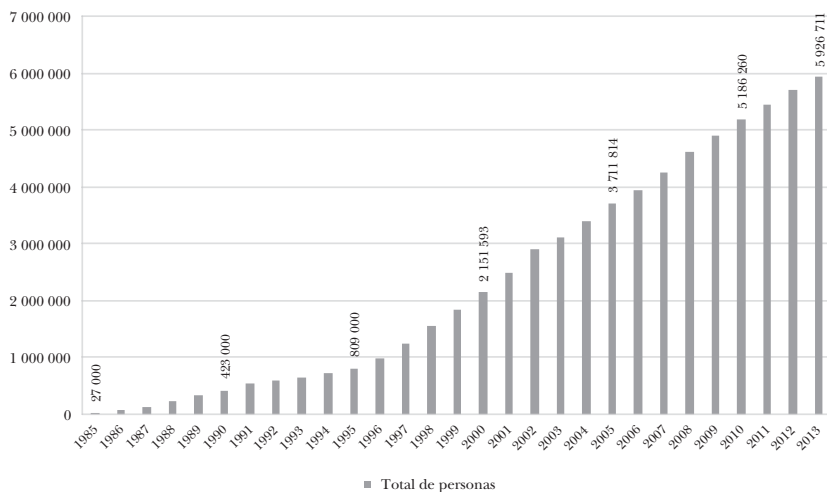
Fuente: Codhes (2014).

A diferencia de lo que sucede en otros países con desplazamientos forzados masivos (por ejemplo, Sudán, Ruanda y Siria), donde las personas se trasladan en masa para refugiarse en campos especiales y con frecuencia cruzan las fronteras nacionales, los desplazamientos en Colombia suelen ser individuales y dentro del territorio nacional (Ibáñez,

¹⁵ “Colombia alcanzó tasa record de desplazamiento”, *El Tiempo*, 29 de abril de 2003.

2008: 13). Sin embargo, el desplazamiento masivo se intensificó con la escalada del conflicto armado en los años noventa (documento Conpes 2924, 1997: 6).^{16 17} A fines de 1996, comenzó un éxodo masivo en varias partes del país, en especial en los departamentos septentrionales y occidentales de Antioquia, Cesar y Chocó. Como en el caso de los desplazamientos individuales, el momento de mayor gravedad ocurrió entre 2000 y 2002.

Gráfico 2.2. Evolución del desplazamiento forzado en Colombia: número acumulado de personas desplazadas por año



Fuente: Codhes (2014).

16 Los documentos Conpes son documentos de política pública de alto nivel; están aprobados por el Consejo Nacional sobre Política Social y Económica, que es la autoridad superior en cuestiones de planeación nacional y funciona como el órgano consultivo del gobierno en asuntos relativos al desarrollo económico y social del país.

17 Según el derecho colombiano “se entiende por desplazamiento masivo, el desplazamiento conjunto de diez (10) o más hogares, o de cincuenta (50) o más personas. Se entiende por hogar, el grupo de personas, parientes, o no, que viven bajo un mismo techo, comparten los alimentos y han sido afectadas por el desplazamiento forzado por la violencia” (Decreto 2569 de 2000, art. 12).

LA NEGACIÓN DEL PROBLEMA Y LA AUSENCIA
DE UNA POLÍTICA ESTATAL

Hasta mediados de los años noventa, la gravedad y la magnitud del desplazamiento forzado chocaban con la posición política de los distintos gobiernos, que lo atribuían a razones económicas o desastres naturales, sin reconocer la incidencia del conflicto armado en el fenómeno. La negación del problema iba de la mano de la ausencia de políticas públicas. Como lo reconocería el propio gobierno en 1995, “frente al anterior panorama, el Estado ha venido actuando de manera coyuntural, deficiente y dispersa” (documento Conpes 2804, 1995: 4).

Después de su visita a Colombia en 1994, el Representante del Secretario General de Naciones Unidas para el desplazamiento interno, Francis M. Deng, dijo que

el gobierno de Colombia no posee estadística alguna sobre el número de desplazados internos, aunque algunos funcionarios públicos, en sus conversaciones con el Representante, hicieron hincapié en que el problema era muy grave (Comisión de Derechos Humanos, 1995: párr. 10).

También destacó que hasta ese momento no parecía haber ningún intento aceptable en su metodología para calcular el número de PDI (Comisión de Derechos Humanos, 1995: párr. 15).

Ante este vacío estatal, la sociedad civil y las organizaciones internacionales como la Iglesia católica, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y la Codhes proporcionaron ayuda humanitaria y apoyo a la población desplazada. Por ejemplo, la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos implementó algunos proyectos aislados del gobierno (Comisión de Derechos Humanos, 1995: párr. 86), pero no hubo programas de esa clase en varias partes del país (Comisión de Derechos Humanos, 1995: párr. 59). En resumen, no existía ni una política pública articulada ni un conjunto coordinado de instituciones para atender la crisis humanitaria causada por el desplazamiento forzado.

Hubo que esperar hasta 1995 para que el gobierno nacional reconociera que el desplazamiento interno estaba ligado de manera estrecha a la violencia, y que además era un problema humanitario urgente que debía incorporarse a la agenda y requeriría el desarrollo de una propuesta de política pública. Lo hizo mediante un documento de política nacional de alto nivel que aprobó el Programa Nacional de Atención In-

tegral a la Población Desplazada por la Violencia (el Programa o Pnaipd) (documento Conpes 2804, 1995).

El Programa identificó una variedad de estrategias para abordar el problema, que incluía planes de prevención del desplazamiento, de asistencia inmediata de emergencia, de consolidación y estabilización socioeconómica, de difusión e investigación y, por último, de atención social en las áreas de educación, salud, vivienda y empleo. El documento de política ordenó también la creación de un conjunto de instituciones para ejecutar el Programa, entre las cuales se encontraba el Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada (Cnaipd), responsable del establecimiento de políticas nacionales. Aunque se estableció un plazo de cinco meses, la entrada en funcionamiento del Programa llevó varios años.

La emergencia humanitaria de las PDI también llamó la atención de la comunidad mundial que, hasta entonces, había estado representada sólo por el CICR (Comisión de Derechos Humanos, 1995: párr. 101). En mayo de 1997, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, con apoyo del gobierno sueco, organizó una delegación con representantes de varios organismos públicos a la región de Pavarandó. La misión mostró la decisión internacional de intervenir, apoyar y participar en la situación humanitaria colombiana.

Dos años después de que el Conpes diseñara el Programa mediante el documento 2804, y a pesar de la magnitud del problema planteado por el deterioro de la situación de desplazamiento interno motivado por la violencia, no había una verdadera política pública integral de atención a la población desplazada. En palabras del gobierno, el Programa presentó “dificultades de gestión y coordinación interinstitucional, de información y de carácter financiero”. Dada esta situación, en mayo de 1997 el gobierno aprobó otro documento de política nacional de alto nivel, titulado Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia, con el fin de “subsana las deficiencias institucionales existentes que han limitado la capacidad del Estado para responder al reto que significa la atención integral a la población desplazada por la violencia” (documento Conpes 2924, 1997).

Para mejorar la capacidad institucional, el nuevo documento modificó la estructura institucional que planteaba el anterior documento Conpes de 1995. El nuevo sistema quedó constituido por las entidades públicas y privadas del orden nacional y territorial que realizan acciones específicas de atención a la población desplazada. Se definió que su responsabilidad consistiría en implementar el programa contenido en el documento

Conpes de 1995. El documento Conpes de 1997 modificó la composición del Cnaipd que en dos años no había sido convocado y cuyas funciones incluían aprobar la política nacional y el Pnaipd.

Estas directrices, sin embargo, tuvieron una vida corta. Como veremos, fueron reemplazadas por las especificadas en una ley aprobada por el Congreso poco tiempo después.

EL SURGIMIENTO DE LEGISLACIÓN SOBRE EL DESPLAZAMIENTO

Estos dos documentos de política de alto nivel sentaron las bases de la política pública de atención a la población desplazada, pero la aprobación por la Ley 387 de 1997 del Pnaipd creó el marco legal para proporcionar asistencia integral a esa población. Esta ley fue el resultado de un esfuerzo interinstitucional entre un equipo de la Consejería Presidencial para la Atención de la Población Desplazada por la Violencia, académicos de las universidades Nacional y Javeriana, el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo y la Iglesia católica.

La ley recogió y articuló lo que ya había sido establecido en los documentos Conpes de 1995 y 1997. Los poderes Ejecutivo y Legislativo estuvieron de acuerdo en las dimensiones que debería tener la nueva política ajustada, es decir: prevención del desplazamiento; asistencia humanitaria de emergencia; retorno voluntario y reasentamiento de la población, y estabilización socioeconómica.

En cuanto a su significación, la ley marcó un punto de quiebre en términos legales y de formulación de políticas públicas a nivel nacional. El Poder Legislativo, que hasta el momento había sido un actor ausente, entró al campo de la formulación de políticas para los desplazados y mediante la norma reconoció explícitamente los derechos de esa población.

Asimismo, la ley de 1997 representó una inflexión en la esfera internacional porque “en el momento de su expedición, había pocos referentes normativos nacionales e internacionales” (Acnur, 2007: 16). De hecho, los célebres Principios Rectores sobre el Desplazamiento Interno, elaborados por Francis M. Deng,¹⁸ sólo serían adoptados por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas algunos meses después, en febrero de 1998.

Para implementar la ley, el gobierno expidió una serie de decretos que impulsaron las políticas públicas en tres dimensiones: la adopción

18 También conocidos como Principios Deng debido a su autor.

de un plan nacional de asistencia, la creación de un fondo de asistencia y la asignación de la responsabilidad de coordinar las políticas para las PDI con la entonces llamada Red de Solidaridad Social (que luego pasó a ser la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional –Acción Social– y más tarde se dividió en las actuales unidades de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y de Restitución de Tierras) encargada de la asistencia y coordinación de la política pública para las PDI. En la práctica, sin embargo, la implementación de estos estándares fue limitada.

Teniendo en cuenta los problemas persistentes, el gobierno aprobó un tercer documento de alto nivel: el documento Conpes 3057 de 1999. En el diagnóstico de este documento, el gobierno reconoció profundos defectos en el sistema de prestación de servicios a las PDI:

estas políticas han enfrentado una dispersión de competencias (diecinueve entidades públicas involucradas), así como la ausencia de un sistema de seguimiento y de un sistema de indicadores de gestión que permitan definir responsabilidades institucionales y generar un marco para la rendición de cuentas. Igualmente, la concentración de actividades en las instituciones del Estado ha impedido articular y complementar sus acciones con las de organizaciones no gubernamentales (ONG) y agencias internacionales con amplia experiencia. Finalmente, se debe trabajar en mejorar la oferta institucional que canalice los esfuerzos técnicos y financieros de forma más equitativa entre las regiones.

En la misma rendición de cuentas, el gobierno admitía que:

Hay dispersión en las fuentes que estiman el número global de desplazados, y deficiencias en el registro de la población, el seguimiento y los mecanismos de alerta temprana. Dichas deficiencias se deben a la ausencia de una metodología única, lo cual ha dado lugar a estimaciones no oficiales que generan confusión y que impiden tener una dimensión real del problema.

A continuación, se presentaba un plan de acción para mejorar los mecanismos y los instrumentos para la prevención, la protección, la asistencia humanitaria, el retorno, la reubicación y la estabilización económica de

la población desplazada por la violencia. Una de esas medidas fue la creación del Sistema de Alertas Tempranas, coordinado por la Defensoría del Pueblo, para permitir que las personas comunicaran información sobre actos potenciales de desplazamiento. El objetivo de este sistema era prevenir el desplazamiento y, al mismo tiempo, preparar y movilizar a la población en riesgo.

A pesar del marco legal y la existencia de tres documentos de política pública de alto nivel para atender a las personas en condición de desplazamiento, el problema se agravó durante los primeros años de la década de 2000. Según la ONG Codhes, el número acumulado de PDI llegó a los dos millones cien mil en el año 2000 (véase gráfico 2.2) y el país contempló el mayor número de personas desplazadas en un solo año, 412 553, en 2002 (véase gráfico 2.1).

Ante el empeoramiento de la crisis humanitaria y la necesidad de evitar la dispersión en la prestación de servicios a la población desplazada, las autoridades iniciaron cambios institucionales a comienzos de los años dos mil para mejorar la asistencia a las PDI. Por ejemplo, se creó un sistema de registro centralizado (Registro Único de Población Desplazada –RUPD–) así como comités municipales, distritales y estatales para la asistencia a las poblaciones desplazadas con el Decreto 2569 de 2000. Además, se modificó el Código Penal para criminalizar el desplazamiento forzado, el genocidio, la desaparición forzada y la tortura en el art. 284 de la Ley 589 de 2000. En el mismo sentido, el gobierno diseñó mecanismos para proteger las tierras de la población desplazada por medio del Decreto 2007 de 2001.

El resumen del período entre 1995 y 2004 sugiere que esos años fueron una etapa embrionaria de reconocimiento de la problemática y de formulación de normas, políticas e instituciones para atenderla. La eficacia de estos esfuerzos iniciales fue baja y continuó ampliando la brecha entre la oferta de planes estatales efectivos y la demanda de programas de prevención y asistencia para las PDI.

Fue en ese escenario de prácticas regulatorias abundantes pero ineficientes donde la CCC vendría a desempeñar las funciones de evaluadora y coordinadora de la política pública mediante una sentencia y un proceso de seguimiento que alteraría la percepción y el tratamiento del desplazamiento forzado. Como reportó la revista *Semana* en el momento de la sentencia,

en Colombia la mayoría de los problemas graves se resuelven mágicamente con una ley. Que esta se cumpla, ya es harina de

otro costal. De ahí lo revolucionario de la sentencia de la Corte Constitucional que [...] ordenó al Estado tomarse en serio el drama de los desplazados.¹⁹

LA CORTE INTERVIENE: LA SENTENCIA T-025 DE 2004

LOS ANTECEDENTES: LA FIGURA DEL ECI

Y LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SOBRE DESPLAZAMIENTO

Antes de la Sentencia T-025 de 2004, la CCC había dictado diecisiete sentencias relacionadas con el desplazamiento forzado. En retrospectiva, la Corte parece haber expandido de forma progresiva su ámbito de intervención en el problema. Mientras que en 1997 dirigía las órdenes a funcionarios y organismos específicos, y contemplaba violaciones de derechos individuales, entre 2000 y 2003 pronunció varias sentencias que abarcaban a toda la población desplazada y realizó evaluaciones generales de la política. Un vistazo a algunas de las sentencias ilustra este cambio y demuestra la novedad de la T-025.

En la Sentencia T-227 de 1997, primera relativa al desplazamiento, los efectos, como suele ser regla en las sentencias de tutela, cobijaron sólo a los demandantes. La Corte tuteló los derechos de libertad, resistencia, libre tránsito y la dignidad humana de las comunidades campesinas desplazadas por grupos paramilitares. Consideró que habían sido discriminados por la entonces gobernadora del departamento de Cundinamarca y por cien alcaldes, quienes les negaron el asentamiento provisional en sus municipios y la posibilidad de adquirir tierras, bajo la acusación de ser guerrilleros.

Tres años después, la CCC comenzó a desempeñar la función de evaluadora de la política pública que desarrollaría sistemáticamente en la T-025. En la Sentencia SU-1150 de 2000, además de adoptar medidas para proteger específicamente a los demandantes, se pronunció sobre las políticas públicas y los actores encargados de ellas. La Corte subrayó la falta de coordinación entre instituciones y el deficiente desarrollo de la política estatal sobre desplazamiento forzado, como lo había establecido la Ley 387 de 1997. En el mismo sentido, en 2003, la Corte dictó una nueva sentencia, la T-602, a propósito de una tutela presentada por una

19 “El juicio final”, *Semana*, 13 de junio de 2005.

víctima del desplazamiento perteneciente a la tercera edad, a quien el Estado había negado servicios de salud, el subsidio de vivienda y el apoyo económico para emprender un proyecto agrícola. La CCC determinó que el Estado debía promover la acción afirmativa y dar una asistencia diferenciada a las personas desplazadas. También definió conceptos fundamentales, aplicables a toda la población desplazada, entre los cuales estaba la cesación de la condición de PDI, reparaciones, vulnerabilidad y el principio de no regresividad. En la T-025, la Corte adoptaría una posición incluso más activista.

LA SENTENCIA T-025 DE 2004

Contra este telón de fondo jurisprudencial, en la T-025 la CCC revisó ciento ocho tutelas que fueron presentadas en veintidós ciudades del país por mil ciento cincuenta familias desplazadas con un promedio de cuatro miembros cada una.²⁰ Los demandados fueron una docena de instituciones y funcionarios nacionales y locales.²¹ La raíz de las quejas de los demandantes era el incumplimiento del Estado de su deber de protección de la población desplazada y la falta de respuesta efectiva a sus peticiones. Como quedó claro en los hechos de la sentencia, cuando las víctimas del desplazamiento solicitaban la asistencia a la que tenían derecho conforme a la Ley 387 de 1997, recibían como respuesta todo tipo de excusas por parte de las autoridades.²²

Después de una evaluación exhaustiva de la política pública y de las reclamaciones de las personas desplazadas, la Corte encontró que existía una serie de elementos que hacían que la situación humanitaria de las

20 Para un análisis de varios aspectos de la sentencia, véase Rodríguez Garavito (2009b).

21 Entre las instituciones y los funcionarios demandados estuvieron la Red de Solidaridad Social, los ministerios de Economía, de Protección Social, de Agricultura, de Educación, el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (Incora; hoy Instituto Colombiano de Desarrollo Rural –Incoder–) y algunos gobernadores y alcaldes de las áreas en las que residían los demandantes.

22 Las respuestas habituales argumentaban que la entidad no era competente porque su función sólo era coordinadora; que no había presupuesto asignado; que la ayuda humanitaria era sólo por tres meses y excepcionalmente se extendía por otros tres; que la entidad estaba en liquidación; que había errores en las solicitudes o que el programa de ayuda de vivienda se había suspendido debido a la falta de presupuesto disponible.

personas desplazadas fuera un “estado de cosas inconstitucional”.²³ En términos de los elementos del activismo judicial presentados en el capítulo 1, el hecho de que la Corte usara la doctrina que había establecido para condenar y tratar las violaciones de derechos humanos más graves y masivas –que requerían al menos la protección inmediata del núcleo esencial de los derechos de las víctimas– permite calificar esta sentencia como un caso de protección de derechos fuertes.

La CCC comprobó que existía una reiterada omisión de protección oportuna y efectiva por parte de las distintas autoridades encargadas de su atención. Por ejemplo, según varios informes que le fueron presentados, más de la mitad de las personas registradas como desplazadas (57%) no estaba recibiendo ayuda humanitaria y el 80,5% de ellas no estaba afiliado a un programa de generación de ingresos que le permitiera vivir con autonomía y dignidad.

Además, la Corte determinó que las actuaciones para facilitar el acceso a la educación de los niños desplazados habían sido deficientes. Estableció también que las personas desplazadas desconocían cuáles eran sus derechos y subrayó la reducción de casi un 50% de los recursos asignados a la asistencia integral, que pasaron de 130 000 millones de pesos (72 millones de dólares) en 2002 a 70 000 millones (39 millones de dólares) en 2003. Por todo lo anterior, la CCC estimó violados múltiples derechos fundamentales de los demandantes y de la población desplazada en general, y por esa razón declaró un ECI con respecto al desplazamiento forzado.

Como se señaló, la T-025 no fue la primera decisión de la Corte en la que declaraba un ECI. Hasta el año 2004 había declarado esa situación en siete ocasiones con respecto a circunstancias diversas, como el incumplimiento de la obligación estatal de afiliar a los maestros de escuelas públicas al sistema de seguridad social en la Sentencia SU-559 de 1997, la superpoblación carcelaria en la T-153 de 1998 y la falta de pago de salarios a los funcionarios públicos en un municipio en la T-144 de 1999 (Rodríguez Garavito, 2009b).

Ante los hechos del caso T-025, la CCC tenía cuatro posibles alternativas a la hora de dictar sentencia: satisfacer sólo las demandas de las partes en el proceso; aplicar la decisión a personas que no son parte dentro del proceso y cuya regla se aplica en el futuro a todos los casos similares; aplicarla a terceros en situación parecida a los demandantes pero no a casos futuros; o decla-

23 Para un análisis de la doctrina de la CCC sobre el ECI, véase en general Rodríguez Garavito (2009b).

rar un ECI, que obliga a la adopción de políticas o programas que benefician a personas que no interpusieron la acción de tutela (Botero, 2006: 161).

De las cuatro opciones, la Corte escogió la última. Lo explicó así:

Se adoptó dicha determinación debido a la situación de desconocimiento masivo, generalizado y sistemático de los derechos constitucionales de la población desplazada por la violencia, y a las falencias estructurales de la respuesta estatal que comprometen varias entidades públicas (Comunicado de Prensa de la Corte Constitucional, 6 de febrero de 2004).

La declaración de un ECI tiene un doble significado. Por un lado, la Corte estableció que las personas desplazadas estaban en una situación precaria como consecuencia de un problema estructural derivado de una prolongada omisión por parte de las instituciones del Snaipd. Por otro lado, el ECI mostraba que, en lo referente al desplazamiento forzado, había pocos instrumentos legislativos, administrativos y presupuestales para evitar la violación de los derechos. Por consiguiente, la CCC determinó la necesidad de una decisión integral que cubriera a todas las personas afectadas por la misma problemática y no sólo a las PDI que interpusieran la acción de tutela.

Como vimos en el capítulo anterior, la Corte no se limitó a declarar de manera general la existencia de violaciones masivas de los derechos. Habiendo aprendido de la ineficacia de sentencias anteriores sobre ECI, conservó su jurisdicción sobre el asunto y asumió la tarea de llevar adelante un proceso de seguimiento detallado y continuo del desempeño del Estado después de la Sentencia T-025. Para ello, emitió numerosas órdenes específicas encaminadas a que el Estado creara un plan de acción para superar el ECI, procurara garantizar el presupuesto necesario para ejecutar el plan y garantizara los derechos básicos de la población desplazada. Veremos entonces cómo la Corte realizó el seguimiento de esas órdenes.

LA SENTENCIA EN MOVIMIENTO: AUDIENCIAS PÚBLICAS, SESIONES TÉCNICAS, AUTOS DE SEGUIMIENTO Y LA SALA ESPECIAL DE SEGUIMIENTO

LOS MECANISMOS DE SEGUIMIENTO

A diferencia de las decisiones previas sobre ECI, en la T-025 la CCC no dio por terminado su trabajo con la promulgación de la senten-

cia:²⁴ retuvo su jurisdicción sobre el caso²⁵ e inició un proceso de seguimiento regular y participación pública que continúa hoy, diez años después. En lo que se refiere a la caracterización del activismo judicial presentada en el capítulo 1, es claro que la persistencia y la intensidad del proceso de seguimiento cualifica como un caso de seguimiento fuerte.

Uno de los mecanismos escogidos por la Corte para hacer el seguimiento del fallo fue la celebración de audiencias públicas (véase cap. 5). Cerca de un año después de dictar la sentencia, la CCC solicitó informes a los principales organismos públicos responsables de las PDI, como el Ministerio del Interior, pero también se los pidió a asociaciones de personas desplazadas y organismos internacionales como Acnur. Con base en ello, convocó la primera audiencia pública (29 de junio de 2005),

con el fin de acopiar los últimos elementos de juicio relevantes para resolver si hubo o no cumplimiento de las órdenes de la Sentencia T-025 de 2004 relativas a la superación del estado de cosas inconstitucional, para luego adoptar las medidas a que hubiere lugar.

En la audiencia estuvieron presentes ministros, el director del Departamento Nacional de Planeación (DNP), la Procuraduría y la Defensoría, representantes de la población de PDI y entidades que habían entregado informes a la Corte. Después de esta primera experiencia, la CCC continuó usando este mecanismo, y hasta abril de 2014 ha celebrado un total de veinte audiencias. Estas estuvieron abiertas al público y fueron celebradas casi siempre en las instalaciones de la Corte en Bogotá.

El segundo de los mecanismos de seguimiento fueron las sesiones técnicas, regionales e informales, que comenzaron en 2010. Estas son parecidas a las audiencias de seguimiento, puesto que su objetivo es la discusión pública del cumplimiento de las órdenes contenidas en la T-025. Se celebran en pueblos y ciudades fuera de Bogotá, y las personas convocadas son funcionarios estatales, distritales y municipales, además

24 En la Sentencia T-153 de 1998, por ejemplo, declaró el ECI de las prisiones del país. Y a pesar de que la situación actual de las prisiones muestra que persisten las causas de las violaciones de los derechos humanos de los prisioneros, la CCC no ha realizado seguimiento de su sentencia (véase cap. 8).

25 De acuerdo con el derecho colombiano, la CCC “mantendrá su competencia hasta que los derechos hayan sido completamente restaurados o las causas de la amenaza hayan sido eliminadas” (Auto 2591 de 1991, art. 27).

de representantes de las asociaciones locales de PDI. Se celebraron siete sesiones regionales técnicas durante 2010 (véase Auto 314 de 2009). Las sesiones informales técnicas son convocadas para discutir en privado una cuestión específica y sólo son admitidos a ellas los funcionarios públicos y los grupos de interesados invitados de forma expresa por la CCC. Este tribunal comenzó a convocar sesiones informales en 2013, y hasta abril de 2014 había celebrado doce.

Debido a la naturaleza tan exigente del proceso de seguimiento (el expediente cuenta hasta el momento con un millón y medio de páginas), en 2009 se creó un tercer mecanismo, la Sala Especial de Seguimiento, con el fin de que asumiera la responsabilidad de evaluar el progreso, el retraso o los inconvenientes en la superación del ECI, y adoptara todas las decisiones sustantivas y procesales relacionadas con la T-025. La Sala Especial está compuesta de tres magistrados, un magistrado auxiliar y cinco asistentes.

El último de los mecanismos de seguimiento ha sido la expedición de decisiones de seguimiento, llamadas “autos”. Entre enero de 2004 y abril de 2014, la CCC expidió doscientos ochenta y nueve autos con el fin de monitorear la implementación de las órdenes impartidas en la T-025, solicitar informes y acciones concretas de actores específicos, comunicar información relevante entre los actores, fijar las fechas de las audiencias públicas y las sesiones técnicas, y adoptar indicadores basados en derechos para evaluar el progreso de la realización de los derechos de las personas desplazadas. La tabla 2.1 presenta una síntesis de las decisiones más importantes emitidas en estos diez años.

LA EVOLUCIÓN DEL PROCESO DE SEGUIMIENTO

El proceso de seguimiento por medio de autos ha tenido cuatro fases (véase gráfico 2.4). La primera comprende desde finales de 2004 a 2006, y su característica fue el enjuiciamiento a la política pública. Por consiguiente, las órdenes más importantes de este período evaluaron el grado de cumplimiento de las autoridades a partir de los requisitos establecidos en la sentencia, identificaron las responsabilidades de cada institución sobre el asunto y dictaron órdenes para ayudar a mejorar las políticas.

En línea con el enfoque dialógico del activismo judicial analizado en el capítulo 1, la mayoría de los remedios en esta primera etapa fueron moderados, en la medida en que las órdenes se formulaban en términos generales. Establecieron fines amplios y claras vías para implementar la

Tabla 2.1. Principales autos de seguimiento a la Sentencia T-025

Auto 176 de 2005	Analizó el cumplimiento de las órdenes relativas al esfuerzo presupuestal necesario para implementar las políticas de atención a la población desplazada. Solicitó al gobierno diseñar un cronograma para especificar el ritmo y los mecanismos para obtener los recursos necesarios.
Auto 178 de 2005	Por primera vez, la CCC hizo un seguimiento integral a cada uno de los aspectos identificados en la T-025 como causales del ECI. Concluyó que no se había superado el ECI y, por ello, dictó órdenes dirigidas a garantizar el goce efectivo de derechos mínimos, la superación de las falencias estructurales y el establecimiento de acciones puntuales en algunos aspectos fundamentales para el tribunal.
Auto 109 de 2007	Adoptó una batería de indicadores de goce efectivo de los derechos a vivienda, salud, educación, alimentación, generación de ingresos, identidad y estabilización socioeconómica. Rechazó los indicadores para los derechos a la vida, integridad física, libertad, seguridad, reparación, participación y reunificación familiar, y ordenó al gobierno presentar nuevos indicadores para estos derechos.
Auto 92 de 2008	En este primer auto con enfoque diferencial, la CCC abordó el problema de las mujeres desplazadas. Identificó doce riesgos que afectaban sólo a las mujeres y seis casos de política pública que aumentaban los riesgos. Ordenó a la Agencia para la Acción Social diseñar e implementar trece programas para la protección de sus derechos fundamentales y medidas especiales para las seiscientas mujeres cuya situación fue acreditada ante la Corte. Pidió a la Fiscalía General investigar los casos de violencia sexual documentados en el auto.
Auto 116 de 2008	Introdujo ajustes a la batería de indicadores adoptados en los Autos 109 y 233 de 2007. Además, adoptó nuevos indicadores propuestos por el gobierno y la Comisión de Seguimiento para medir los derechos al mínimo vital, la seguridad personal, la participación, la restitución y la no repetición, entre otros. Propuso sus propios indicadores para los derechos a la verdad y la justicia.
Auto 251 de 2008	Abordó el tema de la niñez. Ordenó el diseño e implementación de la Agenda para la Protección Diferencial de los Niños y los Adolescentes contra el Desplazamiento Forzado y quince proyectos piloto para atender a las víctimas infantiles y adolescentes.

Auto 4 de 2009	Se ocupó del problema de los pueblos indígenas afectados por el desplazamiento y el conflicto armado. Ordenó la adopción del Programa para Garantizar los Derechos de los Pueblos Indígenas afectados por el Desplazamiento y la formulación e implementación de planes para proteger a treinta y cuatro comunidades indígenas en riesgo de desaparición.
Auto 5 de 2009	Trató el problema de las comunidades negras víctimas del desplazamiento. Ordenó crear e implementar un plan de caracterización de los territorios ancestrales y colectivos habitados principalmente por esa población, y un plan integral para la prevención, protección y asistencia de los afrocolombianos.
Auto 6 de 2009	Abordó el tema de las personas desplazadas con discapacidad. Determinó la adopción de los mecanismos necesarios para suplir las falencias de información sobre esta población y el diseño y la implementación de un programa con un enfoque diferencial, así como de cinco proyectos piloto en el campo de la prevención y la asistencia integral.
Auto 7 de 2009	Trató la cuestión de la coordinación entre las autoridades locales. Ordenó al Ministerio del Interior y de Justicia realizar una coordinación directa entre el gobierno nacional y las autoridades locales.
Auto 219 de 2011	Llevó una evaluación integral de las políticas adoptadas y los resultados conseguidos por el gobierno nacional en los siete años desde la Sentencia T-025. La CCC reafirmó la persistencia del ECI debido a la situación de la población desplazada con respecto a todos los derechos, excepto en la cobertura de salud de las poblaciones no étnicas, para las cuales declaró su cesación. Además, anticipó algunos de los riesgos y retos de la legislación sobre víctimas que en aquel momento se acababa de aprobar.
Auto 98 de 2013	Ordenó a las autoridades estatales a cargo de proteger y ayudar a las líderes de la población desplazada cumplir totalmente con sus obligaciones constitucionales después de encontrar que el riesgo asociado con el liderazgo y el trabajo cívico, social y comunitario promovido por esas mujeres había aumentado de manera alarmante desde 2009.
Auto 119 de 2013	Evaluó las acciones tomadas por el gobierno nacional para superar el ECI en asuntos de registro de la población desplazada, y ordenó eliminar los obstáculos burocráticos y conceptuales (Ley 1448 de 2001, art. III) que excluían el registro de víctimas que no surgieran del conflicto armado. La orden principal fue que el concepto de PDI era más amplio que el de víctimas del conflicto armado.

superación de los cuellos de botella de la política pública, pero dejaron la determinación del contenido específico al gobierno. Una de las órdenes del Auto 178 de 2005, del primer conjunto de autos que evalúa el desempeño de varios de los requisitos de la T-025, es un buen ejemplo de este lenguaje general:

Segundo. ORDENAR al director de la Red de Solidaridad Social que en un plazo de tres (3) meses, contados a partir de la comunicación del presente Auto, diseñe, implemente y aplique prontamente todos los procedimientos y correctivos que sean necesarios para superar los problemas señalados en el párr. 1.4 del Anexo, [sobre] el ordinal segundo de la parte resolutive de la Sentencia T-025 de 2004.

Los autos de esta primera fase se caracterizaron también por documentar y sistematizar las fallas del proceso de formulación e implementación de la política pública que había contribuido al ECI. Como se explica en los siguientes capítulos, entre las fallas recurrentes, la Corte destacó las deficiencias en la coordinación general del sistema de atención a la población desplazada, el sistema inadecuado de registro y caracterización de esta población y la ausencia general de indicadores para medir el progreso o los retrasos en la asistencia a las PDI.

La persistencia de esas deficiencias, y en especial la relacionada con la ausencia de indicadores de progreso, dio lugar a un giro hacia la segunda fase del proceso de seguimiento en 2007. Entre comienzos de ese año y mediados de 2008, la CCC se concentró en desarrollar indicadores para medir el avance, estancamiento o retroceso en el cumplimiento de los derechos de las PDI. El proceso de elaboración de indicadores fue liderado por el DNP, la Agencia para la Acción Social y la Comisión de Seguimiento, y comentado por la Fiscalía General, la Defensoría del Pueblo, Acnur y otros actores públicos y de la sociedad civil. El proceso iterativo, que contó con la participación de múltiples actores, y que incluyó numerosos autos de seguimiento de la Corte, dio lugar a la adopción del primer conjunto de ciento cincuenta indicadores de resultado para veinte derechos en el Auto 116 de 2008. Sin embargo, tres años después, al observar la persistencia de fallas en varios frentes, la Corte retomó el proceso de creación de indicadores por medio del Auto 219 de 2011. Después de varios meses en los que hubo múltiples órdenes de seguimiento, sesiones técnicas y propuestas de organismos públicos y no gubernamentales, se le entregó un nuevo conjunto de trescientos indi-

cadore de resultado.²⁶ Estos indicadores han proporcionado un marco de seguimiento común para todos los actores interesados, además de una herramienta para que la CCC afinara sus órdenes de seguimiento a partir de la evidencia sobre la evolución de las políticas y la situación de las PDI medida con ellos. El capítulo 4 estudia en detalle el proceso de construcción de estos instrumentos y se concentra en su naturaleza deliberativa y participativa.

Ante la persistencia de las fallas de la política pública y la continuación de la emergencia humanitaria de la población desplazada, la tercera fase del proceso, que comenzó a mediados de 2008 con el Auto 92 sobre las mujeres desplazadas internamente, estuvo caracterizada por una vigilancia más cercana de la actuación del gobierno. Por un lado, las órdenes de este período aumentaron la exigencia de resultados concretos e insistieron en la urgencia de alcanzarlos. En este contexto, la decisión emblemática, el Auto 8 de 2009, contenía una evaluación general de los factores que dieron lugar a la declaración de un ECI, confirmó su persistencia (sobre todo en cuestiones como la política de tierras y las reparaciones) y reforzó las órdenes al gobierno para mitigarlo.

Por otro lado, la CCC hizo sus diagnósticos y sus órdenes más precisas mediante una serie de autos importantes sobre la situación de los grupos más vulnerables de PDI: mujeres, niños, pueblos indígenas, comunidades negras y personas con discapacidades. Todas esas decisiones fueron mucho más detalladas que las de las etapas anteriores. Por ejemplo, el Auto 92 de 2008, que abordó el tema de la protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado, ordenó la creación de trece programas para suplir los vacíos de la política pública con respecto a las niñas, jóvenes y mujeres desplazadas. En el mismo sentido, en el Auto 4 de 2009 sobre pueblos indígenas requirió la adopción de treinta y cuatro planes de salvaguarda, uno para cada uno de los pueblos en riesgo de desaparición. Asimismo, el Auto 6 de 2009 ordenó el diseño y la implementación de cinco proyectos piloto en el campo de la prevención y la asistencia integral a las personas desplazadas con discapacidades.

La cuarta etapa está caracterizada por la aprobación en 2011 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448), comúnmente conocida como Ley de Víctimas. Sancionada por el presidente Santos en junio de 2011, en presencia de importantes personalidades nacionales e

26 En el momento de escribir este libro, la CCC estaba en el proceso de ajustar y seleccionar un segundo conjunto definitivo de indicadores.

internacionales, entre las cuales se encontraba el Secretario General de Naciones Unidas, Ban Ki-Moon, es la ley de reparaciones más ambiciosa en la historia de Colombia (Summers, 2011). Inspirada en los principios de justicia transicional, la ley pretende establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas (tanto individuales como colectivas) para asegurar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. La ley garantiza también la no repetición de las violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario que resultan del conflicto nacional de varias décadas de duración (art. 1). En especial, la legislación pretende devolver millones de hectáreas robadas o abandonadas a colombianos desplazados internamente y proporcionar reparaciones, como indemnizaciones económicas, a las víctimas, incluidas las PDI.

La Ley de Víctimas representa un profundo cambio político, jurídico e institucional. Desde el punto de vista político, reconoce la existencia de un conflicto armado, algo que el anterior gobierno (liderado por el expresidente Álvaro Uribe) había negado vigorosamente. Al hacerlo, la norma reconoce en términos legales la relevancia del derecho internacional humanitario para la situación colombiana y por tanto el derecho de la población a las protecciones que reconoce. Desde el punto de vista institucional, implica la implementación de nuevas instituciones, programas y procedimientos jurídicos para todas las víctimas del conflicto armado.

Por lo tanto, desde la perspectiva del desplazamiento interno, el principal cambio es que la ley subsume a las PDI en la categoría de víctimas (en Colombia, las PDI constituyen aproximadamente el 82% de todas las víctimas). Las PDI son concebidas y asistidas como víctimas del conflicto armado, y no como un grupo específico con sus propias leyes, programas y órganos de gobierno, como había sido el caso hasta ese momento. El nuevo conjunto de instituciones creadas por la ley para asistir a las víctimas se apoya en el marco institucional existente para la población desplazada. Por ejemplo, el Snaipd se reemplazó por el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (Snaivr), formado por trece instituciones adicionales y programas presidenciales especiales (Ley 1448 de 2011, art. 159). Además, el Cnaipd fue reemplazado por el Comité Ejecutivo de Atención y Reparación a las Víctimas (Ley 1448 de 2011, art. 164).²⁷ Desde 2012, cuando la ley entró en vigor, el gobierno no volvió

27 En el mismo sentido, por ejemplo, el Cnaipd fue reemplazado por el Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación a las Víctimas (Ley 1448

a asignar un presupuesto específico para las PDI. En lugar de eso, definió un presupuesto integral para las víctimas, incluida la población desplazada. Sin embargo, la ley contiene una sección específica sobre la asistencia a las PDI (título III, capítulo III) y declara que esa política debe complementarse con normas que prevean el desplazamiento y la estabilización económica de ese sector de la población. Además de la ley, y siguiendo las directrices de la CCC con respecto a las necesidades específicas de ciertos grupos dentro de los desplazados, el gobierno ha adoptado varios decretos regulatorios para grupos indígenas (Decreto 4633 de 2011), gitanos (Decreto 4634 de 2011) y afrocolombianos (Decreto 4635 de 2011).

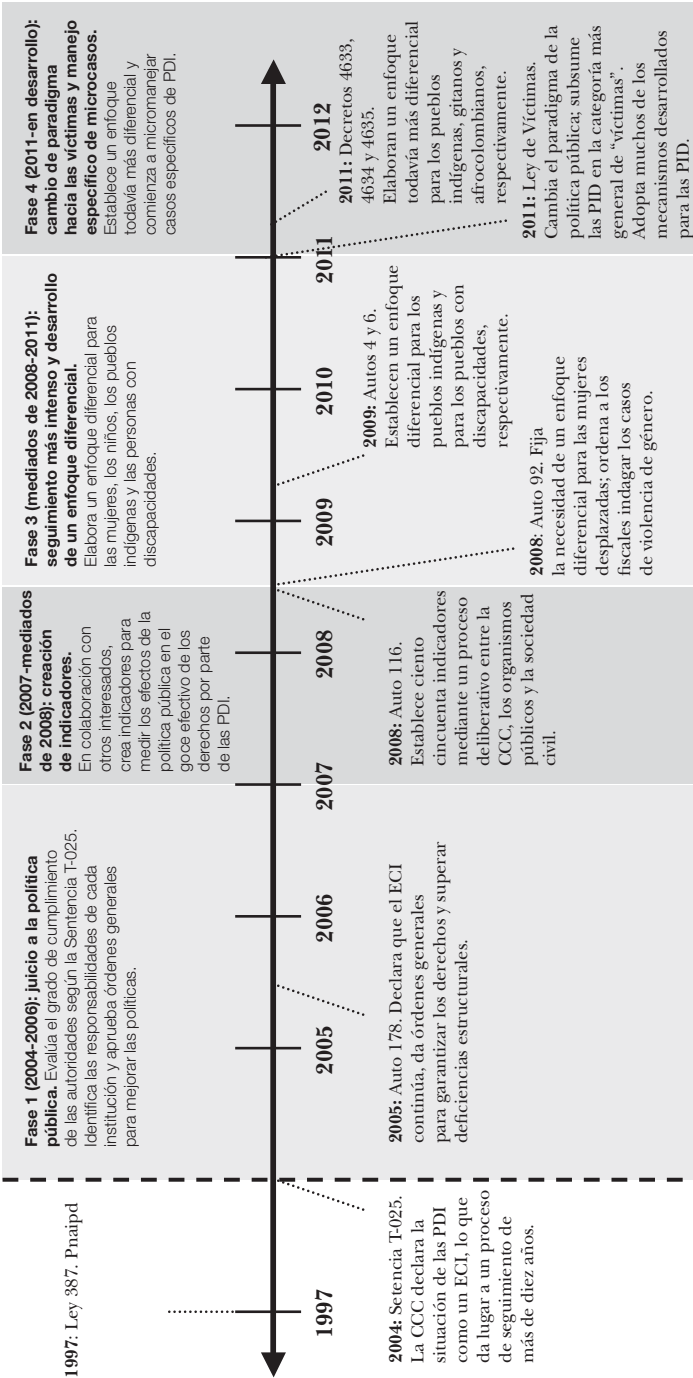
El nuevo marco jurídico e institucional introducido por la Ley de Víctimas marcó una nueva fase para la CCC. Mientras la ley se fundamenta en la jurisprudencia y las directrices ofrecidas por la Corte en el proceso de seguimiento²⁸ y en el marco institucional existente para la población desplazada, la Sala Especial de Seguimiento se ha concentrado en garantizar que la nueva norma sea implementada de conformidad con la jurisprudencia y las leyes existentes, y en desatascar los cuellos de botellas específicos de la nueva política que produzcan violaciones de los derechos de las PDI. Un ejemplo es el Auto 119 de 2009, aprobado poco después de la ley, en el que la Corte dice que la definición de PDI restringida sólo a las víctimas del conflicto armado –como la adoptada por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas– es incompatible con la jurisprudencia existente y las leyes previas (Ley 387 de 1997). Por consiguiente, ordena a la nueva Unidad que registre a todas las PDI, incluidas aquellas que no son víctimas del conflicto. Otra decisión emblemática de este período es el Auto 219 de 2011, expedido cuatro meses después de la Ley de Víctimas. En esa decisión, a la que los miembros de la Sala Especial de Seguimiento se refieren de manera informal como “el auto de empalme”, la CCC evaluó derecho por derecho el ECI hasta la adopción de la ley y advirtió al gobierno de los retrasos y retos potenciales relacionados con la adopción de la nueva norma.²⁹

de 2011, art. 165); las funciones de la Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada fueron asumidas por la Mesa Nacional de Participación Efectiva de las Víctimas y el RUPD por el Registro Único de Víctimas.

28 Por ejemplo, la ley considera uno de sus fines “el goce efectivo de los derechos” por las PDI, un concepto central de la Sentencia T-025, y reconoce así las diferentes necesidades de las diversas víctimas, y en especial de las mujeres y los niños, como la CCC subrayó en el Auto 92.

29 Entrevista con Félix Torres, magistrado auxiliar de la Sala Especial de Seguimiento, 23 de marzo de 2014.

Gráfico 2.3. Línea de tiempo del proceso de seguimiento de la Sentencia T-025



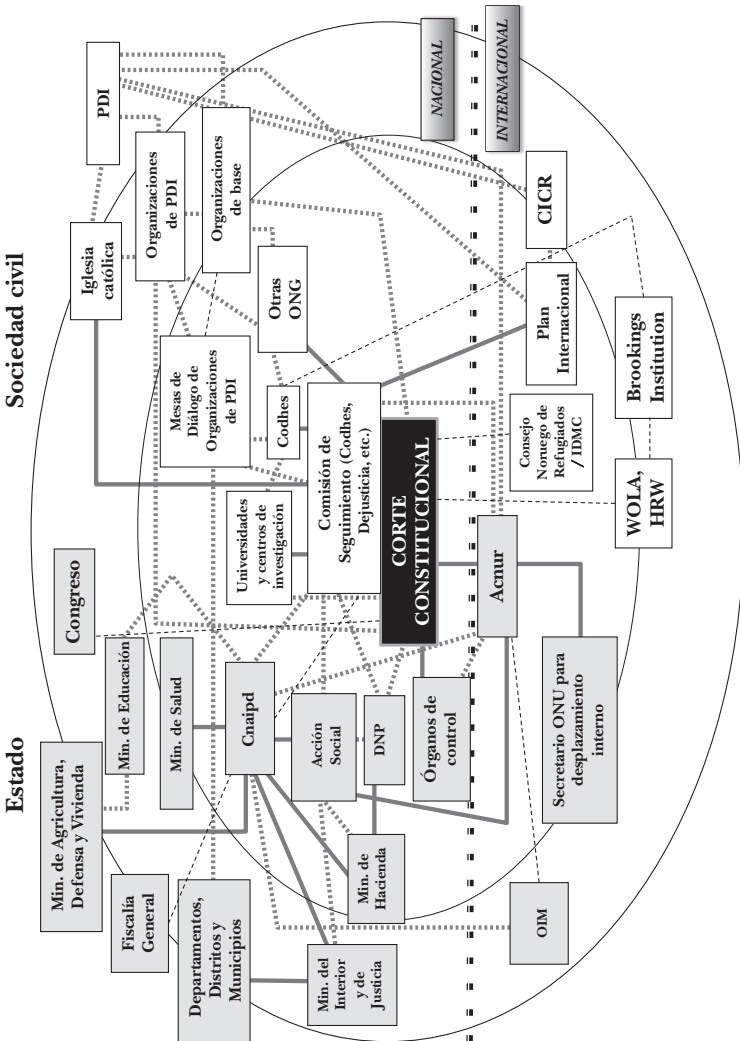
La segunda característica de la cuarta etapa es que la Corte pasó de entregar directrices para grupos específicos de la población desplazada, como había hecho durante la tercera fase, a la microgestión de la problemática. A pesar de la nueva Ley de Víctimas, la CCC continuó recibiendo demandas y la situación se hizo especialmente peligrosa en algunas áreas del país y para ciertos grupos de la población desplazada. La Corte se dio cuenta de que ni las directrices generales ni las decisiones más concretas para esos sectores de la población bastaban para manejar estas situaciones y concentró su atención en casos muy concretos. Por ejemplo, emitió el Auto 98 de 2013 relativo a las mujeres líderes de las PDI, el Auto A45 de 2012 sobre las comunidades afrocolombianas y los Autos 234 de 2013 y 73 de 2014 en relación con dos ciudades, ambas ubicadas en la costa del Pacífico (área que sufre de manera desproporcionada la violencia y el desplazamiento interno).

En resumen, entre las etapas primera y cuarta, la Corte pasó de juzgar la política pública y proporcionar directrices generales con el fin de mejorarla, a elaborar indicadores para medir el progreso de los esfuerzos para superar el ECI. Ayudó luego a diseñar una nueva política para los grupos especialmente vulnerables dentro de la población desplazada, como mujeres y niños, y terminó haciendo seguimiento y microgestión de la situación de las PDI según el nuevo marco institucional y jurídico introducido en la Ley de Víctimas.

LA CREACIÓN DEL CAMPO DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO: INTERVINIENTES EN EL CASO Y ESTRUCTURA DEL CAMPO

La sentencia y su proceso de seguimiento de diez años contribuyeron también a crear prácticas sociales e interacciones entre los actores sociales interesados. Usando el concepto de campo social de Bourdieu (2000), argumentamos que este espacio de interacción constituye una esfera sociojurídica real, compuesta por actores, intereses, estrategias y discursos en torno a la autoridad legal que dictó la sentencia. Aunque la creación del “campo sociojurídico del desplazamiento forzado” ocurrió de forma gradual a medida que evolucionó el proceso, dedicamos esta sección a presentarlo, para proporcionar al lector un mapa (véase el gráfico 2.4) de los diversos intervinientes, la estructura compleja y el método de funcionamiento, con el fin de facilitar el recorrido por los siguientes capítulos.

Gráfico 2.4. El campo del desplazamiento forzado



Fuente: Elaboración propia.

En el del desplazamiento, como en todos los campos sociales, diversos actores con diferentes niveles de poder (económico, social, cultural y simbólico) interactúan al mismo tiempo que defienden posiciones contrarias en torno a la resolución de los problemas (Bourdieu, 2000). Los contornos del campo comenzaron a delinearse con la aparición de la T-025 y se fueron consolidando a medida que la CCC promovió espacios interactivos, como las audiencias públicas en las que se entregaban informes periódicos ante el tribunal.

Con la juridización del desplazamiento y su sometimiento a los procedimientos y el lenguaje constitucionales, la Corte terminó por ocupar el espacio central en el campo, como señala su ubicación en el gráfico 2.4. Además, el gráfico muestra que el caso ha implicado una red compleja de sujetos, divididos en dos ejes de actores: estatales/de la sociedad civil y nacionales/internacionales.

La ubicación de los intervinientes en el gráfico señala su nivel de participación en el campo (indicado por su situación periférica o central), mientras que la frecuencia de la interacción entre ellos (o su proactividad) está representada por el grosor de las líneas que los unen, valorada a partir de la evaluación integral realizada por la CCC, a los siete años de iniciado el proceso (Auto 219 de 2011),³⁰ antes de que el nuevo marco de la Ley de Víctimas entrara en vigor.³¹ La lectura del gráfico de izquierda a derecha ejemplifica el rango de sujetos pertenecientes al Estado y a la sociedad civil.

LOS ACTORES ESTATALES NACIONALES

El deber de proporcionar asistencia a la población desplazada se asignó a los órganos nacionales que componen el Snaipd, hasta que este fue sustituido al entrar en vigor la Ley de Víctimas,³² y a los órganos subna-

30 Este auto hizo una evaluación integral de la política pública sobre PDI, componente por componente, con la excepción de las cuestiones de coordinación institucional y de políticas para los grupos específicos que son objeto de otras decisiones (por ejemplo, el Auto 383 de 2010 sobre coordinación institucional). Para esas dos cuestiones, la evaluación de la disposición a actuar y el nivel de participación está basado en esas decisiones.

31 La mayoría de las instituciones fueron renombradas después de la Ley de Víctimas. Sin embargo, puesto que este libro analiza un período de tiempo anterior a esos cambios, hemos decidido usar los nombres originales de las instituciones.

32 El Snaipd se compone de veinticuatro instituciones: Presidencia y Vicepresidencia de la República; Acción Social; ministerios de Relaciones

cionales (departamentos, distritos y municipios a los que la Corte y otros sujetos se refieren con la expresión “entidades territoriales”).

Las entidades del Snaipd están situadas en el gráfico 2.4 según su nivel de participación y proactividad en el cumplimiento de la Sentencia T-025 y en las decisiones de seguimiento. Como se analizará en el capítulo 7, cuando nos concentramos en la situación actual de la población de PDI, la evaluación muestra que las políticas que presentan mayor avance se originan en los ministerios de Salud, Educación y Hacienda, muy activos en el proceso de seguimiento y en superar el ECI; además han proporcionado información a la Corte con regularidad. Por ejemplo, la Corte declaró la terminación del ECI con respecto al derecho a la salud teniendo en cuenta los progresos efectuados en relación con la cobertura de salud y la asistencia a las poblaciones desplazadas.³³

En cambio, siguen bloqueadas las políticas conectadas con los ministerios de Agricultura,³⁴ de Defensa, de Interior y de Vivienda, que han sido actores renuentes y han permanecido relativamente pasivos durante todo el proceso de seguimiento. Por ejemplo, pasados cinco años de la T-025, la Corte ordenó que el gobierno nacional reformulara por completo la política de vivienda para las PDI a través del Auto 8 de 2009. Dos años después, verificó que el gobierno no lo había hecho y tampoco había implementado la nueva política antes del plazo establecido (Auto 219 de 2011), lo que dio por resultado una oferta deficiente de vivienda. Eso explica la localización de cada grupo en el gráfico, por lo que la Corte aparece en el centro, y los ministerios, en la periferia del campo del desplazamiento.

Exteriores; de Comunicaciones; del Interior y de Justicia; de Hacienda y Crédito Público; de Defensa Nacional; de Agricultura y Desarrollo Rural; de Protección Social; de Comercio, Industria y Turismo; de Educación Nacional; de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; DNP; Defensoría del Pueblo; Alto Comisionado para la Paz; Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF); SENA; Comisión Nacional de Televisión; Banco Agrario e Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder).

³³ Sin embargo, la CCC encontró que la cobertura y la asistencia a las PDI indígenas y afrocolombianas era muy deficiente y, por consiguiente, para esos grupos se mantenía el ECI.

³⁴ Se espera que la Ley de Víctimas represente un salto cuantitativo en la política de tierras debido a que uno de sus objetivos es devolver millones de hectáreas a las PDI y, por lo tanto, después de la evaluación inicial de una determinada política, es probable que la valoración del Ministerio de Agricultura esté cercana al Ministerio de Salud u otras instituciones con buen desempeño.

Desde el año 2000, la coordinación del sistema fue transferida del Consejo Superior a Acción Social. Esta –que tras la aprobación de la Ley de Víctimas pasó a ser la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas– es responsable de una gran variedad de actividades en coordinación con los órganos del Snaipd, como la formación y la ejecución de planes y programas dirigidos a la asistencia de las poblaciones desplazadas y la prevención del desplazamiento, el registro de las víctimas de desplazamiento en el RUPD y la prestación de ayuda humanitaria de emergencia. Eso la convierte en el principal actor estatal del campo y en interlocutora entre la mayoría de los actores públicos y privados.

Hay una relación de rendición de cuentas cíclica entre Acción Social y la CCC: la primera rinde cuentas sobre sus actividades, la Corte evalúa los informes y dicta nuevas órdenes, y luego Acción Social responde con nuevas acciones e informes, que la Corte vuelve a evaluar antes de dictar otras órdenes. En la época más reciente, la Corte ha celebrado también sesiones técnicas con la Unidad para la Atención y la Reparación de Víctimas a fin de discutir la implementación de la Ley de Víctimas.

En el Snaipd hay un segundo órgano que juega un papel importante en el campo, el Cnaipd.³⁵ Conformado por trece de las entidades del Snaipd,³⁶ es el órgano consultivo y asesor encargado de formular la política y garantizar la asignación presupuestal para los programas dirigidos por los órganos del Snaipd. Ha habido un significativo aumento presupuestal desde la T-025.

Los principales ministerios y departamentos administrativos con responsabilidad directa sobre el desplazamiento reportan al Cnaipd. Por orden expresa de la CCC en la T-025, el Cnaipd está también abierto a las organizaciones de personas desplazadas, representantes de las mesas de

35 El Auto 2467 ordenó la fusión de la Agencia Colombiana para la Cooperación Internacional (ACCI) y la Red de Seguridad Social, y llamó al nuevo organismo, que cumpliría las funciones de ambos, Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, a la que aquí llamamos Acción Social.

36 El Cnaipd está formado por un delegado del presidente de la República, quien lo presidirá; el consejero presidencial para los desplazados, o quien haga sus veces; los ministros del Interior y de Justicia; de Hacienda y Crédito Público; de Defensa Nacional; de la Protección Social; de Agricultura y Desarrollo Rural; de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; de Comercio, Industria y Turismo; el director del DNP; el consejero presidencial para los Derechos Humanos, o quien haga sus veces; el consejero presidencial para la Política Social, o quien haga sus veces; el director de Acción Social, o quien haga sus veces, y el alto comisionado para la Paz o quien haga sus veces.

organizaciones de dicha población y organismos internacionales como Acnur y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).

El DNP es otro integrante estatal del Snaipd que ha tenido una participación activa en el campo. Este organismo cumple tres funciones: sirve como fuente de información técnica para el gobierno, calcula un presupuesto para atender a la población desplazada y representa al gobierno nacional en la creación de indicadores.

El último interviniente relevante del Snaipd es el Ministerio del Interior y Justicia (MIJ; hoy separados en Ministerio del Interior y Ministerio de Justicia). Este es el órgano encargado de garantizar la coordinación entre el gobierno central y los municipios, los distritos y los departamentos (que suelen recibir el nombre de “entidades territoriales”). Para hacerlo, una de las funciones del Ministerio es proporcionar mecanismos de acompañamiento para las entidades territoriales en la formulación del principal mecanismo de coordinación para las políticas y los programas sobre desplazamiento –los Planes Integrales Únicos (PIU)– y garantizar su implementación. Los PIU articulan a los diferentes órganos del Snaipd, contienen los programas y las actividades que cada órgano desarrollará en las jurisdicciones municipales y departamentales, y establecen los recursos disponibles para la prevención del desplazamiento forzado en cada entidad territorial y la asistencia a esa población. Sin embargo, el MIJ no ha cumplido por completo esos fines, lo que explica su situación periférica en el gráfico. De hecho, en el Auto 177 de 2005, la CCC concluyó que “el cumplimiento de este Ministerio es el más bajo y los resultados alcanzados son los más insuficientes”. Cinco años después, declaró la continuación del ECI debido a “la persistencia de las deficiencias de coordinación entre la Nación y las entidades territoriales, y las disparidades existentes entre las entidades territoriales” (Auto 383 de 2010).

El nivel subnacional cuenta con otro grupo de sujetos estatales no incluidos en el Snaipd: los municipios, los distritos y los departamentos. Además de atender a la población desplazada en sus territorios restrictivos, tiene la obligación de organizar y mantener los comités territoriales activos para la asistencia a las poblaciones desplazadas y diseñar e implementar sus respectivos PIU. Las obligaciones adicionales incluyen asignar recursos financieros para la asistencia a las PDI y servir como puente entre las entidades territoriales inferiores (municipios y departamentos) y las superiores (departamentales o de la Nación).

Las entidades territoriales están en la periferia del mapa del campo por dos razones. En primer lugar, tienen poca interacción con la CCC, lo cual fue evidente en el bajo número de entidades que respondieron a

las solicitudes de evaluaciones básicas formuladas en el Auto 52 de 2008. En segundo lugar, la mayoría de las entidades territoriales han dedicado escasos esfuerzos presupuestales y administrativos a la cuestión del desplazamiento y a la coordinación con las entidades nacionales. Por ello la Corte organizó siete sesiones técnicas regionales por todo el país en las que los gobernadores y los alcaldes discutían con los funcionarios de esta y varios representantes del gobierno nacional los problemas enfrentados por las entidades territoriales en lo relativo a las capacidades institucionales, la disponibilidad de recursos, la coordinación y la existencia de una política pública de asistencia.

La Fiscalía General también se sitúa en la periferia del gráfico. Su deber con respecto al desplazamiento forzado es investigar este delito. Para ello fue creada la Unidad Nacional de la Fiscalía contra el Desplazamiento y la Desaparición Forzada (Uncdes) a finales de 2010. A pesar de la existencia del nuevo cuerpo, las sentencias penales sobre desplazamiento son escasas. Según un informe de 2014, la Uncdes ha pronunciado sólo cuarenta y siete fallos de culpabilidad por el delito de desplazamiento (Unidad de Víctimas, 2014).

A pesar de no estar afiliados al Snaipd, los organismos públicos de control (la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la Defensoría del Pueblo) están en el centro del campo.³⁷ De conformidad con sus deberes constitucionales, estos organismos públicos intervienen de forma activa en la promoción de los derechos de las personas desplazadas, y la T-025 refuerza esa función. Siguiendo las órdenes de la CCC, establecieron mecanismos técnicos para supervisar los esfuerzos de las autoridades en la atención a la población desplazada y han entregado varios informes conjuntos y por separado sobre el grado de cumplimiento de la sentencia.³⁸ También han contribuido a la creación de indicadores para los derechos de las PDI, como explicamos en el capítulo 4.

A pesar de haber pasado por crisis profundas de corrupción y legitimidad durante gran parte del período analizado, el último participante en el campo es el Congreso de la República. Es esa crisis la que ha llevado a que la CCC lo reemplace en el centro del campo del desplazamiento. A pesar de su localización semiperiférica, el Congreso ha aprobado impor-

37 La Contraloría General es un caso especial porque, a pesar de ser un organismo administrativo de control, es también parte del Snaipd.

38 Según la Ley de Víctimas, retuvieron su función de supervisión y hasta 2014 habían producido dos informes detallados sobre la implementación de la ley y el nuevo marco institucional.

tantes leyes sobre el asunto, como la Ley 387 de 1997, que estableció las bases legales para la prevención, la asistencia, la protección, la consolidación y la estabilización económica y social de las PDI por la violencia. Además, la Ley 1190 de 2008 modificó las funciones y la coordinación de las entidades territoriales. Hasta 2011, su posición en el gráfico habría estado en el círculo exterior. Sin embargo, se movió hacia el centro tras la sanción de la Ley de Víctimas, en 2011.

LOS ACTORES ESTATALES INTERNACIONALES

Un efecto importante adicional de la T-025 es haber abierto un espacio jurídico e institucional para la participación activa de órganos intergubernamentales, en especial Acnur. El principal interviniente en el campo ha participado de tres formas: ayuda directa a la población desplazada, evaluaciones del proceso de seguimiento y fortalecimiento de las instituciones estatales, incluidas las que proporcionan ayuda directa al tribunal (fondos, personas, etc.). Entre sus deberes está aconsejar a las entidades que implementan las políticas de asistencia a la población desplazada, evaluar los resultados e identificar sus problemas.

LOS ACTORES NACIONALES DE LA SOCIEDAD CIVIL

Como se identificó en el capítulo 1, una innovación fundamental de la T-025 es el involucramiento de las organizaciones de la sociedad civil en el proceso de seguimiento, tanto por iniciativa de las propias organizaciones como por órdenes expresas de la sentencia y sus muchos autos de seguimiento.³⁹ Esto explica la densa presencia de esas organizaciones en el campo del desplazamiento y la intervención de dos clases de ONG. En primer lugar, organizaciones que ya tenían una participación importante en derechos humanos en general (como la Comisión Colombiana de Juristas) y el desplazamiento en particular (como Codhes), para quienes la sentencia abrió un espacio de incidencia e interlocución con el Estado y los demás intervinientes del campo.

En segundo lugar, es especialmente reveladora la creación de nuevas organizaciones de la sociedad para participar en el proceso de se-

³⁹ Los Autos 177 y 179 de 2005, 333 de 2006, 116 de 2008, 7 y 8 de 2009, 383 de 2010, destacan la importancia de garantizar la participación de las PDI en el diseño y la implementación de las políticas al respecto.

guimiento. El actor más importante de este tipo ha sido la Comisión de Seguimiento, una coalición de ONG, universidades y organizaciones religiosas. Como indica su nombre, la Comisión hace un seguimiento sistemático y permanente de la evolución de las políticas sobre desplazamiento y la implementación de las órdenes de la T-025. Para ello, elabora informes analíticos sobre dichas políticas con la participación de expertos y con base en diálogos con agencias de las Naciones Unidas, los organismos de control, las organizaciones de la población desplazada y las de base. Además, formula propuestas alternativas de política, construye indicadores de resultados para medir el goce efectivo de derechos de las personas desplazadas y participa en espacios de deliberación, como las audiencias públicas ante la Corte y las sesiones del Cnaipd. De conformidad con las órdenes de la CCC, la Comisión ha liderado también el Proceso Nacional de Verificación de los Derechos de la Población Desplazada mediante tres encuestas integrales. Como se explica en detalle en el capítulo 7, los datos recogidos mediante esas encuestas constituyen la información más minuciosa y confiable que existe sobre el tema. Por último, la Comisión organiza procesos públicos informativos y forma a los líderes de las comunidades desplazadas.

Además de las ONG de derechos humanos, las organizaciones de PDI han participado en el proceso de elaboración de las políticas relativas al desplazamiento forzado. En buena parte debido al desarraigo y la dispersión que define el desplazamiento, el campo organizativo de la población desplazada es muy fragmentado e incluye una variedad de asociaciones locales, departamentales y nacionales.⁴⁰ También abarca organizaciones específicas para diferentes clases de poblaciones desplazadas, como los afrocolombianos, los pueblos indígenas, las mujeres y las personas con discapacidades.

Afrodes ilustra estas características del campo. Como es evidente en la representación que hace del campo del desplazamiento forzado el gráfico 2.4, esta asociación ha participado de forma activa en el proceso de seguimiento de la T-025. Por ejemplo, junto con las ONG internacionales como Global Rights, y otras organizaciones, como el Proceso de Comunidades Negras, proporcionó informes ampliamente citados en las decisiones judiciales sobre afrocolombianos desplazados, en especial el Auto 5 de 2009 (Afrodes y Global Rights, 2007; Rodríguez Garavito, Alfonso Sierra y Cavellier Adarve, 2009).

40 Entrevista con Eusebio Mosquera, cit.

La fragmentación de las organizaciones de PDI ha estado mitigada en parte por el efecto de la T-025, que ordenó la creación de instancias de interlocución entre el gobierno, los desplazados y sus representantes. En consecuencia, el gobierno aprobó el Decreto 250 de 2005, que creaba la Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada (Mesa Nacional), y también mesas departamentales y municipales, que ofrecían espacios de coordinación entre estos organismos. Sin embargo, en la práctica, la Mesa Nacional (y con frecuencia, las mesas departamentales y municipales) no ha desempeñado bien esa función debido a la falta de recursos (que los propios gobiernos deben aportar) y a las discrepancias entre las mismas organizaciones.⁴¹

Como se analiza en el capítulo 5, no todas las organizaciones de la sociedad civil tienen igual nivel de influencia en el campo. Los tecnicismos del proceso tienden naturalmente a favorecer a los organismos con fortalezas jurídicas (como centros e instituciones de investigación con conocimiento experto en las cuestiones jurídicas), mientras que dificultan la participación de las organizaciones de base. Además, como se ve en el gráfico, la mayoría de la población desplazada, que no pertenece a ninguna agrupación, ha permanecido relativamente excluida del proceso y tiene una posición marginal en el campo. Sin embargo, esta característica es común a muchos otros campos legales y ha sido mitigada en cierto grado mediante la colaboración entre ONG de derechos humanos, como Codhes, y organizaciones de base, como Afrodes.

LOS ACTORES INTERNACIONALES DE LA SOCIEDAD CIVIL

Por último, hay dos clases de actores internacionales de la sociedad civil en el campo. En primer lugar, ciertos participantes –por ejemplo el CICR y Plan Internacional– se concentran en la crisis humanitaria provocada por el desplazamiento. Estos tienen una relación con sectores de la población desplazada y algunos, como Plan Internacional, participan en la Comisión de Seguimiento. En segundo lugar, algunas ONG internacionales siguen los patrones del desplazamiento en varios países, elaboran estadísticas, realizan investigaciones y celebran seminarios sobre el tema. Entre esas organizaciones está la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA, por sus siglas en inglés), probablemente la más activa en el trabajo en torno al despla-

41 Íd.

zamiento forzado colombiano, y el Consejo Noruego para Refugiados (NRC), que, mediante su observatorio sobre desplazamiento interno con sede en Ginebra –el Centro de Monitoreo sobre el Desplazamiento Interno (IDMC, por sus siglas en inglés)–, contribuye a la elaboración de informes globales sobre el desplazamiento.

En resumen, el análisis llevado a cabo en esta sección demuestra que la sentencia y el proceso de seguimiento han creado un campo sociojurídico con actores, procedimientos y prácticas de intervención, además de numerosas posiciones, que han sido esenciales para la efectividad de la política pública sobre la crisis del desplazamiento en Colombia.

CONCLUSIONES

Este libro se concentra en la implementación y los efectos de las decisiones estructurales. Buscamos comprender el impacto de las sentencias en el Estado, la sociedad civil, los movimientos sociales, la opinión pública y la realización de los derechos de los involucrados directamente, después de que las sentencias salen de la Corte. Sin embargo, para hacerlo, resulta esencial comprender la situación antes de que los casos siquiera lleguen al tribunal. En consecuencia, el primer objetivo de este capítulo fue presentar una descripción general del estado del problema del desplazamiento interno y de las políticas de desplazamiento existentes antes de la T-025. El segundo fin fue describir la sentencia y el proceso de seguimiento innovador y participativo diseñado por la CCC para garantizar la implementación de sus órdenes. Estos rasgos distintivos implican una intervención judicial caracterizada por una combinación de derechos fuertes, remedios moderados y seguimiento fuerte. Por último, presentamos los principales actores que han participado en el proceso de seguimiento y configurado lo que llamamos el “campo del desplazamiento forzado”, para que el lector tenga una comprensión general de ellos y de sus intereses, antes de concentrarnos en casos específicos.

El recorrido panorámico por veinte años de respuesta estatal al desplazamiento forzado lleva a la conclusión de que, aunque la problemática había sido incorporada en la agenda pública –primero por el Poder Ejecutivo a través del documento Conpes 2804 de 1995, y luego por el Congreso con la Ley 387 de 1997–, la intervención de la CCC provocó un aumento destacable en la visibilidad del problema y en la respuesta del Estado, lo que llevó a la creación de un nuevo campo.

PARTE II

**Efectos directos, indirectos,
materiales y simbólicos**

3. El efecto desbloqueador

Los estímulos judiciales y la racionalización de la burocracia estatal

Cuando la Corte dictó la Sentencia T-025 en enero de 2004, en teoría el Estado colombiano tenía herramientas para atender la emergencia humanitaria del desplazamiento. Como se analizó en el capítulo 2, la Ley 387 de 1997 introdujo medidas para la prevención, asistencia, protección, consolidación y estabilización económica de la población desplazada, y creó el Snaipd. Los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre el Desplazamiento Interno, más conocidos como Principios Deng, habían sido reconocidos por la CCC como parte del “bloque de constitucionalidad del derecho colombiano”.⁴²

Sin embargo, como documentó un informe de la sociedad civil de esa época, “estas normas no habían alcanzado una aplicación real y efectiva” (Comisión Colombiana de Juristas y Servicio Jesuita a Refugiados - Colombia, 2005: 10). La práctica, de hecho, mostraba un panorama de profunda pasividad estatal y una flagrante descoordinación institucional en las acciones relacionadas con el desplazamiento. Por consiguiente, el problema del desplazamiento encajaba claramente en el tipo de situaciones que, como se analizó en el capítulo 1, justifican la intervención judicial en los casos estructurales: casos en los que el bloqueo institucional produce una violación masiva de derechos humanos.

En estos contextos, un efecto básico de las sentencias estructurales consiste en ejercer presión para desbloquear el aparato estatal. En cuanto a la teoría de los “derechos desestabilizadores” (Unger, 1987) analizada en el capítulo 1, estas sentencias se convirtieron en mecanismos de desestabilización de una burocracia paralizada por la falta de capacidad, voluntad, coordinación o presupuesto. Por consiguiente, suelen generar

⁴² Véase, entre otras, las Sentencias SU-1150 de 2000 de la CCC (magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz), y T-1635 de 2000 (magistrado José Gregorio Hernández Galindo).

efectos directos e instrumentales como las reacciones inmediatas de las entidades estatales a las que están dirigidas las órdenes judiciales.

Este capítulo analiza este tipo de efecto con la evidencia del estudio de caso de la T-025.

LA SITUACIÓN ANTERIOR A LA SENTENCIA T-025 Y LAS ÓRDENES DE LA CORTE

Las entrevistas con diferentes actores y el diagnóstico presentado por la Corte en la sentencia demuestran que el bloqueo institucional en relación con el desplazamiento fue producto de tres factores principales: dispersión de la responsabilidad sobre el problema, falta de coordinación entre los organismos a cargo de proporcionar asistencia a las PDI e inactividad de las entidades estatales. Como se demostrará en la siguiente sección, el efecto inmediato de la sentencia incidió en esos tres factores.

La dispersión era el resultado de un sistema de asistencia a la población desplazada (el Snaipd) que constituía un verdadero laberinto burocrático de instituciones con funciones coincidentes y responsabilidades disgregadas con respecto a la consecución de resultados concretos de política pública. Como muestra el mapa de actores presentado en el capítulo anterior, lo que existía era una auténtica sopa de letras de organismos estatales (el DNP, Acción Social, varios ministerios, entre otros) y redes de coordinación (Snaipd, etc.). En la T-025, la CCC encontró deficiencias en la asignación de funciones y responsabilidades entre las diferentes instituciones que componían el Snaipd. También constató la duplicación de funciones entre la Nación y los entes territoriales. En palabras de la Corte:

La asignación de funciones y responsabilidades a las distintas entidades es difusa. Esto se evidencia en que aunque a las entidades que componen el Snaipd y las entidades territoriales se les designan funciones de acuerdo con sus competencias, la normatividad no es precisa acerca de qué debe cumplir cada una de ellas y, en muchas ocasiones, las responsabilidades se encuentran duplicadas.⁴³

43 El Auto 178 de 2005 (nº 3.6.vi) reitera que “la falta de claridad en la

La dispersión se ejemplifica en el Cnaipd, el órgano que sobre el papel fue el lugar de toma de decisiones y coordinación del Snaipd. En lugar de facilitar la coordinación entre las entidades que lo componían, el Cnaipd generó un círculo vicioso: aunque no realizó sus tareas de manera adecuada, sirvió como pretexto para que sus miembros no asumieran las responsabilidades sobre el problema, y luego traspasó su carga a otras instituciones (en especial, a Acción Social), y las culpó de los pésimos resultados de la política sobre desplazamiento.

Una funcionaria de Acción Social se refirió también a la falta de precisión en las funciones de las entidades y la sobreposición de responsabilidades, que atribuyó a la necesidad de crear una respuesta integral para la población desplazada: “Por esa razón, la Red de Solidaridad comenzó ofreciendo diferentes programas a la población desplazada; programas que otras entidades tenían la competencia de hacer”.⁴⁴

Teniendo en cuenta las circunstancias, una gran parte de las órdenes de la sentencia reiteraban las responsabilidades legales de las diferentes instituciones o pedían en detalle a diversas instituciones estatales que asumieran obligaciones concretas sobre el problema. Por ejemplo, la sentencia recordó al MIJ que tenía la obligación de promover que los gobernadores y alcaldes crearan los comités municipales, distritales y departamentales, en virtud de la Ley 387 de 1997. En el mismo sentido, dictó la siguiente orden al DNP:

Dada la importancia que tiene la consecución de recursos suficientes para la atención de la política como instrumento para superar el estado de cosas inconstitucional, es fundamental que al logro de este objetivo concurren el ministro de Hacienda y Crédito Público y el director de Planeación Nacional, para que contribuyan a que las metas presupuestales que requiere la política de atención a la población desplazada se alcancen. Por ello, se comunicará especialmente esta sentencia a tales altos funcionarios mencionados para que dentro de la órbita de sus competencias adopten de-

definición de las competencias institucionales” es uno de los defectos institucionales que todavía persistían un año y medio después de la sentencia.

⁴⁴ Entrevista con Viviana Ferro, subdirectora de Atención a la Población Desplazada, Acción Social, 8 de enero de 2009.

cisiones conducentes a la superación del estado de cosas inconstitucional.⁴⁵

La sentencia dictó órdenes similares al resto de instituciones que integran el Snaipd. En consecuencia, una funcionaria del MIJ explicó en una entrevista que “la sentencia fue la primera vez que las autoridades de gobierno reconocieron que podían tener responsabilidad en el tema. Antes pensaban que el tema del desplazamiento era sólo de Acción Social”.⁴⁶ Un funcionario de la Defensoría del Pueblo compartió esa misma opinión, y destacó como uno de los efectos de la sentencia que

se dejó de pensar que el tema del desplazamiento era un asunto que maneja Acción Social desde Bogotá, y permitió que se identificara [...] que corresponde a todas las entidades del Estado, y no sólo a Acción Social; pero que además también corresponde a los entes territoriales.⁴⁷

Además de la dispersión, una segunda causa detrás del bloqueo institucional fueron las acciones descoordinadas de las diferentes agencias a cargo de prestarle asistencia a las PDI. Esos bloqueos existían en tres niveles: entre instituciones nacionales a cargo del asunto; entre instituciones nacionales y subnacionales (gobiernos departamentales y municipales), y entre autoridades subnacionales.

Hubo varias razones detrás del pobre desempeño gubernamental. Una de las causas de la falta de organización en todos los niveles fue la dispersión institucional descrita. Además, la T-025 destacó la ausencia de herramientas y de comités de coordinación municipales, a pesar de que la Ley 387 de 1997 ordenaba su creación.⁴⁸

Las entrevistas con los funcionarios públicos ofrecen copiosa evidencia de las fallas de coordinación diagnosticadas por la Corte. Por ejemplo, un funcionario del entonces llamado Ministerio de Medioambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial señaló la falta de relaciones entre las instituciones:

45 Sentencia T-025 de 2004, sección 10.1.1.

46 Entrevista con Liliana Guzmán, coordinadora del Programa de Protección Especial a la Población Desplazada, MIJ, 13 de enero de 2009.

47 Entrevista con Hernando Toro, cit.

48 Sentencia T-025, sección 6.3.1.1.ii.

Antes [de los autos de seguimiento], por la tradición administrativa que se tenía en el Estado, por la independencia de cada una de las carteras [...], se manejaba el tema del desplazamiento muy desarticuladamente. Entonces difícilmente se encontraba que para responder a una población objetivo con una dificultad se metieran todos los productos de la oferta institucional en una bolsa. Cada uno lo ofertaba por su lado, se atendía separadamente.⁴⁹

Ante este panorama, la Corte expidió una serie de órdenes específicas para mejorar la coordinación en los diferentes niveles. Por ejemplo, ordenó al Cnaipd adoptar un plan de acción diseñado para corregir las deficiencias de capacidad en un plazo máximo preciso.⁵⁰ Con respecto a la falta de comités municipales, la sentencia indicó:

Es preciso que tales entidades [departamentos, municipios y distritos] adopten decisiones que garanticen un mayor compromiso, como lo ordena la Ley 387 de 1997 al señalar que las autoridades territoriales convocarán los Comités de Atención a la Población Desplazada. Dicha convocatoria es obligatoria en los municipios donde se presenten situaciones de desplazamiento forzado.⁵¹

Por último, el bloqueo institucional surgió de la muy poca actividad por parte de aquellos responsables del problema antes de la Sentencia. El director de Codhes, que trabaja muy de cerca con las PDI, resumió lo que nos contaron un gran número de entrevistados, entre ellos funcionarios públicos:

antes de la Sentencia T-025 [...] el gobierno tenía una concepción marginal de su responsabilidad frente a los desplazados. Encontrábamos en distintas instituciones del Estado algunas respuestas. [Sin embargo], a veces procedían más del voluntariado de funcionarios comprometidos con el tema.⁵²

49 Entrevista con Luis Domingo Gómez, cit.

50 Sentencia T-025, parte resolutive, orden cuarta.

51 *Ibíd.*, orden tercera.

52 Entrevista con Marco Romero, director de Codhes, 19 y 23 de diciembre de 2008.

Un síntoma claro y una causa de la pasividad estatal fue la falta de fondos suficientes para ocuparse del desplazamiento interno. En la T-025, la CCC señaló en particular que uno de los principales problemas con la política de atención a las PDI era la falta de recursos presupuestales para su implementación.⁵³ Por consiguiente, ordenó al DNP, el Ministerio de Hacienda y a Acción Social que 1) calcularan el presupuesto necesario para cumplir con esa política, 2) indicaran los medios para conseguir esos recursos y 3) establecieran las contribuciones relativas de la Nación, las entidades territoriales y la cooperación internacional en la consecución de esos recursos.

En este contexto de bloqueo institucional, un efecto inmediato de la intervención de la Corte fue estimular las burocracias estatales a cargo de atender a la población desplazada. Como expresó un funcionario de la Defensoría del Pueblo:

En este país de tantas leyes, ha resultado muy interesante esa sentencia para que las leyes no se queden en letra muerta; para que a través de la providencia, los jueces le den impulso al contenido de la ley. Por otro lado, ha sido un mecanismo muy importante para mover el aparato gubernamental. Uno advierte hoy que muchos funcionarios responden a la población desplazada más porque tienen que cumplir con la sentencia, que [porque estén] comprometidos con la realización de los derechos de los desplazados. Es lamentable, pero desde ese punto de vista uno advierte una enorme ventaja en las sentencias: si los funcionarios tienen que moverse por temor a la sanción judicial, y no convencidos por la realización de derechos, que se muevan por lo menos por eso.⁵⁴

¿Qué significa, en concreto, que los funcionarios “se muevan” por las órdenes de la Corte y que la sentencia “estime” la estructura de gobierno? La siguiente sección documenta cuatro tipos de acciones inmediatas emprendidas por las instituciones a las que la CCC dirigió su sentencia: el aumento del presupuesto destinado a la población desplazada, la reactivación del órgano de coordinación para la política de desplazamiento (el Cnaipd) y de otros órganos de coordinación, la recogida de información básica y la creación de programas urgentes.

⁵³ Sentencia T-025, sección 6.3.

⁵⁴ Entrevista con Hernando Toro, cit.

EL EFECTO DESBLOQUEADOR: LAS REACCIONES Y LOS PROGRAMAS INICIALES

EL CÁLCULO DE LOS RECURSOS NECESARIOS PARA ATENDER A LA POBLACIÓN DESPLAZADA

Como se señaló en el capítulo 1, a diferencia de otras actuaciones de la Corte y de otros tribunales en casos estructurales, la intervención inicial de la CCC en la T-025 no consistió en dictar órdenes detalladas. En ese sentido, este tribunal no exigió un gasto exacto ni apropiaciones presupuestales de cantidades específicas por parte del gobierno. Por el contrario, la sentencia requirió que la administración, con su conocimiento experto, calculara el presupuesto para atender la emergencia del desplazamiento y explorase todos los caminos para invertir en la práctica la cantidad calculada en los programas para las PDI. Se trató, por consiguiente, de un caso clásico de remisión del problema al Poder Ejecutivo, en el que los jueces intentan romper el bloqueo en torno a una política pública sin arrogarse la facultad de definir sus detalles.

La reacción inmediata de las entidades estatales ante la sentencia fue intentar posponer su cumplimiento. Solicitaron dos años para calcular el presupuesto. Sin embargo, la CCC mantuvo plazos estrictos de cumplimiento y negó esa solicitud, lo que obligó al gobierno a realizar su primer cálculo presupuestario riguroso para la política de desplazamiento.

La cifra exacta fueron 4,7 billones de pesos (de 2005), estimada por el DNP en un documento Conpes (como ya se explicó, documentos de política pública de alto nivel), teniendo en cuenta la “normatividad existente en materia de atención a la población desplazada” y “los requisitos establecidos por la Corte Constitucional a través de la Sentencia T-025 de 2004”, entre otras (documento Conpes 3400, 2005: 12). Esa cifra, según el gobierno, era el monto requerido más allá de los gastos corrientes de ese entonces para garantizar el mínimo de protección de los derechos de la población desplazada que estaba registrada ante Acción Social en esa época (diciembre de 2004). La cifra de 4,7 billones de pesos es una cantidad significativa, en especial cuando se considera que en los nueve años anteriores a la sentencia (entre 1995 y 2004) el gobierno había invertido menos de un tercio de esa cantidad (1,3 billones de pesos de 2005) para el desarrollo de una política integral para la población desplazada (documento Conpes 3400, 2005: 6).

La respuesta presupuestal inmediata del gobierno fue una reacción directa a la sentencia. La prueba de esto proviene de la Directiva Presidencial 06 del 7 de octubre de 2005, que declara:

La Sentencia T-025 de 2004 y los Autos 176, 177 y 178 de 2005, proferidos por la Corte Constitucional, señalan las órdenes impartidas [...] para superar el estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento interno forzado. La Corte resolvió comunicar al presidente de la República el contenido de los mencionados autos para información, con el fin de que se adoptaran las decisiones que estimara pertinentes. En consecuencia, se les ordena a las entidades que conforman el Consejo Nacional y el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada en el nivel nacional y los servidores públicos en el mismo orden que laboran en dichas entidades y están encargados de atender a los desplazados, que:

[...]

c) Focalicen los recursos para la atención a la población desplazada en sus respectivas competencias e informar de ello al ente Coordinador del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada, de manera que se concreten medidas efectivas de protección de los derechos de los desplazados.

En el mismo sentido, la Ley de Presupuesto Nacional para el año fiscal de 2006 incorporó el siguiente artículo:

Art. 71. Los recursos presupuestados al proyecto Capacitación Jóvenes en Acción del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) se destinarán inicialmente para la atención de la población desplazada por la violencia en cumplimiento de la Sentencia T-025 de 2004 proferida por la Honorable Corte Constitucional. Una vez cubra la demanda de la población desplazada, los recursos se podrán destinar a población no desplazada.

Por último, la CCC impuso órdenes presupuestales adicionales al requerir al MIJ que solicitara insumos presupuestales y administrativos del Estado, los departamentos y los municipios. Como respuesta, el ministerio aprobó directivas especiales para las entidades territoriales (Directivas 3 y 4 de 2004). A pesar de los efectos limitados de estas directivas,⁵⁵ las respuestas indican que la intervención de la Corte des-

⁵⁵ En su informe a la Corte para la preparación de la audiencia pública de

pertó reacciones más allá del nivel nacional. Un claro ejemplo de esto es la adopción de políticas en la capital. Como informaron los medios de comunicación:

Bogotá se convirtió ayer en la primera ciudad del país en adoptar el Plan [Plan Distrital Para la Atención Integral de los Desplazados], que busca garantizar por lo menos nueve derechos fundamentales a los cien mil desplazados que están registrados oficialmente en la capital. El Plan, en el cual se invertirán el año entrante 32 000 millones de pesos, responde a la Sentencia T-025 de la Corte Constitucional del 22 de enero pasado, que ordena a la Nación y al Distrito la ejecución de acciones para restituir los derechos vulnerados a las familias desplazadas en el país. Los recursos, que saldrán del presupuesto distrital de 2005, se destinarán a tres áreas específicas: prevención y protección, atención humanitaria y estabilidad socioeconómica.⁵⁶

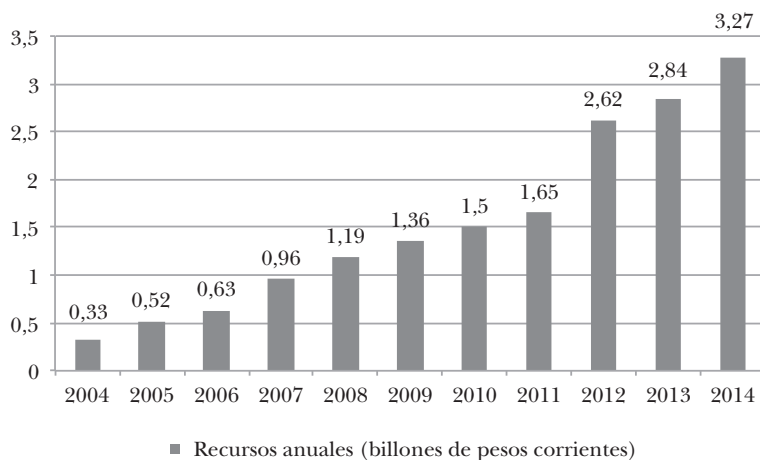
La sentencia no sólo llevó a la administración a triplicar el presupuesto nacional asignado para programas de PDI en 2004, sino que también tuvo un efecto creciente continuo en el presupuesto de la época. El gráfico 3.1 presenta la evolución del presupuesto estatal para programas de PDI desde el año de la sentencia; muestra una subida pronunciada después de la T-025 y un efecto de trinquete desde entonces.

En resumen, el aumento presupuestal para la asistencia a la población desplazada fue un efecto tangible, directo, producto de la desestabilización por parte de la CCC de la estructura estatal adormecida. Una segunda consecuencia fue el intento por mejorar la coordinación entre las diferentes instituciones responsables de la asistencia a las PDI mediante la reactivación y la creación de órganos de coordinación.

seguimiento celebrada el 29 de junio de 2005, la Defensoría del Pueblo informó que sólo un tercio de los departamentos (doce de treinta y dos) habían enviado información clara y completa sobre sus programas de atención a la población desplazada.

56 “32 mil millones para atender a la población desplazada”, *El Tiempo*, 21 de noviembre de 2004.

Gráfico 3.1. Recursos totales del gobierno nacional para las políticas de desplazamiento forzado (2004-2014)



Fuente: Departamento Nacional de Planeación y Ministerio de Hacienda (2014).

LA REACTIVACIÓN Y LA CREACIÓN DE ÓRGANOS DE COORDINACIÓN

Ante la pregunta sobre el principal efecto de la T-025, varios entrevistados señalaron la mejora en la coordinación institucional de las actividades relacionadas con el desplazamiento, o lo que hemos denominado “el efecto de coordinación”. Una funcionaria del DNP dio una respuesta representativa: nos dijo que “la sentencia básicamente lo que dijo fue: ‘Vamos a ordenar la casa’”.⁵⁷

Una funcionaria del Ministerio de Educación, organización ligada a la política de desplazamiento siete años antes de la sentencia, explicó las órdenes de la CCC de esta forma: “Aquí hay que hacer una parada. Vamos a organizar la casa. [...] Y la sentencia le permitió al gobierno empezar a decir, qué le toca a todos, qué le toca a unos y qué es lo que vamos a empezar a responder de maneras más puntuales”.⁵⁸ Una funcionaria del Ministerio de la Protección Social a cargo de los problemas de desplazamiento también indicó que la Corte “ha obligado a que to-

⁵⁷ Entrevista con María Angélica Alvarado, DNP, 9 de enero de 2009.

⁵⁸ Entrevista con Yaneth Guevara, cit.

das las entidades comiencen a coordinar su trabajo en el tema”.⁵⁹ Por consiguiente, las opiniones de los funcionarios entrevistados sugieren la existencia de un efecto de coordinación general, debido a que la T-025 facilitó la articulación entre las distintas instituciones.

Un indicador claro de la respuesta estatal al intento de la CCC de optimizar la administración pública en la esfera nacional es la acción adoptada por el Cnaipd poco después de la sentencia. Como se explicó, la T-025 aprobó varias órdenes directas al Cnaipd, como el órgano directivo del Snaipd a cargo de la formulación de la política pública para la asistencia a la población desplazada y la garantía de disponibilidad presupuestal.

En 2004, después de dos años de inactividad, el Cnaipd volvió a reunirse con el propósito expreso de cumplir con la T-025. Desde ese momento, asumió el liderazgo del diseño de las políticas públicas y de la coordinación entre las instituciones del sistema nacional y se convirtió en la autoridad a cargo del seguimiento de los avances realizados en cumplimiento de la orden de la Corte (Acnur, 2007: 349). Por ejemplo, para mejorar la coordinación y la comunicación entre las instituciones del Snaipd, creó mesas temáticas y comités técnicos. La oficina del Acnur reconoció la utilidad de algunas de esas mesas y de esos comités para la discusión de problemas comunes, la adopción de políticas, el intercambio de información entre diferentes instituciones y la coordinación general del sistema (2007: 368). Con abundantes referencias a las dos declaraciones aprobadas por el Cnaipd en los dos primeros años después de la sentencia, es claramente identificable la influencia de la sentencia y sus autos de seguimiento en las acciones del Cnaipd. Como consta en su preámbulo, el Acuerdo 001 de 2005, que definió los criterios para responder a las peticiones presentadas por la población desplazada, fue una respuesta detallada a la sentencia y a uno de los autos de seguimiento de la Corte:

Considerando:

Que en el apartado 10.2 de la Sentencia T-025, la honorable Corte manifestó: “*Tal como se recogió en los antecedentes de esta sentencia, las acciones de tutela se interpusieron ante la falta de respuesta de las instituciones a las solicitudes para el otorgamiento de las ayudas previstas en los programas de vivienda y de restablecimiento socioeco-*

59 Entrevista con Susana Helfer, Ministerio de Protección Social, 21 de enero de 2009.

nómico, así como para el acceso a los servicios de salud, educación, o para la prestación de ayuda humanitaria de emergencia, o para que se les inscribiera como desplazado en el Sistema Único de Registro. A través de la acción de tutela los actores esperan una respuesta de fondo y oportuna a sus solicitudes que se traduzcan en la materialización de dichas ayudas”;

Que en el ordinal 10 de la parte resolutive de la sentencia en mención, este alto tribunal ordenó que las peticiones que formule la población desplazada, deberán contestarse de fondo, de manera clara y precisa, señalando los criterios de respuesta para las mismas;

Que en el considerando 9 del Auto 178 del 29 de agosto de 2005, emitido dentro de la misma sentencia, se consignó: *“aun cuando cada entidad responsable de alguno de los componentes de atención a la población desplazada enfrenta problemas específicos, las distintas entidades y organizaciones evaluadoras identificaron varios problemas comunes, que han retrasado la superación del estado de cosas inconstitucional, a saber: [...] viii) las fallas en las respuestas oportunas a las peticiones y propuestas presentada por la población desplazada”.*

Fuera del ámbito nacional, el progreso más claro con respecto a la coordinación, como producto de la intervención de la Corte, fue la creación de comités municipales, distritales y departamentales. Por ejemplo en septiembre de 2006, de los treinta y dos departamentos que tiene Colombia, la gran mayoría –veintinueve– tenía comités territoriales activos e incluía la asistencia a la población desplazada en sus planes de desarrollo departamentales. Como señaló una funcionaria del DNP, “en cuanto al desplazamiento, uno de los efectos positivos de la sentencia es que, al requerir informes y la creación de comités como ordena la ley, requirió esfuerzos de coordinación”.⁶⁰

LA PRODUCCIÓN DE INFORMACIÓN BÁSICA SOBRE EL DESPLAZAMIENTO

Otro efecto inmediato de la intervención de la Corte fue el inicio de un esfuerzo por parte de la administración pública por producir información básica sobre el desplazamiento. En el proceso de seguimiento de la sentencia, la Corte ordenó a las entidades estatales que generaran in-

60 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

formes periódicos. Sin embargo, la mayoría de estos órganos no contaba con información confiable y sistemática, ni con sistemas estadísticos que permitieran responder. Como una funcionaria del MIJ reconoció en una de las entrevistas para este libro, “por la necesidad de hacer informes a la Corte, las entidades establecieron sistemas de información. Nos vimos en la necesidad de crear estadísticas”.⁶¹ En ese mismo sentido, los funcionarios del CICR reconocieron que

durante el tiempo en que ha operado la T-025 se ha ido construyendo información sobre cómo se debe dar respuesta a las dificultades y tropiezos. Es importante ahora ver cómo se va mejorando esta situación, cómo se aplica y se concreta esa información.⁶²

También se les ordenó a los organismos administrativos entregar informes. En concreto, la ejecución de la T-025 fue asignada a la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación. Por consiguiente, en los dos primeros años del seguimiento, estos organismos produjeron cuatro informes de seguimiento además de algunos documentos individuales. Como afirmó el entonces representante de Acnur en Colombia,

Con la T-025 se empezó a escribir una historia distinta. Los órganos de control que siempre habían estado presentes en la protección de los derechos de los desplazados [...] empezaron a establecer mecanismos complementarios y técnicos para hacer seguimiento al desempeño de las autoridades en la atención a la población desplazada (Acnur, 2007: 18).

Como veremos más adelante (cap. 5), esta reacción inmediata se tradujo en la producción de información más detallada y periódica sobre la evolución de la protección de los derechos de la población desplazada. Sin embargo, para los efectos de este capítulo, basta subrayar la revitalización de un aparato estatal durmiente que, en esa época, ni siquiera poseía los datos esenciales para diseñar e implementar políticas informadas sobre la emergencia humanitaria del desplazamiento.

61 Entrevista con Liliana Guzmán, cit.

62 Entrevista con un funcionario de la CICR, que prefiere permanecer anónimo, 18 de diciembre de 2008.

LA CREACIÓN DE LOS PRIMEROS PROGRAMAS PARA LAS PDI

El último indicador que ilustra cómo las órdenes de la Corte sirvieron para motivar el aparato estatal es la creación de algunos programas o grupos de trabajo para responder a la sentencia. El ejemplo más completo y claro es la creación del Pnaipd, exactamente un año después de la sentencia. El principal objetivo del Plan fue

Establecer la política general del gobierno y las líneas de acción para la prevención y la atención al desplazamiento forzado interno en Colombia, que permita la restitución de los derechos y las obligaciones de las colombianas y los colombianos afectados por el mismo.⁶³

El Pnaipd es el principal documento de política pública en materia de desplazamiento, después de la Ley 387 de 1997. En el siguiente capítulo, cuando presentemos el “efecto de política pública”, desarrollaremos los contenidos del plan, puesto que constituye la espina dorsal de las políticas públicas sobre desplazamiento.

Otro ejemplo de cómo la sentencia de la Corte y las primeras decisiones de seguimiento sirvieron para estimular la creación de programas se encuentra en el MIJ. Tanto la T-025 como el Auto 177 de 2005 ordenaron al ministerio realizar las acciones necesarias para que los gobernadores y los alcaldes tomaran las decisiones adecuadas y el presupuesto para garantizar la asistencia a la población desplazada. Como respuesta a esa orden, en septiembre de 2006 el ministro creó el Grupo de Coordinación y Seguimiento a Departamentos y Municipios en materia de Atención a la Población Desplazada. Según informó una de las funcionarias del grupo, “como ya hay una orden en el Auto 177 [de 2005], el ministerio creó este grupo. Entonces nosotros vamos a los territorios y les hacemos el apoyo técnico en lo administrativo y en lo presupuestal”.⁶⁴

La situación fue idéntica a una decisión posterior que se ocupó de la protección del derecho a la vida y la seguridad personal de los líderes de la población desplazada (Auto 200 de 2007). La Corte concluyó que el programa de protección existente para atender a los líderes de las poblaciones vulnerables (entre ellas, los desplazados) sufría de una se-

63 Decreto 250 de 2005, n° 2.1.

64 Entrevista con Clara Yvet Rodríguez, Programa de Coordinación con las Entidades Territoriales, noviembre de 2008.

rie de defectos. En concreto, no otorgaba a la población desplazada la prioridad que tenía garantizada en la Constitución ni preveía la extensión de las medidas de protección a los miembros de las familias de los individuos en situación de riesgo.⁶⁵ Para corregir esa situación, la CCC ordenó al director del Programa de Protección del ministerio que diseñara un programa específico para ocuparse de las deficiencias existentes. En respuesta, el ministro creó el Programa de Protección Especial para la Población Desplazada, con el fin de ofrecer garantías no sólo a los líderes, sino a cualquier persona registrada como PDI que se encontrara en riesgo.

CONCLUSIONES

Este capítulo demuestra que el efecto inmediato de la T-025 fue sacudir las burocracias estatales responsables de atender a la población de PDI. La CCC usó los derechos socioeconómicos como “derechos de destabilización” (Unger, 1987) para proporcionar la presión necesaria a fin de romper el bloqueo en torno a la asistencia de las poblaciones desplazadas. Ese bloqueo fue resultado de la dispersión de responsabilidades, la deficiente coordinación entre las instituciones a cargo de asistir a las PDI, un presupuesto insuficiente y la lentitud por parte de las entidades estatales. A su vez, el gobierno reaccionó y tomó acciones presupuestales, de coordinación, de información y de política pública preliminares.

Presionadas por la Corte, instituciones relevantes hicieron un esfuerzo inicial por cumplir sus obligaciones o expandir sus esfuerzos. La CCC, de forma congruente con el análisis presentado en el capítulo 1, en lugar de usurpar el poder de las otras ramas para determinar el presupuesto o formular políticas sobre el desplazamiento, ejerció presión para activar la acción del gobierno (véase también cap. 8). Como afirmó una funcionaria del DNP:

El hecho de presionarnos también nos obligó a trabajar en esta línea, a trabajar de una manera rápida. De no haber sido por la sentencia, yo creo que no tendríamos para nada los avances que

65 Auto 200 de 2007, numerales I y II.

tenemos ahora. No quiero decir que no se estuviera atendiendo a la población, pero creo que no tendríamos para nada lo que tenemos ahora.⁶⁶

Sin duda, el tipo de efecto desbloqueador que hemos documentado en este capítulo es sólo una reacción preliminar de la estructura estatal. Como ocurre con otras sentencias estructurales, la duración del efecto depende del desarrollo de procesos de política pública a largo plazo mediante los autos de seguimiento que afectan a los actores estatales y no estatales. Los siguientes capítulos usan la evidencia recogida en el trabajo de campo para analizar si la Sentencia T-025 provocó esta clase de procesos.

66 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

4. El efecto de política pública

Diseño y evaluación de las políticas públicas mediante incentivos judiciales

Como se analizó en el capítulo 1, la mayoría de los estudios sobre tribunales y cambio social se han concentrado en los efectos directos e instrumentales de las sentencias, es decir, en aquellos que implican un cambio tangible de las políticas públicas y en la conducta de las autoridades públicas a las cuales van dirigidas las órdenes de un tribunal (Rosenberg, 1991). Aunque –como ya se argumentó– ese énfasis pasa por alto otros efectos centrales del activismo judicial, como los que se documentan en los capítulos siguientes, en cambio resalta de manera acertada la evaluación del impacto concreto que tienen los tribunales en la solución de los problemas sobre los cuales toman decisiones. En última instancia, en los términos de nuestra tipología del capítulo 1, si una sentencia tiene efectos simbólicos o indirectos, pero no influencia directa en la política pública ni en la situación de la población afectada, calificarla como una intervención judicial exitosa para la promoción de los DESC sería difícil. Este capítulo analiza el primero de estos efectos directos: la repercusión de la T-025 en la política pública sobre desplazamiento, el llamado “efecto de política pública”; los efectos en la situación de la población desplazada se estudian en el capítulo 7.

LA CAJA DE HERRAMIENTAS HÍBRIDA DE DERECHOS Y POLÍTICAS Y EL EFECTO DE POLÍTICA PÚBLICA

Uno de los aspectos más significativos de la Sentencia T-025 y de las órdenes de seguimiento es una estructura conceptual y un lenguaje que constituyen un híbrido de herramientas jurídicas propias del derecho constitucional y de los derechos humanos, y herramientas de política pública y económica. Las primeras son el fundamento tanto para la conclusión de la Corte de que existe una violación masiva de derechos, como para la declaración del ECI. Las segundas llevan a la lógica organizativa,

el análisis de política pública y las herramientas de medición que la Corte empleó para diagnosticar las fallas estructurales en la administración pública e implementar el diseño, la ejecución y la evaluación de nuevas políticas, incluyendo un proceso largo y complejo que culminaría en la creación de indicadores para medir los progresos y los retrocesos en la garantía de los derechos de las PDI.

Por consiguiente, este caso no es un ejemplo de la imposición de la lógica jurídica sobre la lógica económica o administrativa, sino más bien de una combinación de ambas. Refleja el ascenso de un proyecto híbrido entre dos campos profesionales e ideológicos: uno liderado por economistas y otro por constitucionalistas, que se habían enfrentado ya respecto de otros problemas durante los años noventa (Rodríguez Garavito, 2011b). Mientras que los primeros defendían un papel pasivo de la Corte y subordinaban el cumplimiento de los derechos constitucionales a favor de los imperativos económicos y de política pública, los segundos defendían el activismo judicial y la subordinación de las consideraciones presupuestales al cumplimiento de los derechos constitucionales. Al tomar elementos de ambos campos, la Sentencia T-025 y otras decisiones judiciales de la misma época marcaron un cambio en este debate y en la jurisprudencia de la CCC (Rodríguez Garavito, 2011a, 2013). Nos referimos a ese arreglo como un híbrido de la política pública de los derechos.

Ese híbrido existió desde el momento en que la Corte expidió la T-025. Uno de sus principales objetivos era

analizar las políticas públicas de atención a la población desplazada [para] determinar si el Estado, a través de acciones u omisiones en el diseño, la implementación, el seguimiento o la evaluación de estas, ha contribuido de una manera constitucionalmente significativa al desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas en condición de desplazamiento.⁶⁷

Por consiguiente, la sentencia dedicó una sección a examinar las respuestas del Estado ante la crisis del desplazamiento forzado,⁶⁸ otra a analizar los resultados de la implementación de la política pública,⁶⁹ una tercera al seguimiento y la evaluación de la gestión de la ejecución de la

67 Sentencia T-025 de 2004, sección 6.

68 *Ibíd.*, sección 6.1.

69 *Ibíd.*, sección 6.2.

política pública⁷⁰ y una cuarta a estudiar la falta de recursos económicos y sus implicaciones para los resultados de la política pública.⁷¹

Como explicamos, la Corte encontró varias deficiencias en el ciclo de la política pública (véase tabla 1.2). Con respecto a la fase del diseño, destacó la ausencia de un plan de acción actualizado para la operación del Snaipd que proporcionara una visión integral de la política pública y lamentó la falta de metas específicas o de indicadores para medir el éxito o el fracaso de esta. Además, destacó la falta de elementos básicos de la política pública, tales como plazos precisos y fuentes de financiación. También detectó importantes deficiencias en la fase de implementación, y señaló que las entidades integrantes del Snaipd no habían creado programas especiales para la población desplazada a pesar de su naturaleza obligatoria según las leyes y los documentos de política pública existentes. En la última etapa del ciclo, reservada para el seguimiento y la evaluación de la política pública, los principales problemas incluyeron la falta de un sistema de información, esencial para un registro actualizado del número total de PDI, y la falta de sistemas de evaluación de las políticas públicas para detectar los errores y los obstáculos para el diseño y la implementación.

Al declarar que estas fallas sistémicas equivalían a un estado de cosas inconstitucional, la sentencia de la CCC dictó una serie de principios y directrices para la formación de una nueva política pública sobre el problema. Por ejemplo, estableció el principio de coherencia en la política,

para asegurar que exista coherencia entre las obligaciones, constitucional y legalmente definidas, de atención a la población desplazada a cargo de la respectiva entidad territorial y los recursos que debe destinar para proteger efectivamente sus derechos constitucionales.⁷²

Además, de conformidad con la doctrina sobre los DESC, la Corte estableció el criterio de realización progresiva de la garantía de los derechos,⁷³ así como la especificidad de la política pública,⁷⁴ derivada del mandato

⁷⁰ *Ibíd.*, sección 6.3.

⁷¹ *Ibíd.*, sección 6.3.2.

⁷² *Ibíd.*, sección 8.3.1.

⁷³ *Ibíd.*, sección 8.1.

⁷⁴ Para la Corte, la especificidad debe estar presente en tres niveles diferenciados, cada uno de la misma importancia: a) con respecto a los

constitucional sobre la garantía de los derechos de los sujetos en condición de particular vulnerabilidad.⁷⁵

Durante el proceso de seguimiento de la sentencia, el hilo conductor siguió siendo la lógica combinada de derechos humanos y política pública. En órdenes posteriores, la Corte dictó directrices adicionales para la creación de políticas públicas y habló de aspectos relacionados fundamentales, como el presupuesto y la importancia de la especificidad⁷⁶ en el Auto 176 de 2005; la prioridad debida a la población desplazada en el gasto público, en el mismo documento; la importancia de la familiaridad con los contextos regionales y locales antes de formular la política pública, mediante los Autos 177 de 2005 y 218 de 2006; la necesidad de coordinación general entre diferentes instituciones a través de los Autos 177 de 2005 y 218 de 2006, y la utilidad de establecer mecanismos de evaluación y seguimiento, incluyendo indicadores de goce efectivo de derechos, en los Autos 109 y 233 de 2007, y 116 de 2008, entre otras.

La combinación de políticas públicas y derechos tuvo un efecto directo y tangible en la política pública. Según la primera evaluación sistémica de la sentencia y del proceso, llevada a cabo por Acnur cuatro años después de la aprobación de la T-025, el período entre 2004 y 2007 experimentó el mayor desarrollo de la política pública sobre asistencia a la población desplazada hasta ese momento (Acnur, 2007: 117). Esta evaluación coincide con las percepciones de diversos actores del campo del desplazamiento forzados entrevistados para realizar este estudio. La siguiente cita del director de Codhes es en especial ilustrativa:

Buena parte de las políticas que hoy existen es gracias a esa sentencia [T-025]. La Ley 387 fue la base [...] para reconocer el desplazamiento por parte de Estado, pero evidentemente el salto cualitativo más importante que se ha dado en la política

sujetos constitucionalmente protegidos que son parte de la población desplazada (los ancianos, los niños, las mujeres cabeza del hogar, y las minorías étnicas y raciales); b) con respecto a las diferencias regionales presentadas por el fenómeno del desplazamiento y c) con respecto a la condición de la persona desplazada como una víctima del conflicto armado (Auto 218 de 2006, número III.5.2).

75 Sentencia T-025 de 2004, sección 6.3.1.1.

76 Por especificidad presupuestal, la CCC entiende que los formuladores de las políticas públicas deben identificar la forma en que los fondos serán destinados para la asistencia específica de la población desplazada, para evitar la distracción de los fondos en programas generales para los grupos vulnerables de todo el país (Auto 176 de 2005, 8.2).

pública es la sentencia [...] Casi no hay un programa importante hoy que no sea producto de la Sentencia T-025, por el hecho [de] que antes de la Sentencia T-025 sólo había una atención parcial de ayuda humanitaria.⁷⁷

Otros actores del campo del desplazamiento mencionaron formas más específicas en las que la Corte modificó la creación de políticas públicas. Por ejemplo, un funcionario de Acnur explicó cómo estableció plazos:

Cuando se involucró la Corte, dice “No, señor, acá tenemos que tener unas metas de corto, mediano y largo plazo; usted tiene que definir las, tiene que definir sus políticas, tiene que saber para dónde va”. Entonces eso cambia necesariamente la visión que pueda tener un diseñador y un implementador de política y el gobierno, que no estaba preparado para eso.⁷⁸

En igual sentido, otros han señalado que la CCC influenció el contenido de las políticas al hacer que un marco basado en derechos se convirtiera en la principal referencia para la creación de políticas públicas. Como reveló uno de los magistrados auxiliares del caso,

esto [la intervención de la Corte] ayudó a cambiar la forma en que pensamos sobre la política pública [...] esta necesita obedecer al derecho constitucional [...] y su principal función es garantizar el goce efectivo de derechos por la gente.⁷⁹

La misma percepción ha sido visible en la prensa, como se manifiesta en un artículo de 2008 publicado en el periódico *El Tiempo*, en el que se informaba que era

notorio el avance que se ha visto en los últimos años en la respuesta del Estado frente al desplazamiento, coordinada por Acción Social. El rol de la Corte Constitucional ha sido fundamental para que esa respuesta tenga un enfoque de derechos.⁸⁰

77 Entrevistas con Marco Romero, cit.

78 Entrevista con Andrés Celis, funcionario de Acnur, 17 de enero de 2008.

79 Entrevista con Clara Helena Reales, magistrada auxiliar de la CCC, 18 de diciembre de 2008.

80 “Más allá de las cifras, personas”, *El Tiempo*, 2 de octubre de 2008.

En resumen, el estudio de caso muestra la existencia de un efecto en la política pública. Pero ¿cómo llegó a producirse ese efecto y mediante qué procesos? Argumentamos que los efectos pudieron verse en dos de las fases clásicas de la política pública: el diseño y la evaluación (Kraft y Furlong, 2007).⁸¹

LA CORTE Y EL DISEÑO DE LA POLÍTICA PÚBLICA: LOS JUECES COMO ORIENTADORES Y CREADORES DE POLÍTICAS PÚBLICAS

La Corte ha tenido dos roles principales durante las cuatro fases del proceso de seguimiento descritas en el capítulo 2: como orientadora y como creadora moderada de políticas públicas.

En el primer sentido, la CCC emite órdenes generales y dicta directrices y principios para fortalecer o reformular la política pública existente o dirigir su implementación. Desempeñó de forma activa esta función en la primera fase del período de seguimiento (2004-2006) y la retomó en la última fase (desde mediados de 2011 hasta hoy), en el nuevo marco de la Ley de Víctimas. En la Sentencia T-025 y en una serie de autos de seguimiento aprobados durante esos períodos, la mayoría de sus órdenes fueron emitidas en un lenguaje muy general. Estas le solicitaban al gobierno que actuara, sin determinar el contenido específico de cada política pública o el número mínimo de programas necesarios, como lo hizo en la tercera y la cuarta fases del proceso de seguimiento. Los principios generales hacían referencia a aspectos relacionados con el presupuesto, la participación de la población desplazada, la coherencia entre las normas y la política pública, la especificidad de esta última, los criterios para ser registrado como PDI y para garantizar la ayuda humanitaria, y la obligación del Estado de hacer efectiva de manera progresiva la garantía del goce efectivo de derechos y de diseñar políticas públicas con un enfoque basado en derechos.

81 Según el modelo clásico de la política pública elaborado por Jones (1970) y todavía usado en gran parte de las obras académicas (Kraft y Furlong, 2007), el ciclo de la política pública tiene cinco fases: identificación de problemas y establecimiento del programa de acción; creación de las políticas; legitimación de estas; implementación y, por último, evaluación y cambio de políticas. Sin embargo, algunas fases se incluyen usualmente en las tres fases principales: diseño o formación, implementación y evaluación. La Corte siguió ese modelo en la T-025 (véase Sentencia T-025 de 2004 y en especial sección 6.3.1).

Como creadora de política pública, la CCC asume un papel más activo, que da lugar a órdenes concretas dirigidas a grupos y comunidades específicos. A medida que el proceso de seguimiento avanzaba sin una respuesta satisfactoria del gobierno a algunas de las preocupaciones más urgentes de la política pública (como la asistencia a los sectores de la población golpeados con mayor dureza por el desplazamiento), la Corte adoptó una postura más moderada, pero más activa en ciertas áreas durante la tercera fase (mediados de 2008-2009), y de nuevo durante la cuarta. Las órdenes de la tercera fase se concentraron en grupos específicos de la población desplazada, como mujeres, niños, personas discapacitadas, afrocolombianos y pueblos indígenas. Contenían exigencias más concretas y especificaban el número y el contenido de los programas que el gobierno debía adoptar. Las órdenes de la cuarta fase (que coexistieron con las más generales aprobadas por la Corte en su rol de orientadora) se concentraban en comunidades específicas, ubicadas en áreas del país que tenían mayor riesgo de desplazamiento (como la costa del océano Pacífico, por ejemplo).

LA CORTE COMO ORIENTADORA DE LA POLÍTICA PÚBLICA:

DEL PNAIPD A LA LEY DE VÍCTIMAS

En los diez años desde que la CCC dictó la T-025, la respuesta general de Colombia al desplazamiento interno pasó de ser un conjunto de leyes y políticas públicas disperso y fragmentado a una política pública nacional para la asistencia de la población de PDI, y luego a una ley nacional integral y un conjunto de políticas públicas para la atención de todas las víctimas del conflicto armado, lo que incluye a la población desplazada.

Un año después de la T-025, el gobierno central aprobó el Pnaipd por medio del Decreto 250 de 2005. Este Plan se convirtió en el principal documento de política pública sobre el desplazamiento después de la Ley 387 de 1997. El objetivo principal del Plan era

Establecer la política general del gobierno y las líneas de acción para la prevención y la atención al desplazamiento forzado interno en Colombia, que permita la restitución de los derechos y las obligaciones de las colombianas y los colombianos afectados por el mismo.⁸²

82 Decreto 250 de 2005, art. 2.1.

La esencia del nuevo Plan fue recordar a las entidades integrantes del Snaipd sus responsabilidades institucionales y colocar la respuesta del Estado dentro del nuevo marco basado en derechos, iniciado por la T-025.

El nuevo Plan fue una consecuencia directa de la función de la CCC como orientadora de la política pública. Como expresó un abogado de la Comisión de Juristas a cargo del desplazamiento,

con ella [la T-025] la Corte consiguió varias cosas [...] entre las cuales [...] la formulación del Pnaipd en 2005, lo que conlleva sus propios problemas, pero al menos hay un plan, algo que necesita revisarse.⁸³

Hay al menos tres señales que indican que el Plan fue una consecuencia directa de la intervención de la Corte en la creación de políticas públicas. En primer lugar, en los informes de seguimiento entregados a la CCC, la rama ejecutiva presentó el Pnaipd como el cumplimiento expreso de las órdenes de la T-025, que exigían la adopción de un plan en un plazo determinado, pero se abstuvo a la hora de elaborar contenido específico.⁸⁴

En segundo lugar, la forma deliberativa y consultiva en la que se debatió y aprobó el Plan siguió las órdenes y las directrices establecidas en la sentencia con respecto a la participación.⁸⁵ En consonancia, el plan preliminar adoptado por el Cnaipd en las semanas que siguieron al pronunciamiento de la T-025 había sido debatido durante cerca de seis meses en las reuniones de organizaciones de población desplazada, fun-

83 Entrevista con Juan Manuel Bustillo, Comisión Colombiana de Juristas, 4 de diciembre de 2008.

84 Al revisar las deficiencias de la elaboración de las políticas públicas, la T-025 ordenó al Cnaipd “que dentro de los tres meses siguientes a la comunicación de la presente sentencia, adopte un programa de acción, con un cronograma preciso, encaminado a corregir las falencias en la capacidad institucional, por lo menos, en lo que respecta a las que fueron expuestas en los informes aportados al presente proceso ” (Sentencia T-025 de 2004, parte resolutive n° 4).

85 Por ejemplo, la T-025 ordenó de manera expresa “ofrecer a las organizaciones que representan a la población desplazada oportunidades para participar de manera efectiva en la adopción de las decisiones que se tomen con el fin de superar el estado de cosas inconstitucional e informarles mensualmente de los avances alcanzados” (Sentencia T-025 de 2004, parte resolutive, n° 2.c).

cionarios de las instituciones públicas, ONG, sociedad civil y comunidad internacional.⁸⁶

Por último, los principios rectores del Plan reflejan los estándares establecidos por la Corte para diseñar la política pública. Según la directora técnica y de políticas del Programa de Atención a la Población Desplazada, de Acción Social:

El nuevo Plan [...] pretende recoger elementos fundamentales; por un lado, los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de los que habla tanto Naciones Unidas y [por otro] las recomendaciones de la Corte Constitucional, en la Sentencia T-025, donde se señala que es necesario explicitar que el enfoque de la atención de la población desplazada tiene una discriminación positiva con relación a otros grupos de población vulnerable en el país.⁸⁷

En consecuencia, los principios rectores del Pnaipd incluyen un “enfoque basado en derechos” para “garantizar el cumplimiento y el goce de los derechos humanos”. Además, se adoptó un “enfoque diferencial”, que ordenó que la formulación del Plan y las actividades siguientes tuvieran en consideración las características de la población o los grupos involucrados, en cuanto a género, edad y etnicidad.

Durante estos diez años, el diseño de la política pública ha sido un proceso acumulativo en el que las nuevas construyen sobre las políticas previas y se incorporaron de manera progresiva nuevas directrices procedimentales y sustantivas dictadas por la Corte en los autos de seguimiento. En consecuencia, esas órdenes y lineamientos, y también los principios y el contenido del Pnaipd, fueron reconocidos posteriormente en el proceso de adopción y en el contenido de los Planes Nacionales de Desarrollo (PND) de 2006-2010 y 2011-2014. Los PND son los documentos centrales de la política pública del gobierno adoptados por cada presidente al comienzo de su mandato; establecen directrices nacionales para el crecimiento y el desarrollo en el país, además de los procesos para su logro durante el término de cuatro años.

86 Cnaipd, Acta 4 del 12 de enero de 2005, declaración de José Ubemel Arboleda González, coordinador de la Unidad Técnica Conjunta.

87 Ibíd., declaración de Patricia Luna, Directora Técnica y de Política del Programa de Atención a la Población Desplazada, ante la Red de Solidaridad Social.

Como ocurrió con el Pnaipd, el PND de 2006-2010 también fue consultado con las organizaciones de las poblaciones desplazadas. Según Acnur,

Si bien se carece de información de qué tanto de sus aportes fue considerado en la definición del Plan presentado al Congreso, la sola existencia de este espacio constituye un avance frente a la formulación de los planes anteriores en los que este sector de la población no fue explícitamente considerado (2007: 170).

Además, el contenido de ambos PND reflejan el alcance de las órdenes y las directrices aprobadas en la T-025. Si bien el Plan de 2002-2006, anterior a la sentencia, había tratado el desplazamiento, los siguientes lo hicieron dentro del marco de la Corte y establecieron que “en aras de la superación del desplazamiento forzado por la violencia, el Estado garantizará la atención integral de esta población bajo un enfoque de goce de derechos”.⁸⁸

La función de la CCC como orientadora de la política pública alcanzó su punto máximo con la aprobación de la Ley de Víctimas de 2011, que contiene medidas de reparación y restitución de tierras para las víctimas del conflicto armado. Cuando se le preguntó sobre la relación de la T-025 con la Ley de Víctimas, un magistrado auxiliar de la Sala Especial de Seguimiento explicó: “la ley es un hijo del proceso de seguimiento”.⁸⁹ La Corte nunca ordenó de manera explícita al gobierno o al Congreso aprobar una norma de reparación. Sin embargo, como implica la declaración anterior, la Ley de Víctimas puede ser considerada un producto de las directrices sustantivas y procedimentales y los principios ofrecidos por la Corte durante el proceso de seguimiento por tres razones.

En primer lugar, la Ley de Víctimas acoge de forma explícita muchos de los principios, las directrices y las herramientas que surgieron del proceso de seguimiento de siete años. Es muy dicente que adopte como uno de sus fines generales el concepto central desarrollado por la CCC en este proceso –“el goce efectivo de derechos”–, tanto para los derechos de las PDI en concreto en los arts. 60, 66 y 67, como para las víctimas en

88 Ley 1151 de 2007, art. 6.2.2

89 Entrevista con Félix Torres, cit.

general en los art. 17, 91, 168 y 172. La Corte ha insistido durante todo el proceso de seguimiento en que

el criterio para declarar la superación del estado de cosas inconstitucional no es la realización de un esfuerzo presupuestal específico, el rediseño de políticas públicas, la expedición de nuevas y mejores leyes, la creación de macroestructuras administrativas, la entrega periódica de asistencia en especie o en dinero a las víctimas del desplazamiento, o el simple paso del tiempo, sino la garantía efectiva de los derechos de la población desplazada (Auto 219 de 2011).

Además, la Ley establece que los criterios para determinar si la condición de vulnerabilidad resultante del desplazamiento ha cesado serán los indicadores de goce efectivo de derechos que han sido desarrollados en la jurisprudencia de la Corte (art. 67.1). Como veremos en detalle en la tercera sección de este capítulo, los indicadores de goce efectivo de los derechos son otro emblema del proceso de seguimiento y del “efecto de política pública”. Además del concepto de goce efectivo de derechos, la ley incorpora derechos y principios desarrollados durante el proceso de seguimiento, como el de las PDI a la verdad en los arts. 23, 61, 149, 153 y 178; a la reparación colectiva de las víctimas, incluidas las PDI en los arts. 151 y 152, y el de las víctimas a la rehabilitación y a la atención psicosocial en el art. 135, entre otros.

Además de los derechos y principios de la ley, las tres normas complementarias que contienen medidas sobre reparación y restitución de tierras a las víctimas de grupos particularmente vulnerables dentro de la población de víctimas –afrocolombianos, rom (gitanos) y pueblos indígenas– son el resultado directo de la tercera fase del proceso de seguimiento en el que la Corte destacó la necesidad de reconocer y ofrecer un trato especial a los grupos más vulnerables de las PDI. Estos grupos son mujeres, niños, pueblos indígenas, comunidades negras y personas con discapacidad.

Tomemos como ejemplo el Decreto-ley 4633 de 2011, que se concentra en las víctimas de los conflictos armados identificados como indígenas o pertenecientes a comunidades indígenas. La sección del decreto que describe su motivación hace referencia específica a la decisión de seguimiento de la Sentencia T-025 que se concentra en los grupos indígenas.⁹⁰ Ade-

90 En el caso de los pueblos indígenas, la medida provisional fundamental

más, sus principios rectores incluyen los derechos al territorio en el art. 11, a la participación real y efectiva de los pueblos indígenas en los organismos del Snaipd en el art. 26, y a la consulta previa en el art. 27, todos los cuales habían sido desarrollados por la CCC a través de los autos de seguimiento relacionados con las PDI.

Por último, y relacionado directamente con el punto anterior, el procedimiento de participación mediante el cual el gobierno adoptó algunos de estos decretos ejemplifica también la influencia de la CCC. Como se desarrollará en el próximo capítulo, desde la Sentencia T-025 la Corte ha destacado la necesidad de garantizar la participación efectiva de las organizaciones de la población desplazada en la discusión, la elaboración y la adopción de las políticas públicas que la afectan. Por ejemplo, el gobierno adoptó una legislación especial para las víctimas indígenas del conflicto armado mediante consulta previa.

Como documentaron Rodríguez Garavito y Orduz Salinas (2012), ese decreto se elaboró mediante un proceso deliberativo de consulta previa en el que representantes de organizaciones indígenas, de la sociedad civil, de la academia y del gobierno discutieron el contenido del decreto durante seis meses. Mientras que la adopción de estas tres normas específicas recibió muchas críticas, en especial porque se sancionaron después de que se aprobara la Ley de Víctimas, esto es defendible como ejemplo exitoso de consulta previa. Notablemente, este proceso tuvo la participación de representantes de grupos indígenas, estuvo caracterizado por el flujo de información entre las partes y desarrolló mecanismos de contrapeso para estabilizar una relación de poder desequilibrada entre los funcionarios del gobierno y las organizaciones indígenas (Rodríguez Garavito y Orduz Salinas, 2012).

Con el análisis de la influencia de la Corte en el contenido de la Ley de Víctimas, los decretos especiales y los procedimientos, concluimos el estudio de los primeros siete años tras la Sentencia T-025. Durante ese período, la CCC influyó el diseño de las políticas públicas al dictar órdenes generales con orientaciones y principios sustantivos y procedimentales. Debido en parte a sus directrices y presión, Colombia pasó de tener un conjunto de políticas fragmentado a una política pública nacional para la asistencia de las PDI, y luego a tener una legislación exhaustiva

es el Auto 4 de 2009. Después hubo autos más específicos, que se concentraron en pueblos indígenas particularmente vulnerables: los pueblos hintú y malaguán (Auto 174 de 2011) y los pueblos jiw y nūkak (Auto 173 de 2011).

para la reparación y compensación de las víctimas del conflicto armado, que reconoce las necesidades especiales de los grupos en condición de particular vulnerabilidad.

A medida que pasaron los años y las acciones y los documentos quedaron en parte sólo en el papel, la CCC intervino de forma más activa en el proceso de creación de política pública y sustituyó las órdenes y las directrices generales por órdenes y políticas concretas. Este cambio ocurrió durante la tercera fase del proceso de seguimiento, con los autos de enfoque diferencial, y luego otra vez en la cuarta fase, con la Ley de Víctimas, cuando la Corte vio la necesidad de intervenir en comunidades especialmente afectadas por la violencia y el desplazamiento interno.

LA CORTE COMO CREADORA DE POLÍTICA PÚBLICA:

POLÍTICAS PARA GRUPOS Y COMUNIDADES ESPECÍFICAS

La segunda forma en la que la Corte influenció el diseño de la política pública fue actuando directamente como creadora de estas. A medida que el proceso de seguimiento avanzaba sin que el gobierno diera respuesta satisfactoria a algunos de los asuntos de política más urgentes (como la atención a los sectores de la población más golpeada por el desplazamiento), la CCC fue asumiendo un papel más activo como creadora de políticas públicas durante la tercera etapa (mediados de 2008-2009), y lo continuó durante la cuarta fase. En su nuevo papel, dictó autos más precisos y ordenó en forma explícita la creación de políticas específicas para grupos en condición de particular vulnerabilidad dentro de las PDI y para las comunidades en las zonas más violentas del país, con el riesgo más alto de desplazamiento, para las cuales las órdenes generales no bastaban.

La T-025 registró la ausencia de lo que la Corte ha denominado “enfoque diferencial” en la creación de políticas públicas: la consideración de las mujeres, los niños, las personas en situación de discapacidad, los afrocolombianos y los indígenas desplazados, como grupos afectados de forma diferenciada y desproporcionada por el desplazamiento. Según la sentencia,

No han sido reglamentadas las políticas que faciliten el acceso a la oferta institucional a los grupos desplazados en situación de mayor debilidad, tales como las mujeres cabeza de familia, los niños, o los grupos étnicos. No existen programas especiales

que respondan a las especificidades de los problemas que aquejan a dichos grupos.⁹¹

En los autos de seguimiento de la primera etapa, la Corte insistió en la importancia de desarrollar políticas públicas para estos grupos. Por ejemplo, destacaron “la necesidad de adoptar un enfoque diferencial, específico, que reconozca que el desplazamiento surte efectos distintos dependiendo de la edad y del género”.⁹² De hecho, esta misma decisión identificó las diez áreas más críticas que necesitaban revisarse con respecto a la política de asistencia, incluida “la falta de especificidad en la política de atención a la población desplazada” y “la desprotección de los grupos indígenas y afrocolombianos, especialmente afectados por el desplazamiento interno”. En igual sentido, los autos de la segunda etapa exigieron que el Poder Ejecutivo creara indicadores para medir los resultados de la política pública relativa a los grupos más vulnerables.⁹³

Sin embargo, hacia 2008 la información recogida por la CCC mediante sus autos y audiencias mostró con claridad que el gobierno no había cumplido con sus mandatos. De ahí que, desde mediados de 2008, la Corte modificó su estrategia para formular *directamente* lineamientos detallados de políticas públicas, mediante cinco autos de enfoque diferencial donde abordó los casos de las mujeres, los menores, los grupos indígenas, la comunidad afrocolombiana y las personas con discapacidad, todos víctimas del desplazamiento.⁹⁴ Además, convocó audiencias para discutir en público cada caso específico con la participación de estos grupos. La Corte asumió un nuevo papel, que fue patente para los funcionarios gubernamentales que debieron responder las nuevas órdenes:

la Corte da una orden, y si el gobierno no dice cómo contestar a ella, la Corte dice cómo contestar. Un ejemplo de eso es el auto de mujeres [Auto 092 de 2008]. [Así], la Corte define una política, impone una política pública.⁹⁵

91 Sentencia T-025 de 2004, sección 6.3.1.1.

92 Auto 218 de 2006, número 5.3.1.

93 Autos 109 de 2007 y 218 de 2006.

94 Aunque la CCC ha dictado más de un auto para ciertos grupos, aquí se hace referencia a los cinco iniciales.

95 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

En efecto, en el primer grupo de autos de enfoque diferenciado, que marca con claridad el comienzo de una tercera fase en el período de seguimiento, la propia Corte diseñó las políticas específicas. En consecuencia, cada uno de esos cinco primeros autos ordenó un número mínimo y específico de programas para cada grupo y especificó su contenido.

En el primero, el Auto 92 de 2008, se abordó la protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado, que constituyen más de la mitad de la población desplazada.⁹⁶ Ante la ausencia de una política con enfoque de género, la Corte ordenó a Acción Social crear trece programas específicos para mujeres, adolescentes y niñas desplazadas.⁹⁷ Al respecto, definió el ámbito de cobertura y los derechos garantizados por los programas, estableció que la coordinación de cada uno estaría centralizada en cabeza del director de Acción Social, fijó un plazo máximo de dos semanas para poner los trece programas en marcha y destacó la importancia de garantizar la participación de las organizaciones que promueven los derechos de las mujeres desplazadas por la violencia dentro del proceso de diseño de las políticas y sus procesos de implementación. Además, ordenó a la Fiscalía priorizar la investigación penal de ciento ochenta y tres casos de violencia sexual contra las mujeres en el contexto de la violencia armada. La prensa informó sobre el cambio efectuado por la Corte:

Los magistrados le dieron seis meses al organismo para que rinda cuentas sobre los avances en la investigación de una aterradoradora relación de crímenes de género: “[...] violaciones y abusos sexuales individuales y colectivos, torturas sexuales, mu-

96 Según los resultados de la Encuesta Nacional de Verificación III (ENV III), administrada por la Comisión de Seguimiento, el 52,4% de la población desplazada está compuesto por mujeres, una cifra superior al porcentaje nacional de mujeres, que es del 50,7% (Comisión de Seguimiento, 2010: 52).

97 Para dar una idea de cuán detalladas se hicieron las órdenes, algunos de los trece programas fueron denominados de manera explícita, por ejemplo: 1) Programa de Prevención del Impacto de Género Desproporcionado del Desplazamiento, mediante la Prevención de los Riesgos Extraordinarios de Género en el marco del Conflicto Armado; 2) Programa de Prevención de la Violencia Sexual contra la Mujer Desplazada y Atención Integral a sus Víctimas; 3) Programa de Prevención de la Violencia Intrafamiliar y Comunitaria contra la Mujer Desplazada y de Atención Integral a sus Víctimas; 4) Programa de Promoción de la Salud de las Mujeres Desplazadas; 5) Programa de Apoyo a las Mujeres Desplazadas que son Jefes de Hogar, de Facilitación del Acceso a Oportunidades Laborales y Productivas y de Prevención de la Explotación Doméstica y Laboral de la Mujer Desplazada.

tilaciones sexuales y posteriores homicidios de las víctimas, así como actos de ferocidad y barbarie de contenido sexual.[...] Casos como esos, que tienen en común la violencia sexual contra mujeres y haber provocado desplazamientos masivos, aparecen reseñados en un documento de 1682 páginas en el que la Corte Constitucional pone el dedo en la llaga de lo que llama un crimen invisibilizado: los abusos cometidos por los actores armados contra las colombianas”.⁹⁸

Más tarde, en octubre de 2008, mediante el Auto 251 la Corte se ocupó del problema de los niños menores de 18 años en situación de desplazamiento, que son más del 50% de la población desplazada.⁹⁹ Debido a la necesidad de un enfoque de atención diferencial para este grupo, ordenó el diseño y la implementación de un nuevo programa del SnaiPd llamado Programa para la Protección Diferencial de los Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas del Desplazamiento Forzado. Este estaba constituido por dos componentes centrales: prevención de los efectos desproporcionados del desplazamiento forzado en los menores, y asistencia a ese grupo. La CCC también ordenó la creación de quince programas piloto en diferentes ciudades del país con el objetivo de responder a los riesgos específicos y problemas más apremiantes a los que son expuestos los menores debido al conflicto armado.¹⁰⁰

Como ocurrió con la decisión anterior y en línea con su nuevo papel, el tribunal no se limitó a sugerir proyectos para que los diseñara el SnaiPd, sino que precisó tanto los requisitos mínimos para cada uno, como los plazos para su inicio (seis meses para los programas y dos meses para los proyectos piloto). Como en otros casos, también destacó la necesidad de contar con la participación de la población desplazada y las organizaciones activistas defensoras de los derechos de los niños.

98 “Las 600 mujeres que conmovieron a la Corte”, *El Tiempo*, 25 de mayo de 2008.

99 Auto 251 de 2008, II.A.

100 De los quince proyectos, uno es para la prevención del reclutamiento forzado de las personas jóvenes; otro, para la detección de minas antipersonales y munición no explotada, y un tercero para la prevención de la victimización de menores mediante programas de presión social dirigidos a los grupos armados fuera de la ley. Los otros doce son proyectos para la asistencia a los niños y adolescentes desplazados, que deben implementarse en las doce ciudades colombianas con mayor número de personas desplazadas: Cartagena, Arauca, Sincelejo, Quibdó, Tumaco, Buenaventura, Bucaramanga, Bogotá, Medellín, Policarpa, Florencia y San José de Guaviare.

La Corte aplicó la misma lógica en sus siguientes tres autos: evaluó las obligaciones nacionales e internacionales frente al grupo vulnerable y la respuesta estatal, identificó las principales fallas, determinó los programas que debían adoptarse y su contenido mínimo. En el Auto 4 de 2009, sobre los pueblos indígenas víctimas del desplazamiento,¹⁰¹ la CCC ordenó la adopción de un “programa de garantía de los derechos de los pueblos indígenas afectados por el desplazamiento” y la formación e implementación de planes de salvaguarda étnica para al menos treinta y cuatro pueblos identificados en el auto (Rodríguez Garavito y otros, 2010).

En el auto sobre la situación de afrocolombianos (que constituyen cerca del 17% de la población desplazada),¹⁰² además de ofrecer documentación estatal sobre el efecto desproporcionado del desplazamiento y el incumplimiento del gobierno de sus obligaciones con este sector de la población (Rodríguez Garavito, Alfonso Sierra y Cavelier Adarve, 2009: 12), se ordenaron diversas acciones específicamente diseñadas para esta población.

El último de este grupo, Auto 6 de 2009, se ocupó de las personas desplazadas con discapacidad. Con el ánimo de desarrollar una política pública con enfoque diferencial respecto de este sector específico, la Corte emitió tres órdenes principales. En primer lugar, ordenó a las autoridades del Snaipd, bajo la coordinación de Acción Social, mejorar los sistemas de información con el fin de llenar el vacío de datos respecto de las personas desplazadas con discapacidades.¹⁰³ En segundo lugar, mandó a un grupo de instituciones, también bajo la coordinación de Acción Social, a que adoptaran en seis meses un “programa para la protección diferenciada de las personas con discapacidad y sus familias frente al desplazamiento forzado”, que, al igual que en el programa para la niñez, tiene dos componentes, uno de prevención y otro de atención integral. Por último, la decisión ordenó el diseño de cinco proyectos piloto para la prevención y la asistencia de las personas desplazadas con discapacidad que debían implementarse en Bogotá y otros cinco departamentos.

101 Según la ENV II, el 6,5% de la población registrada en el RUPD (y el 6,9% de los no registrados) pertenecen a los pueblos indígenas (Comisión de Seguimiento 2008c: 40). En el mismo auto la CCC informó que al menos treinta etnias están en la actualidad en situación de riesgo de exterminio cultural o físico debido al conflicto armado y el desplazamiento forzado.

102 Según la ENV II, el 16,6% de la población registrada en el RUPD y el 17,8% de la no registrada se identifican como afrocolombianos (Comisión de Seguimiento, 2008c: 40).

103 Para una lista de elementos mínimos que deben ser considerados por estos sistemas de información, véase Auto 6 de 2009, parte resolutoria (V), 3°.

Como pasó con la Sentencia T-025, pero a una escala menor y proporcional, algunos de estos autos para grupos específicos han desencadenado su propio proceso de seguimiento: estos autos han estado acompañados de una supervisión regular de la Sala Especial de Seguimiento y han tenido autos de seguimiento, audiencias públicas, sesiones técnicas y monitoreo por parte de la sociedad civil. El ejemplo más claro a pequeña escala es el que se dio después del auto especial sobre mujeres víctimas del desplazamiento forzado y la violencia sexual: de forma parecida a lo que se hizo con la Comisión de Seguimiento para la T-025, se estableció una Mesa Nacional para el Seguimiento del Auto 92 de 2008, compuesta por doce organizaciones de mujeres y centros de investigación de derechos humanos, para monitorear el grado de cumplimiento de las órdenes de la Corte, específicamente las relacionadas a la violencia sexual incluidas en un anexo especial de la decisión.

En los seis años que siguieron al mencionado auto especial, la Mesa ha publicado cinco informes de seguimiento en los que se detalla el progreso efectuado por la Fiscalía y la Procuraduría. El más reciente muestra la casi impunidad absoluta de los autores de violencia sexual contra las mujeres (Guzmán y Cabrera, 2013: anexo). Además, la Corte ha dictado órdenes de seguimiento requiriendo al gobierno el envío de informes sobre los trece programas (por ejemplo, el Auto 29 de 2012). En el mismo sentido, el reciente Auto 98 de 2013 ordenó protección especial y programas para las líderes de la PDI, como un grupo entre la población de mujeres desplazadas sujetas aun a mayores riesgos. Además, en julio de 2009 fue convocada una audiencia pública para discutir el progreso efectuado en cinco autos específicos, incluido el de mujeres (Auto 266 de 2009). Más recientemente, y siguiendo la tendencia general de la Sala Especial de Seguimiento, en febrero de 2013 tuvo lugar una sesión técnica informal para discutir el progreso y las dificultades de las políticas sobre mujeres líderes desplazadas.

Otro ejemplo de una decisión especial que ha recibido un seguimiento parecido es la decisión sobre PDI indígenas. Este Auto 4 de 2009 se ha complementado con otros tres de seguimiento, que ordenan medidas urgentes para proteger grupos específicos dentro de esa población que corren mayor riesgo: los Autos 382 de 2010, 174 de 2011, y 173 de 2012. Del mismo modo, en septiembre 2013 se celebró una audiencia pública en la que participaron líderes y organizaciones indígenas, el gobierno nacional y académicos, entre otros, para discutir el progreso y las dificultades en el cumplimiento de las órdenes de estos cuatro autos.

Aparte de la intervención directa en relación con los grupos de las PDI particularmente afectados, durante la cuarta fase del proceso de seguimiento bajo la nueva Ley de Víctimas, la Corte ha intervenido en el diseño de las políticas públicas para comunidades específicas. Ha dictado órdenes concretas a fin de ocuparse de la situación de ciertas comunidades afectadas de manera desproporcionada por los cambios en los patrones de violencia y desplazamiento en ciertas regiones, para las cuales ni los mandatos generales de la primera fase ni los de los grupos específicos bastaron. Un ejemplo es el Auto 299 de 2012, que ordenó recursos específicos para garantizar la restitución de los territorios colectivos a las comunidades afrocolombianas de Curvaradó y Jiguamiandó de la costa pacífica del país.¹⁰⁴ Estos autos se ocupan de comunidades desproporcionadamente vulnerables a la violencia y al desplazamiento interno, por lo cual la Sala de Seguimiento identificó la necesidad de ordenar políticas públicas específicas orientadas a prevenir y evitar mayores violaciones de los derechos de las PDI.

En resumen, desde el punto de vista de la política pública, en estos diez años hemos visto que las órdenes y directrices generales de los autos de seguimiento de la primera fase fueron sustituidas durante la tercera y la cuarta por autos que ordenaron la creación de programas precisos para grupos vulnerables de las PDI y para comunidades específicas, respectivamente. La combinación de órdenes generales y programas concretos tuvo una repercusión directa y tangible en el diseño de la política pública del desplazamiento y de su contenido. Por consiguiente, hay abundante evidencia del efecto de política pública durante el primer ciclo del proceso de su creación.

LA CORTE Y LA EVALUACIÓN DE LA POLÍTICA PÚBLICA: LA CONSTRUCCIÓN DE INDICADORES

Un principio básico del análisis de la política pública es la consecución de métodos y herramientas para evaluar sus efectos, progresos y retrocesos. Sin embargo, en la T-025, la Corte indicó que uno de los obstácu-

104 Estos dos casos presentan ejemplos adicionales: el auto que ordena medidas de protección y asistencia para las comunidades y las víctimas afrocolombianas del desplazamiento forzado en el departamento de Nariño, en la región

los que bloqueaban la implementación de políticas públicas fue “la falta de un mecanismo de monitoreo para el manejo de las diferentes entidades integrantes de la Snaipd” y “la imposibilidad de evaluar el cumplimiento de los cronogramas por parte de las entidades responsables en la ejecución de los programas”.¹⁰⁵ En particular, no había criterios o mecanismos para medir la gestión de la política que permitieran un seguimiento periódico y riguroso de los resultados.

Para llenar este vacío, la CCC promovió, con un énfasis particular entre 2006 y 2008, y luego otra vez entre 2011 y 2013, un proceso de creación de indicadores que involucró a actores del gobierno nacional y de la sociedad civil. El objetivo era desarrollar mecanismos de evaluación que permitieran realizar mediciones permanentes de los progresos, retrasos e inconvenientes en los programas de asistencia liderados por cada una de las entidades del Snaipd y medir el goce efectivo de derechos de la población desplazada.

Esos indicadores son el segundo signo claro de la existencia de una “política pública” (además de los efectos sobre el diseño de políticas mencionado en la primera sección) en la etapa de evaluación del ciclo de la política pública por cuatro razones. Primero, marcaron un cambio en la lógica de la medición hacia la evaluación en términos de satisfacción de derechos humanos. Como nos dijo el director de Codhes:

el Estado colombiano es un Estado de derecho pero nunca evaluaba las políticas desde el punto de vista de los derechos. Entonces es la primera vez que hay una evaluación de una política pública desde un referente de derechos, con un instrumental de verificación, con un instrumental de indicadores, con todo un proceso de seguimiento participativo.¹⁰⁶

En segundo lugar, se favoreció la evaluación por resultados concretos sobre la medición de medios o procesos. Según el magistrado ponente de la sentencia T-025:

pacífica suroccidental del país (Auto 73 de 2014) y los que se concentran en la ciudad de Buenaventura, arrasada por bandas criminales formadas por antiguos grupos paramilitares (Autos A45 de 2012 y 299 de 2012).

105 Sentencia T-025 de 2004, sección 6.3.1.1.

106 Entrevista con Marco Romero, cit.

Creo que la Corte metió mucha presión. Exigió indicadores específicos para medir el goce efectivo de derechos por la población desplazada. El gobierno tenía que mostrar cuántas personas estaban protegidas en el momento A y cómo la protección mejoró o empeoró durante el período como resultado del cumplimiento con la orden de la Corte en la T-025.¹⁰⁷

En tercer lugar, y como se describirá en detalle más adelante, el proceso que llevó a la creación de los indicadores fue público, deliberativo y experimental. La descripción de la subdirectora de Acción Social es un buen ejemplo de esto:

¿Con indicadores qué pasó? Nosotros presentamos una propuesta, y todos los demás refutaron la propuesta; los demás eran Acnur, la Comisión de Seguimiento y los entes de control. Entonces lo que ellos refutaban la Corte nos lo mandaba, entonces nosotros les contestábamos. Y así duramos todo el año carteándonos a través de la Corte Constitucional. Al año siguiente la Corte volvió y citó a otra audiencia. Y lo que la Corte en esa audiencia sí ya dijo fue: “Discutamos”. Y generó un escenario de discusión [...] Después de ese escenario de discusión la Corte solicitó que se colocara a consideración que si el gobierno y la sociedad civil y los órganos de control consideraban que debían reunirse a construir unos indicadores que lo hicieran y que les entregaran ese producto de trabajo a ellos. Y eso fue lo que hicimos. Después de eso duramos más o menos un mes. Armamos equipos de trabajo y grupos de revisión y comenzamos a discutir los diferentes indicadores [...]. Era un proceso de consensos y disensos. Con base en lo que tuvimos consenso, presentamos el documento conjunto.¹⁰⁸

Por último, los indicadores son el ejemplo paradigmático de la caja de herramientas de política pública y derechos, puesto que están en un punto intermedio entre la lógica económica y la jurídica, entre los economistas y los abogados. Claramente, los indicadores hacen parte de la caja de herramientas cuantitativa de los economistas, pero como indica-

107 Entrevista con Manuel José Cepeda, cit.

108 Entrevista con Viviana Ferro, cit.

dores de derechos, también constituyen un instrumento que sintetiza los dos enfoques.

Los diseñados en este proceso son indicadores de resultado porque, como su nombre lo indica, buscan evaluar los resultados finales de la política, en lugar de su desarrollo. Cada uno de ellos fue creado como una herramienta para medir el grado de garantía de los diferentes derechos y el impacto de la política de asistencia como medio para conseguirlo (Rodríguez Garavito, 2009b).

Los indicadores de resultado están divididos en tres categorías: de goce efectivo de derechos, complementarios y sectoriales asociados. Los indicadores de goce efectivo de derechos son instrumentos de medición para evaluar, a nivel de los hogares, la política de asistencia para la población desplazada concentrada en la creación de condiciones para superar esta situación. Su unidad de medida es binaria: “sí” cuando la persona o familia informa que el conjunto de criterios establecidos para la satisfacción de un derecho se ha cumplido y “no” cuando informan otra cosa (Acción Social y DNP, 2007: 15).

Los indicadores complementarios son “instrumentos de medición que permiten valorar el estado de avance general, retroceso o estancamiento del proceso de estabilización con respecto al universo de atención correspondiente a cada indicador de Goce Efectivo de Derechos” (2007: 16). Por último, los indicadores sectoriales asociados son “instrumentos de medición que revelan información sobre los resultados obtenidos por cada entidad en referencia a las acciones contempladas como parte de su oferta sectorial” (2007: 16).

A fin de mostrar el papel central de los indicadores en este caso, nos enfocaremos en el camino recorrido en este proceso de ocho años (2006-2013), que culmina en la adopción de cerca de trescientos indicadores de resultado para medir los progresos de la política pública con respecto a veintidós derechos (véase tabla 4.1, para una lista de algunos indicadores clave). El proceso ha tenido dos fases. La primera, entre 2006 y 2008, dio lugar a tres autos cruciales: 109 de 2007, 233 de 2007 y 116 de 2008, y un primer conjunto de ciento setenta y cuatro indicadores para veinte derechos. En una segunda fase, entre 2011 y 2013 –Auto 115A de 1º de noviembre de 2012–, el primer conjunto de indicadores fue evaluado, actualizado y complementado, lo que llevó al conjunto ampliado que existe hoy. El análisis de la elaboración y el seguimiento de estas decisiones se concentra en el proceso participativo y deliberativo por el cual se crearon los indicadores y la forma en que estos sirvieron como puente conceptual y terminológico entre los diferentes actores estatales y sociales involucrados en este caso.

FASE 1 (2006-2008). EL PROCESO DE ADOPCIÓN
DEL PRIMER CONJUNTO DE INDICADORES

El diálogo inicial entre la Corte y el gobierno

En los primeros autos de seguimiento, la Corte le ordenó al gobierno adoptar indicadores “de resultado, que permita[n] determinar si se está avanzando o no en la superación del estado de cosas inconstitucional y (ii) con estímulos positivos y negativos para quienes avancen, se estancuen o retrocedan”.¹⁰⁹

La CCC insistió en los indicadores en los autos posteriores. En una decisión que identificó diez deficiencias estructurales que impedían el desarrollo de la política nacional para la población desplazada, la Corte destacó “la ausencia general de indicadores de resultado significativos basados en el criterio del goce efectivo de derechos de la población desplazada en todos los componentes de la política, a pesar del avance de algunas entidades al respecto”.¹¹⁰ Esta presión llevó a una propuesta del director de Acción Social a la CCC, que incluyó un primer conjunto de indicadores sectoriales para cada una de las entidades integrantes del Snaipd.

La respuesta siguió la lógica del activismo judicial dialógico: la Corte solicitó al gobierno que aclarara ciertos aspectos relativos a los indicadores de desempeño, como el establecimiento de la “necesidad de fijar plazos claros para el cumplimiento de las actuaciones anunciadas por las entidades del Snaipd en el informe común de cumplimiento”.¹¹¹ En respuesta, el gobierno elaboró un informe en el que detallaba los plazos que seguiría para cumplir con sus acciones propuestas y comunicó que los indicadores de resultado requeridos serían creados antes de finales de marzo de 2007.¹¹²

Este documento también provocó respuestas por parte de instituciones públicas y civiles, que a su vez se convirtieron en parte del proceso de creación de indicadores sobre la deliberación y la participación. En concreto, se unieron al debate la Procuraduría, la Contraloría y la Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento. De ahí en adelante, estas instituciones se convertirían en importantes actores del campo del desplazamiento forzado, como integrantes clave del proceso

109 Auto 177 de 2005.

110 Auto 218 de 2006.

111 Auto 266 de 2006.

112 Auto 109 de 2007, 8.

de creación de indicadores y fomentando una dinámica dialógica característica a lo largo del tiempo.

*La llegada de nuevos participantes al proceso deliberativo:
los indicadores como un híbrido de políticas y derechos*

Para promover la participación de un grupo más amplio de sujetos, la Corte diseñó una metodología de trabajo y de intercambio de documentos técnicos sobre el diseño y el uso de indicadores (Auto 337 de 2006), lo que dio lugar a una plétora de indicadores. En diciembre de 2006, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría, Acnur, la Comisión de Seguimiento y el gobierno nacional, representado por Acción Social, entregaron a la CCC unos quinientos indicadores.

Puesto que varios de los documentos presentados por Acción Social hacían referencia al trabajo de creación efectuado por el DNP, la Corte, como coordinadora del campo del desplazamiento social, solicitó al director de ese organismo que entregara la lista de indicadores diseñados hasta el momento. Poco tiempo después, el DNP presentó nueve indicadores adicionales de goce efectivo de derechos; hasta esa fecha, el gobierno había presentado un total de ciento dieciséis.

El DNP es una institución pública, de gran prestigio en la esfera de la tecnocracia económica, pero su entrada en el campo de desplazamiento estuvo marcada por su integración en un proceso controlado por el lenguaje y la lógica jurídica, en especial por el “enfoque de derechos” de la CCC. Como se explicó, los indicadores ofrecían un punto de contacto entre la lógica económica y jurídica. Así lo atestiguó una funcionaria del DNP:

Una entidad como Planeación Nacional está acostumbrada a diseñar una política pública para atención a población vulnerable de manera distinta. [...] Lo difícil de entender era qué es “medir con perspectiva de goce efectivo”. [...] Lo que fuimos entendiendo era que al final a la Corte lo que le interesa saber no es el cupo [escolar], sino si la persona está gozando realmente de una asistencia regular al colegio o si está gozando de una vivienda digna.¹¹³

113 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

Otros actores, animados por el dinamismo del proceso y la abundancia de indicadores, se unieron a un debate caracterizado por un proceso de retroalimentación de doble vía. Por ejemplo, en enero de 2007, el gobierno informó sobre la pertinencia y la utilidad de los indicadores propuestos por la Contraloría, la Procuraduría, la Comisión de Seguimiento y Acnur. La Comisión Colombiana de Juristas y la Comisión de Seguimiento, a su vez, ofrecieron comentarios sobre los indicadores propuestos por el gobierno.

La proliferación de indicadores llevó a la Corte a convocar una audiencia pública para aclarar aspectos conceptuales y técnicos de la diferencia entre los indicadores propuestos y para considerar la adopción de un conjunto definitivo de indicadores de resultado. En la primera audiencia, celebrada en marzo de 2007, el director de Acción Social, el MIJ, y el director del DNP presentaron un conjunto común para medir el goce efectivo de derechos a la vivienda, la educación, una alimentación adecuada, la generación de ingresos y otros derechos. Las audiencias públicas y las sesiones informales, que eran lugares perfectos para discutir, ajustar y mejorar los indicadores, se convirtieron en un emblema del proceso de su elaboración.

Después de una nueva ronda de intercambios y debates, la CCC rechazó algunos indicadores, pidió al gobierno mejorar otros y adoptó el primer conjunto para seis derechos de las PDI (Auto 109 de mayo de 2007).¹¹⁴ En línea con las directrices ofrecidas en el conjunto previo de autos relativos a los grupos más vulnerables entre las PDI, el alto tribunal ordenó también a las autoridades públicas adoptar indicadores con un enfoque diferencial, que consideraran las circunstancias particulares de esos sectores de la población desplazada. Como veremos, eso quedó como tarea pendiente hasta la segunda fase, que comenzó en 2010.

La adopción del primer conjunto definitivo de indicadores

Después de la adopción del primer conjunto de indicadores, los participantes celebraron otra ronda de intercambios. Eso llevó a una decisión intermedia que ajustó los indicadores existentes y añadió otros nuevos

114 La Corte adoptó indicadores para el derecho a la salud, la educación, la alimentación adecuada, la identidad y la estabilización socioeconómica. Cada uno de los derechos tenía asignados indicadores sobre goce efectivo de derechos, complementarios y sectoriales asociados.

(Auto 233 de 2007),¹¹⁵ y culminó con la adopción del primer conjunto final de ciento setenta y cuatro indicadores, considerados suficientes, pertinentes y adecuados para medir el progreso, los bloqueos y los inconvenientes con respecto al estado de cosas inconstitucional y el goce efectivo de veinte derechos de las PDI (Auto 116 de 2008).

El proceso participativo que llevó al conjunto definitivo de indicadores estuvo caracterizado por los primeros intentos del gobierno y la Comisión de Seguimiento de poner en práctica los indicadores y proporcionar una línea de base inicial; por una serie de audiencias públicas con participación de diversos interesados,¹¹⁶ y por sesiones técnicas cerradas entre el gobierno,¹¹⁷ la Comisión de Seguimiento y la Corte¹¹⁸ para ajustar, descartar y crear nuevos indicadores.

En la decisión en la que se adoptó el conjunto final, se destacaron dos vacíos en los indicadores presentados por el gobierno. En primer lugar, había deficiencias en los derechos relacionados con la justicia transicional (por ejemplo, los derechos a la verdad y la justicia) y, en segundo lugar, el gobierno no había tenido la capacidad de diseñar políticas que reconocieran las necesidades especiales de los grupos más vulnerables de la población de PDI. Además, la decisión confirmó que, a pesar de las

115 Este auto adoptó indicadores de resultado de las tres clases para tres derechos más: a la vida, a la integridad y a la libertad.

116 Las audiencias públicas fueron celebradas durante el mes de febrero de 2008. En la primera de ellas, el gobierno presentó los resultados de su primera evaluación del estado de los derechos de las PDI, obtenidos con los indicadores que se habían creado poco tiempo antes. En la segunda, la Acnur entregó indicadores para medir el grado de coordinación entre instituciones nacionales y locales. La Comisión de Seguimiento presentó también una lista de trescientos veintisiete indicadores nuevos, que abordaban las deficiencias de los antiguos, detectadas por la CCC en el Auto 233.

117 Las sesiones técnicas tuvieron lugar en el DNP, con un grupo más pequeño de intervinientes. Se establecieron como grupos privados de trabajo para acelerar el proceso de adopción de indicadores. El resultado de estas sesiones fue la presentación, el 12 de marzo, de un documento por el gobierno, que contenía las conclusiones alcanzadas y los comentarios sobre los tres indicadores que habían generado el mayor debate entre los de resultado: el del derecho a la generación de ingresos, el de alimentación adecuada y el de reparaciones.

118 Como resultado de las sesiones técnicas entre el gobierno y la Comisión de Seguimiento, el número de indicadores se redujo. También durante este período, y como resultado del énfasis de la CCC en la necesidad de adoptar indicadores específicos para medir el grado de goce efectivo de derechos por las mujeres y los niños, dos ONG, Plan International y Sisma, presentaron indicadores de resultado para los derechos de los niños y las mujeres desplazados, respectivamente.

sesiones técnicas, entre la Comisión de Seguimiento y el gobierno persistían algunos desacuerdos sobre ciertos indicadores.¹¹⁹

Ante la situación descripta, la Corte decidió ser más intervencionista. Por ejemplo, con respecto al indicador de generación de ingresos, pensó que establecer como objetivo un nivel de ingresos por debajo de la línea de pobreza no garantizaba el goce efectivo de derechos ni la subsistencia digna y autónoma. Por consiguiente, zanjó esa diferencia definiendo que el indicador adoptado por el gobierno sería apropiado sólo para evaluar una etapa del camino hacia la garantía de un nivel de vida por encima de la línea de pobreza para los desplazados, como sugería la Comisión de Seguimiento. Además, para ocuparse de esas deficiencias, la CCC decidió aportar sus propios indicadores para los derechos a la verdad y la justicia.

Con el conjunto pleno de indicadores adoptado por la Corte, el gobierno y la Comisión de Seguimiento llevaron a cabo la primera medición completa con una muestra de ocho mil cincuenta y tres hogares de setenta y un municipios y calcularon la primera línea de base completa. Los resultados fueron presentados ante la CCC en octubre de 2008. Dos años después, el gobierno llevó a cabo el segundo estudio con nueve mil hogares de ciento tres municipios con el objetivo de comparar los resultados con la línea de base. La cuestión de los indicadores permaneció latente hasta que, en la segunda mitad de 2011 y con la aprobación de la Ley de Víctimas, la Corte llevó a cabo una evaluación de siete años de política pública, en la que se identificaron varios defectos de medición y comenzó una nueva fase de creación de indicadores.

FASE 2 (2011-HASTA LA ACTUALIDAD). EL PROCESO DE ADOPCIÓN DE INDICADORES PARA GRUPOS ÉTNICOS Y DE INDICADORES AJUSTADOS A LA LEY DE VÍCTIMAS

Después de tres años de silencio con respecto a los indicadores, la Corte retomó la cuestión en una “decisión de empalme”, en la que llevó a cabo una revisión completa de los siete años de políticas desde la T-025 y anticipó oportunidades y riesgos que vendrían con la aprobación de la

119 Por ejemplo, con respecto al indicador de la generación de ingresos, los desacuerdos giraban en torno al parámetro apropiado, que consistía en la línea de pobreza extrema para el gobierno nacional y la línea de pobreza para la Comisión de Seguimiento.

Ley de Víctimas. Así, descubrió profundas deficiencias con respecto al subregistro de PDI, los sistemas de información y la caracterización de la población desplazada.

Adoptando la lógica participativa que ha caracterizado el proceso de construcción de indicadores, la Corte

consideró pertinente restablecer el diálogo técnico entre los organismos de control, la Comisión de Seguimiento, Acnur y el gobierno nacional, a fin de que se examinen las observaciones técnicas presentadas y se adopten los correctivos necesarios (Auto 219 de 2011).

En consecuencia, convocó a una audiencia pública para revisar, complementar y ajustar los indicadores de resultado empleados hasta la fecha, con el propósito de continuar evaluando el progreso, el estancamiento y los inconvenientes en la cesación del ECI.

La nueva decisión y la idea de una futura audiencia pública dieron lugar a un segundo período de intercambios multilaterales y de debates entre el gobierno, la Corte y la sociedad civil. El objetivo de esta nueva etapa fue la elaboración de indicadores para ciertos derechos que no contaban con ellos, o el ajuste de algunos para tener en cuenta el nuevo marco institucional introducido por la Ley de Víctimas. Se puso énfasis en los derechos a la verdad, la justicia, las reparaciones, la generación de ingresos, la vida, la participación y los indicadores para los sectores más vulnerables de la población de PDI. Esta etapa está todavía en marcha, porque la CCC tiene que descartar, ajustar o complementar los indicadores propuestos y dictar una decisión con un conjunto definitivo de indicadores.

La segunda etapa del proceso de elaboración de indicadores está caracterizada por: a) más de una docena de sesiones técnicas entre el DNP, la Unidad para la Atención y Reparación de Víctimas, y la Comisión de Seguimiento, a las que fueron invitados participantes tradicionales, como Acnur, la Controlaría y la Defensoría; b) sesiones técnicas paralelas con diversos participantes celebradas en la Corte para discutir el progreso conseguido en las últimas sesiones y los indicadores entregados gradualmente, y c) la creación de indicadores para los derechos colectivos e individuales de los grupos étnicos y para el derecho a la participación.

Tras la “decisión de empalme”, el DNP, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, y la Comisión de Seguimiento esta-

blecieron un equipo técnico a fin de retomar el proceso de creación de indicadores. Celebraron dieciséis sesiones en un período de siete meses, cada una de ellas dedicada a la discusión de los indicadores para uno o dos derechos.¹²⁰ Las conclusiones de estas sesiones, a su vez, fueron discutidas con un grupo más amplio de participantes en las audiencias públicas y las sesiones técnicas convocadas por la CCC. Además de los actores habituales del gobierno, que habían participado en las audiencias de la primera fase (es decir, Acnur, la Comisión de Seguimiento, la Contraloría y la Defensoría, entre otros), la novedad de estas sesiones judiciales fue que a ellas asistieron representantes de varios departamentos y municipios, lo que mostró una participación más activa de las entidades territoriales que, como se describió en el capítulo 2, habían estado relativamente ausentes en el proceso general de seguimiento.¹²¹ Además, en enero de 2013, la ciudad de Medellín presentó uno de los primeros informes sobre la implementación de los nuevos indicadores (Oficina de la Alcaldía de Medellín, 2013).

En junio y octubre de 2012, el DNP, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, y la Comisión de Seguimiento presentaron un conjunto de doscientos ochenta y tres indicadores de resultado¹²² para veinticuatro derechos y cuatro conjuntos de indicadores para sectores especiales de la población de PDI (mujeres, niños, personas discapacitadas y adultos mayores) (Auto de 1° de noviembre de 2012). En comparación con el adoptado en 2008, este conjunto incluye indicadores para cuatro nuevos derechos y un grupo vulnerable adicional (adultos mayores). El informe de junio que acompañó los indicadores reconoció explícitamente que faltaban aquellos sobre el derecho a la participación y sobre los grupos afrocolombianos e indígenas, con la justificación de que los ajustes requeridos tendrían en consideración la reciente Ley de Víctimas y los decretos para los grupos indígenas, los afrocolombianos y los rom.

120 Las sesiones comenzaron el 24 de noviembre de 2011 con la discusión sobre los indicadores del derecho a la identidad, el retorno y la reunificación; y terminaron el 12 de junio de 2012, con la sesión de indicadores sobre el derecho a la generación de ingresos.

121 Entre las cuestiones planteadas por las entidades territoriales estuvo la dificultad de medir algunos indicadores, el hecho de que parte de la información no era comparable y el elevado número de indicadores.

122 Entre esos indicadores de resultado, veintiocho fueron sobre el goce efectivo de derechos, setenta y siete fueron complementarios y ciento setenta y ocho fueron sectoriales.

A partir de octubre de 2012, el gobierno lideró un proceso a fin de crear los indicadores para esos grupos vulnerables. Como resultado, estableció indicadores de resultado para los derechos colectivos de los pueblos indígenas y afrocolombianos, como el derecho a la autonomía y el autogobierno, la identidad cultural, la consulta previa y al territorio (véase tabla 4.1). Además, los indicadores para los derechos individuales de estos pueblos fueron los mismos que para los veinticuatro derechos de las PDI y para los cuatro sectores vulnerables de la población desplazada (mujeres, niños, personas con discapacidad y adultos mayores), pero con referencia específica a indígenas y afrocolombianos. Estos nuevos indicadores duplicaron la lista existente. En resumen, el proceso público de participación, coordinado por la Corte, ha dado como resultado cerca de cuatrocientos indicadores de resultado. Como se mencionó, al momento de terminar este libro la Sala Especial de Seguimiento no había emitido una decisión de adoptar un segundo conjunto definitivo.

La conclusión de este esfuerzo sistémico para crear indicadores en dos etapas es reproducido en parte en la tabla 4.1, que muestra los indicadores de resultado de cuatro derechos, seleccionados por su representatividad entre un amplio conjunto, estrategias complejas, plazos e instituciones involucradas en su realización y medición. El derecho a la vida es el más básico, sin el cual el resto no es relevante; el de la salud es un derecho socioeconómico central, usado de forma activa por la Corte para evaluar el estado de cosas inconstitucional; el de retorno y reubicación está particularmente relacionado con las víctimas del desplazamiento forzado, y su realización es de más largo plazo, y el derecho al territorio es un ejemplo de un derecho colectivo de los grupos indígenas, uno de los sectores más vulnerables de la población sobre los cuales la CCC ha dictado numerosas órdenes. Este esquema constituye, por consiguiente, el punto culminante de un proceso de siete años que sigue en curso, reconstruido en detalle en esta sección, y que resulta destacable no sólo por su novedad en el contexto colombiano y global, sino también por encarnar las características del activismo experimental y dialógico subrayadas en el capítulo 1. En efecto, en lugar de definir los detalles y los indicadores de política pública para la implementación desde el comienzo, la Corte inició un proceso en el que, de manera gradual y mediante la experiencia adquirida, se entregaron, evaluaron y revisaron instrumentos para medir los progresos en la garantía de los derechos. Estos instrumentos surgieron de un intercambio entre actores de la administración pública y la sociedad civil que presentaron propuestas y contrapropuestas, que la Corte evaluaba a medida que se avanzaba.

El resultado ha sido un mecanismo de seguimiento complejo de las políticas públicas, que ha servido como referencia común para los intervinientes en el campo. Desde la perspectiva de la sociedad civil, por ejemplo, el director de Codhes atestiguó que “los indicadores le dieron a la Corte una herramienta de medición que les permitió determinar con mayor claridad y objetividad los niveles de cumplimiento”.¹²³ Desde la perspectiva del gobierno, la funcionaria entrevistada del DNP concluyó, después de la primera etapa del proceso de creación de indicadores, que:

Pasamos de ciento diecisiete indicadores locos, que no coordinaba ninguno con el otro, sobre número de circulares, llamadas telefónicas y demás, a una batería concreta de goce efectivo que, si bien puede recibir miles de críticas, ha sido un paso importante.¹²⁴

Los indicadores también sirvieron como una base para la recolección sistemática de información sobre la población desplazada. A petición de la Corte, la Comisión de Seguimiento ha realizado tres encuestas para verificar la situación de la población desplazada, primero en 2007, luego en 2008 y por último en 2010. En las tres situaciones, los indicadores del goce efectivo de derechos fueron referentes centrales para la recolección y la organización de los datos. Los resultados de estas encuestas ofrecen la visión más completa sobre la situación de la población desplazada, de la que nos ocupamos en el capítulo 7, y han sido el fundamento a partir del cual la CCC ha evaluado el progreso del gobierno con respecto a sus órdenes.

La implementación de los indicadores no ha estado exenta de problemas. Como analizaremos en el capítulo 8, la duración y la complejidad de su lista ha hecho difícil para la Corte evaluar el progreso durante el desarrollo del seguimiento. Esto fue evidente en una sesión con un grupo focal, constituido por miembros de la Sala Especial de Seguimiento, que compartieron con nosotros el reto de aplicar los indicadores para darles sentido y de evaluar la enorme cantidad de información que la Corte recibe del gobierno y de la sociedad civil por igual.¹²⁵

123 Entrevista con Marco Romero, cit.

124 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

125 Grupo focal con los miembros de Sala Especial de Seguimiento de la CCC, 25 de noviembre de 2013.

Tabla 4.1. Indicadores de resultado adoptados por la CCC

Derecho	Indicadores de goce efectivo de derechos			Indicadores complementarios			Indicadores sectoriales	
	Redacción	Fórmula	Fuente	Fórmula	Fuente	Fórmula	Fuente	Fuente
Vida	Todas las personas en situación de desplazamiento preservan la vida.	Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD, que han sido víctimas de homicidio. /	Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses	Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD, que han sido víctimas de homicidio por causa asociada a su condición de víctima de desplazamiento según las investigaciones de la Fiscalía. / Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD.	Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses			
		Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD.	Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas		Fiscalía General de la Nación			
Salud	Acceso al Sgss. Todas las víctimas de desplazamiento forzado están afiliadas al Sgss y reciben atención de salud.	Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD, que cuentan con afiliación al Sgss y reciben atención cuando lo requieren. / Número de personas víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social	Número de personas víctimas del desplazamiento forzado incluidas o cesadas por el RUPD que tienen Sgss y reciben cuidados cuando los necesitan.	Ministerio de Salud y Protección Social	Número de víctimas del desplazamiento forzado incluidas o cesadas por el RUPD que reciben cuidados cuando los necesitan. / Número de personas víctimas del desplazamiento forzado incluidas o descartadas por el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social	Registro Individual de Prestación de Servicios de Salud (RIPS) - Hospitalización de emergencia y pacientes externos

		Número de personas víctimas del desplazamiento forzado de 12 o más años incluidas o cesadas por el RUPD que reciben cuidados cuando los necesitan. / Número de personas víctimas del desplazamiento forzado de 12 o más años incluidas o cesadas por el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social	RPED (Resolución 4505 de 2012)
	Número de personas víctimas del desplazamiento forzado incluidas o cesadas por el RUPD que tienen Sgss y reciben cuidados cuando los necesitan. / Número de personas víctimas del desplazamiento forzado incluidas o descartadas por el RUPD	Ministerio de Salud y Protección Social	BDUA	
Salud	Acceso al esquema de vacunación. Todos los niños víctimas del desplazamiento forzado cuentan con esquema de vacunación completo.	Número de niños y niñas de 0 a 5 años víctimas de desplazamiento forzado, incluidas o cesadas en el RUPD, que tienen el esquema de vacunación completo. / Número de niños de 0 a 5 años víctimas de desplazamiento forzado incluidas o cesadas en el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social	Número de niños entre 12 y 23 meses de edad incluidos o cesados en el RUPD que tienen tres dosis de vacuna pentavalente (DPT, HB y Hib). / Número de niños entre 12 y 23 meses de edad incluidos o cesados en el RUPD.
		Número de niños entre 0 y 5 años incluidos o cesados en el RUPD que tienen dos refuerzos de antipoliomielítica y DPT y uno de SRP (sarampión, rubéola y paperas). / Número de niños entre 0 y 5 años incluidos o cesados en el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social	

Derecho	Indicadores de goce efectivo de derechos			Indicadores complementarios			Indicadores sectoriales		
	Redacción	Fórmula	Fuente	Fórmula	Fuente	Fórmula	Fuente	Fórmula	Fuente
Salud				Número de niños entre 12 y 23 meses de edad incluidos o cesados en el RUPD que tienen una dosis de vacuna SRP (sarampión, rubéola y paperas). / Número de niños entre 12 y 23 meses de edad incluidos o cesados en el RUPD.	Ministerio de Salud y Protección Social				
Retorno y reubicación	Todos los hogares afectados por el desplazamiento forzado con la intención de regresar o reubicarse, que han solicitado ayuda del gobierno, la han conseguido o la han recibido o la han recibido.	Número de hogares víctimas del desplazamiento forzado incluidas o descartadas por el RUPD que han solicitado ayuda del gobierno o para regresar o reubicarse, la han conseguido o han recibido esa ayuda.	Departamento para la Prosperidad Social Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas	Número de víctimas del desplazamiento forzado incluidas o descartadas por el RUPD que han regresado o han sido reubicadas voluntariamente con seguridad y dignidad. / Número de víctimas del desplazamiento forzado incluidas o descartadas por el RUPD que han regresado o han sido reubicadas.	Departamento para la Prosperidad Social Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas	Número de procesos de regreso y reubicación que incluyen la prevención y la protección. / Número de procesos de regreso y reubicación.	Departamento para la Prosperidad Social Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas		

Derecho	Comunidad	Indicador del goce efectivo de derechos		Indicadores complementarios		Indicadores sectoriales	
		Redacción	Fórmula	Componente	Fórmula	Componente	Fórmula
Territorio				Seguridad jurídica	Número de pueblos indígenas desplazados con seguridad jurídica para habitar sus territorios colectivos. / Número de pueblos indígenas desplazados.	Titulación de tierras	Número de pueblos indígenas víctimas de desplazamiento forzado que cuentan con titulación sobre sus territorios colectivos. / Número de pueblos indígenas víctimas de desplazamiento forzado.
					Número de pueblos indígenas forzadamente desplazados que habitan un territorio		Número de pueblos indígenas víctimas de desplazamiento forzado que habitan territorios que permiten hacer uso de los recursos necesarios para el desarrollo de sus costumbres. /
				Posesión del territorio	apropiado para su supervivencia física y cultural. / Número de pueblos indígenas desplazados.	Recursos, usos y costumbres	Número de pueblos indígenas víctimas de desplazamiento forzado.

CONCLUSIONES

Este capítulo pretendió ilustrar las consecuencias materiales directas del activismo judicial que hemos denominado “efecto de política pública”. Como hemos demostrado, la T-025 y el proceso de seguimiento han influenciado significativamente el diseño de la política nacional para las PDI, la evaluación de esa política mediante indicadores y la evolución del ECI. El impacto en la política pública fue resultado de los dos papeles asumidos por la Corte. En primer lugar, el rol orientador, que consistió en ofrecer directrices, establecer fines generales y crear el diseño y los procesos de implementación de las políticas para las PDI. En segundo lugar, el papel de creadora moderada de políticas públicas, que consistió en dar órdenes más precisas y determinar políticas específicas que debían adoptarse para los grupos y las comunidades más vulnerables entre la población desplazada. La CCC influenció la etapa de evaluación de las políticas para las PDI al fomentar un proceso de colaboración en el desarrollo de indicadores de resultado para medir el cumplimiento de los derechos de las PDI. Aunque la aplicación de la larga y compleja lista de indicadores se ha convertido en un reto para la Corte, el proceso que produjo estos instrumentos mejoró la participación de una amplia variedad de actores gubernamentales y no gubernamentales, y, por consiguiente, ha contribuido a la formación de otro efecto potencial del activismo dialógico: el efecto participativo. Nos ocupamos de este efecto en el siguiente capítulo.

5. El efecto participativo

El activismo judicial dialógico, la deliberación pública y la resolución de problemas

Como se estudió en el capítulo 1, una de las objeciones clásicas a la intervención de las cortes en la política pública es la idea de que los jueces no elegidos mediante el voto ciudadano puedan usurpar el poder de decisión de instituciones democráticas como el Congreso y los gobiernos elegidos por el pueblo. En respuesta a esta crítica, en el mismo capítulo vimos que varios tribunales contemporáneos han promovido espacios participativos para el seguimiento de sus decisiones. Algunos ejemplos de esta tendencia son los comisionados que implementan las órdenes de la Corte Suprema de la India y las audiencias públicas de seguimiento celebradas por los tribunales argentinos en casos estructurales (véase capítulo 8). Este capítulo sostiene que las sentencias estructurales pueden fomentar y profundizar, en lugar de inhibir, la deliberación democrática y la responsabilidad pública de las autoridades, al estimular mecanismos participativos posteriores a la sentencia que faciliten un involucramiento continuado de los actores y allanen la rendición de cuentas pública efectiva. Hemos denominado esa repercusión potencial del activismo judicial dialógico como el “efecto participativo” de los casos estructurales.

¿Cuál es el ámbito y cuáles son las limitaciones del efecto participativo en el caso específico del desplazamiento forzado en Colombia? Nos ocupamos aquí de esta pregunta a partir de la evidencia sobre el grado de participación de los diversos actores estatales y no estatales que, como describimos en el capítulo 2, conforman el campo sociojurídico del desplazamiento.

EL EFECTO PARTICIPATIVO: EL DIÁLOGO CON LA CORTE Y MÁS ALLÁ

EL DIÁLOGO CON LA CORTE

El proceso de seguimiento a la T-025 ha abierto los procedimientos judiciales y la elaboración de políticas públicas a una amplia variedad de ac-

tores estatales y no estatales. Este efecto material fundamental ha sido en gran medida el resultado de los esfuerzos de la Corte por supervisar en forma activa la implementación de sus órdenes mediante tres clases de mecanismos participativos –autos de seguimiento, audiencias públicas y sesiones técnicas–, que han abierto canales y espacios directos de diálogo con ella. Desde el comienzo, las órdenes de la CCC involucraron no sólo a las principales instituciones públicas responsables de las PDI, como el MIJ y Acción Social (el organismo a cargo de los programas contra la pobreza que respondía por las políticas para las PDI), sino también a todos los intervinientes gubernamentales y no gubernamentales con responsabilidades relacionadas en la esfera local, nacional e internacional. La posición de la Corte en el centro del campo del desplazamiento forzado (véase gráfico 2.4) es tanto una causa como una consecuencia de este ejercicio dialógico: la CCC ocupa esta posición debido a su intervención fundamental para dar inicio al proceso participativo y, debido a esto, se ha convertido en el facilitador del campo.

En los diez años posteriores a la T-025 (de enero a abril de 2014), la CCC dictó doscientos ochenta y nueve autos para monitorear de cerca la implementación de las órdenes dictadas en esa sentencia y en los autos posteriores, cada uno con objetivos diferentes. Algunos son procedimentales y requieren información de sujetos específicos¹²⁶ o comunican información relevante.¹²⁷ Otros se limitan a establecer la fecha de las audiencias públicas o las sesiones técnicas.¹²⁸ Un tercer tipo de autos se ocupa de las cuestiones de incumplimiento por los funcionarios públicos o empleados contratados.¹²⁹ El cuarto tipo adopta indicadores basados en derechos para evaluar el desarrollo de la realización de los derechos de las personas desplazadas, como se explicó en el capítulo anterior.

126 Véase, entre otros, el Auto 68 de 2008, en el que la CCC invitó a académicos y organizaciones especializadas a realizar propuestas sobre las áreas más críticas y complejas de la asistencia a la población desplazada. Véase Rodríguez Garavito (2009a) para un ejemplo de uno de los estudios producidos en respuesta al auto. Véase también el Auto de 11 de marzo de 2014, en el que la CCC solicita información e informes sobre progreso a la Unidad de Víctimas.

127 Véase, por ejemplo, el Auto 36 de 2009, en el que la Corte incluyó el informe de la Fiscalía sobre los casos de violencia sexual relatados en el Auto 92 de 2008. Véase también el Auto de 1º de noviembre de 2012, en el que la CCC distribuyó los indicadores de resultados, creados en colaboración con el DNP, la Unidad de Víctimas y la Comisión de Seguimiento, a otros interesados para que estos dieran su opinión.

128 Véanse, entre otros, los Autos 27 y 101 de 2007, y 2, 11 y 53 de 2008.

129 Véanse, entre otros, los Autos 333, 334 y 335 de 2006, y 58 de 2007.

De hecho, un gran número de autos ha sido dedicado al trabajo sustantivo de evaluar el cumplimiento de las órdenes de la Corte y a solicitar acciones específicas.¹³⁰ En estas evaluaciones, la Corte ha promovido la participación por dos vías. En primer lugar, ha solicitado información, informes de progreso y conceptos técnicos a instituciones estatales, ONG y centros de investigación, que han servido como insumo básico en los análisis de la CCC. En segundo lugar, a partir de estos análisis, la Corte ha dictado nuevas órdenes a los intervinientes que, como se verá más adelante, han estimulado la participación continua de esos sujetos en el proceso de seguimiento. Estas decisiones han desencadenado un proceso iterativo en el que la Corte dicta órdenes o solicita información a actores públicos o privados, las instituciones responden mediante informes de progreso y la CCC, a su vez, responde mediante autos de seguimiento. Otras instituciones también proporcionan retroalimentación con respecto a los informes del gobierno y la Corte distribuye el producto de estos trabajos al resto de los actores.

Además de los autos, los principales mecanismos de participación y deliberación usados por la Corte son las audiencias públicas y las sesiones técnicas, regionales o informales. Las primeras¹³¹ son un mecanismo público de rendición de cuentas para el gobierno y un espacio para el debate sobre los resultados de las políticas de desplazamiento a la luz de las órdenes de la Sentencia T-025 y los autos de seguimiento. En ellas intervienen los magistrados de la CCC, los delegados del gobierno, las ONG y los representantes de organizaciones internacionales, líderes de organizaciones de PDI, el público general y los medios de comunicación. Las cuestiones discutidas varían. Algunas funcionan como un mecanis-

130 Véanse, entre otros, los cinco autos en los que la CCC analiza los riesgos particulares, desproporcionados, experimentados por ciertos grupos vulnerables entre la población desplazada, como las mujeres (Auto 251 de 2008), los niños (Auto 251 de 2008), los pueblos indígenas (Auto 4 de 2009), los afrodescendientes (Auto 5 de 2009) y las personas desplazadas con discapacidades (Auto 8 de 2009).

131 El nombre de las sesiones públicas de seguimiento ha variado. En ciertos casos, la CCC se ha referido a ellas como “audiencias públicas”, mientras que en otras habló de “audiencias de información públicas”, “audiencias de control” e incluso “sesiones de información técnica”, que no hay que confundir con las sesiones técnicas descriptas antes. La principal diferencia entre audiencias y sesiones de información técnica es que a estas últimas no asisten representantes de la población desplazada, como ocurrió en las celebradas en 2008 para discutir el problema del goce efectivo de los indicadores de derechos usados para medir los progresos en la política pública.

mo de rendición de cuentas general en el que cada institución presenta sus resultados sobre las cuestiones relativas a las PDI y el cumplimiento de la T-025, como sucedió en la primera audiencia que se celebró en junio de 2005. Otras se concentraron en aspectos clave o en los grupos objeto de un seguimiento especial, como la audiencia más reciente celebrada en septiembre de 2013 sobre pueblos indígenas desplazados internamente. Al momento de concluir este estudio, se habían celebrado veinte audiencias públicas en las instalaciones de la CCC.

Las sesiones técnicas, tanto regionales como informales, son una consecuencia del propio proceso de aprendizaje de la Corte y su estrategia de innovación. A comienzos de 2010, a medida que la CCC estimó la necesidad de discutir algunas cuestiones más en privado, las audiencias públicas fueron sustituidas de forma gradual por sesiones técnicas. Como las anteriores, estas son un espacio para el debate entre varios actores, pero por lo usual son más reducidas, no están abiertas a todos los actores o a los medios de comunicación, y se concentran en temas más específicos. Como se explicó en el capítulo 2, las sesiones técnicas regionales se parecen a las audiencias públicas de seguimiento en que su objetivo es discutir en público el cumplimiento de las órdenes dictadas en la Sentencia T-025. La principal diferencia es que son celebradas en pueblos y ciudades fuera de Bogotá, y las personas convocadas son funcionarios públicos de las administraciones departamentales, distritales y municipales, además de asociaciones de personas desplazadas que trabajan en las regiones. Se celebraron siete sesiones regionales técnicas durante 2010, en las que el tema principal fue la deficiente coordinación entre los gobiernos nacional y locales (Auto 314 de 2009).

Las sesiones técnicas informales son diferentes de las audiencias públicas. La Corte las convoca para discutir en privado un asunto concreto con funcionarios públicos y actores específicos (véanse, por ejemplo, los Autos 8 de 2013 y 145 de 2013). La CCC comenzó sesiones informales en 2013 y, hasta abril de 2014, había celebrado un total de doce. Un ejemplo de una sesión técnica informal fue la convocada para discutir los progresos efectuados en la prevención y la protección de los defensores de derechos humanos. Otra sesión técnica se concentró en las mujeres desplazadas (Auto 8 de 2013). El alto tribunal convocó a varias instituciones públicas, la Fiscalía General, la Contraloría General, las organizaciones de la sociedad civil, los representantes de las mujeres desplazadas, Acnur, la Liga de las Mujeres Desplazadas, Amnistía Internacional, Human Rights Watch y el Consejo Noruego para los Refugiados (NRC).

Las audiencias y las sesiones técnicas modificaron los procedimientos judiciales y el diseño y la evaluación de la política pública sobre el desplazamiento forzado al hacerlas más participativas y horizontales. Primero, las abrieron a un grupo más amplio de actores nacionales e internacionales, incluyendo los representantes de las organizaciones de las PDI, la academia, las ONG nacionales e internacionales, y las organizaciones internacionales como Acnur (véase gráfico 2.4). Segundo, aumentaron la publicidad y la transparencia del proceso y del problema del desplazamiento forzado. En tercer lugar, fomentaron el diálogo entre los actores que, antes de la sentencia, trabajaban de forma descoordinada o rara vez interactuaban debido a sus diferentes niveles de poder. Los entrevistados mencionaron los tres aspectos; por ejemplo, la subdirectora de Atención a la Población Desplazada, en Acción Social:

Con las audiencias, cambió el escenario de discusión porque antes no existía. ¿Antes cuál era la relación? La típica relación que se mantiene con una corte. Las cortes [se pronuncian] a través de fallos y de autos y se les contesta por escrito sin que exista lo que los abogados llamamos la intermediación de la prueba. Sino que simplemente yo le contesto por escrito lo que usted me está preguntando. Después, por la misma dinámica que generó la Corte Constitucional a través de audiencias, el escenario cambió. Ya son escenarios más abiertos de discusión, donde la Corte se aparta un poco de su rol de juez para entrar a un rol de garante de derechos y a opinar dentro de unos escenarios de discusión.¹³²

Como el capítulo anterior recuerda, tal vez el mejor ejemplo del proceso participativo iterativo y de múltiples actores, promovido por la Corte con los tres tipos de mecanismos participativos, fue la adopción de indicadores de resultado sobre la política de desplazamiento. Puesto que los detalles sobre el contenido de esos indicadores ya se presentaron en el capítulo anterior, es suficiente con recordar que fueron producto del diálogo sobre las propuestas del gobierno y la Comisión de Seguimiento, con la Corte como mediadora activa. Fue un proceso gradual e iterativo, en el que la Corte solicitaba nuevas propuestas, aceptaba algunas de las presentadas y de nuevo solicitaba indicadores alternativos. En resumen,

132 Entrevista con Viviana Ferro, cit.

este proceso dialógico, que contó con varios autos de seguimiento, audiencias y sesiones técnicas, permitió que los principales actores del campo contruyeran en forma acumulativa los mecanismos para garantizar el cumplimiento de la Sentencia T-025.

La magistrada auxiliar a cargo del proceso de seguimiento de la Corte lo explicó de la siguiente forma:

Los indicadores fueron un proceso de tres años, porque lo dijimos desde la Sentencia T-025. [Las entidades del Estado] nos mandaban que sí tenían [indicadores], que no tenían. Nos mandaban indicadores de cuántas flautas habían entregado [al programa de educación musical del Ministerio de Cultura], cuántos chalecos antibalas para proteger la vida, pero nadie sabía en concreto si estaban avanzando o no, si estaban haciendo el esfuerzo donde tocaba hacerlo, ni tampoco si faltaba mucho. Entonces el tema de indicadores hizo que de alguna forma se modificara la relación con la Corte.¹³³

Como explican los capítulos 1 y 8, la CCC, al igual que otros tribunales constitucionales activistas, buscó responder a objeciones a la legitimidad de su intervención en las políticas públicas mediante la deliberación pública. Como afirmó el director de Codhes,

la T-025 es una sentencia que ha conseguido una gran legitimidad nacional e internacional [...] a través de sus resultados y mediante los progresos efectuados en los procesos de participación y debate.¹³⁴

Existe una percepción parecida en las instituciones públicas relevantes, como lo muestra la opinión de la exsubdirectora de Atención a la Población Desplazada, de Acción Social:

Lo que se ha generado es un escenario de diálogo, de construcción democrática de una política para unas víctimas. Ninguna otra política pública ha tenido un escenario donde en una mesa se puede sentar una persona desplazada, una persona de la so-

133 Entrevista con Clara Helena Reales, cit.

134 Entrevista con Marco Romero, cit.

ciudad civil, una persona del gobierno y un representante de la rama judicial a discutir si efectivamente los ingresos presupuestales que se están dando para la población son suficientes.¹³⁵

Sin embargo, como veremos en la siguiente sección, el efecto participativo que resultó del proceso de seguimiento no ha sido sólo el resultado de las audiencias, las sesiones y las decisiones impulsadas por la CCC. Actores de la sociedad civil, aparte de la Corte, que han desarrollado sus propios espacios de diálogo y estrategias para participar de manera activa en el proceso de seguimiento, han fortalecido la participación y el debate en los procedimientos judiciales y la creación de políticas.

EL DIÁLOGO MÁS ALLÁ DE LA CORTE:

PARTICIPANTES ESTATALES Y DE LA SOCIEDAD CIVIL

La sentencia y el proceso de seguimiento han tenido también un efecto participativo en los actores estatales y no estatales. Un análisis de los primeros requiere ocuparse en forma breve de dos instituciones mencionadas en el capítulo 3 sobre el efecto de coordinación promovido por la Corte: el Cnaipd y los comités territoriales.

Como se analizó, en respuesta a la T-025, el Cnaipd volvió a reunirse tras dos años de inactividad. En los primeros cinco años siguientes a la sentencia, convocó veintiuna reuniones, a las que asistieron un promedio de cuarenta y ocho personas, incluidos representantes de la mayoría de las instituciones integrantes del Consejo, así como actores estatales, de la sociedad civil y de organizaciones internacionales. Para facilitar la discusión y el diseño participativo de las políticas públicas, se crearon cuatro mesas redondas,¹³⁶ cada una para un asunto fundamental de las políticas sobre las PDI, y todas contaron con la participación de la población desplazada.

Los otros espacios para la coordinación y la deliberación son los comités locales para la asistencia integral a la población desplazada, que buscan incitar al diálogo sobre las políticas públicas en los niveles departamentales, distritales y municipales. Estos comités facilitan la gestión del Snaipd en el contexto subnacional. Están formados por mesas redondas

¹³⁵ Entrevista con Viviana Ferro, cit.

¹³⁶ Las mesas redondas fueron sobre 1) la protección y la prevención, 2) la asistencia humanitaria de emergencia, 3) la estabilización socioeconómica y 4) el fortalecimiento del proceso organizativo sobre la población desplazada.

o comisiones temáticas a través de las cuales, según exige la ley, se promueve la participación ciudadana y la coordinación interinstitucional mediante mecanismos como la formulación de un PIU.¹³⁷

En resumen, si bien la Corte no creó estos dos órganos de coordinación, consiguió revivir la participación y el diálogo en organismos estatales como estos, que en el papel eran participativos y estaban compuestos por múltiples actores.

La sentencia y el proceso de seguimiento han tenido también un efecto participativo en la sociedad civil. Mediante la creación de oportunidades para su intervención, como las audiencias públicas o la posibilidad de proporcionar comentarios sobre las políticas públicas, la CCC promovió la participación de las organizaciones sociales interesadas en el problema del desplazamiento y la formación de nuevas coaliciones. Como observó con acierto un funcionario de Acnur:

Había una serie de organizaciones en el país trabajando sobre el tema, lo que hizo que las invitaciones de la Corte hayan tenido una fuerza muy grande y se hayan ido uniendo a esos diferentes tipos de preocupaciones y de reflexiones que permitieron aglutinar visiones de frente a la invitación de la Corte. Desde diferentes campos empezaron a decirse “yo también quiero participar” y se organizan para participar desde diferentes sectores.¹³⁸

Los ejemplos más claros de las alianzas formadas como consecuencia del proceso de seguimiento son la Comisión de Seguimiento, creada en noviembre de 2007, y la Mesa de Seguimiento al Auto 92 (auto especial de seguimiento sobre las mujeres desplazadas y las mujeres víctimas de violencia sexual) en 2008.

El capítulo 2 explicó el origen y la participación en la coalición de las organizaciones de la sociedad civil que forman la Comisión de Seguimiento. Este capítulo se concentra en dos de sus características principales. En primer lugar, su existencia es el resultado del proceso de seguimiento iniciado por la Corte; las organizaciones fundadoras provinientes

137 Como ya explicamos, los PIU son mecanismos formales de coordinación empleados por los comités territoriales que incluyen al sector privado y la sociedad civil, y tienen como fin garantizar los esfuerzos concertados para la prevención y la atención al desplazamiento forzado entre las instituciones nacionales, departamentales y municipales del Snaipd.

138 Entrevista con Andrés Celis, cit.

de la sociedad civil la concibieron como una herramienta para incitar al cumplimiento de las decisiones de la CCC y contribuir a las propuestas que buscan solucionar el estado de cosas inconstitucional. Como explicó monseñor Henao, director de una de las organizaciones religiosas que forma parte de ella:

[La Comisión] nace de una articulación de personas que ya veníamos trabajando en torno al tema del desplazamiento, y lo que hace el grupo es que en determinado momento se encuentra y confluye ante la necesidad de crear unas herramientas y unos mecanismos que apoyaran en todo lo que la Corte requería, como encuestas sobre el desplazamiento con datos muy concretos de cómo estaba la problemática en ciudades intermedias, en el campo, en las ciudades grandes, en los campos más afectados.¹³⁹

En segundo lugar, la Comisión de Seguimiento es un espacio para la deliberación sobre la problemática del desplazamiento. En efecto, reúne con regularidad a las ONG (como Viva la Ciudadanía y Codhes), sectores de la Iglesia católica (Pastoral Social), centros de investigación (Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia), instituciones académicas (Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes), así como a expertos y activistas en un proceso continuo de discusión, que ha producido importantes contribuciones no sólo al proceso de seguimiento ante la Corte, sino al debate público en general.

En consecuencia, la Comisión ha producido cerca de una docena de informes y una serie de documentos entregados a la CCC que comentan las propuestas de política pública presentadas por el gobierno y proporcionan datos originales sobre varios temas, que van desde el problema de las tierras despojadas a las PDI hasta la situación enfrentada por miembros especialmente vulnerables de la población desplazada. Además, a petición de la Corte, en colaboración con la Universidad Nacional de Colombia, la Comisión realizó tres Encuestas Nacionales de Verificación para medir el nivel de cumplimiento de los derechos de las PDI (véase cap. 7). A partir de estos estudios, se ha convertido en uno de los intervinientes más dinámicos en los espacios participativos ya descriptos. Con

139 Entrevista con monseñor Héctor Fabio Henao, director de la Pastoral Social, 18 de diciembre de 2008.

la nueva Ley de Víctimas, la Comisión de Seguimiento, como muchas organizaciones de la sociedad civil y los organismos gubernamentales, ha sentido la necesidad de redirigir su trabajo, y pasar de ocuparse sólo de las PDI a estudiar a las víctimas en general.

El otro ejemplo de espacio participativo que surgió como resultado de las órdenes de la Corte y el proceso de seguimiento es la Mesa de Seguimiento al Auto 92. Anexo reservado (en adelante, Mesa de Seguimiento al Auto 92). En ese auto, la CCC se ocupó de las mujeres desplazadas mediante la identificación de los riesgos que las afectaban en especial y ordenó la creación de trece programas para la protección de sus derechos fundamentales. Entre esos riesgos, la Corte subrayó la violencia sexual y concluyó que

La violencia sexual contra la mujer es una práctica habitual, extendida, sistemática e invisible en el contexto del conflicto armado colombiano, así como lo son la explotación y el abuso sexuales, por parte de todos los grupos armados ilegales enfrentados, y en algunos casos aislados, por parte de agentes individuales de la fuerza pública (sección III.1.1.1).

En consecuencia, en un anexo al auto (que suele conocerse como “Anexo reservado”), la Corte ordenó a la Fiscalía General de la Nación investigar ciento ochenta y tres casos presuntos de violencia sexual contra las mujeres, cometidos en el contexto del conflicto armado, de los cuales la Corte había tenido conocimiento como se documentó en el anexo. Además, invitó a la Procuraduría General a realizar la supervisión estricta de esos procesos y sugirió a la ONG Codhes que participara en el proceso de seguimiento de esa decisión y del anexo.

Como resultado de esa invitación, y a partir de la experiencia de la Comisión de Seguimiento, Codhes convocó a once organizaciones de la sociedad civil¹⁴⁰ para formar una mesa redonda que supervisara el nivel de cumplimiento de las órdenes dirigidas a la Fiscalía con respecto a las ciento ochenta y tres víctimas de violencia sexual. Desde 2008, la Mesa de Seguimiento al Auto 92, con el apoyo de Acnur y ONU Muje-

140 Las organizaciones incluyen: Alianza Iniciativa de Mujeres Colombianas por la Paz, Dejusticia, Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, Comisión Colombiana de Juristas, Codhes, Corporación Casa de la Mujer, Corporación Sisma Mujer y la League of Displaced Women, entre otras.

res, ha publicado cinco informes sobre el nivel de cumplimiento de las órdenes dadas a la Fiscalía y la Procuraduría, y ha participado en varias audiencias públicas y sesiones técnicas sobre la cuestión (Guzmán y Cabrera, 2013). En esos informes concluyó que, en general, la impunidad continúa siendo la regla en la mayoría de los casos y, por consiguiente, que las órdenes de la Corte habían sido incumplidas en su mayoría (Guzmán y Cabrera, 2013).

La formación y las intervenciones de la Comisión de Seguimiento y la Mesa de Seguimiento sobre violencia sexual revelan dos características importantes del efecto participativo producido por la intervención de la Corte. Primero, ese efecto con respecto a la sociedad civil es tanto un efecto directo de la sentencia como una consecuencia indirecta, inesperada, del proceso de seguimiento. En realidad, si bien la CCC invitó de manera expresa a los particulares a participar en el proceso de seguimiento (por ejemplo, a Codhes y Acnur), la formación de coaliciones de la sociedad civil con ese objetivo es un resultado indirecto de la apertura al público de los procedimientos judiciales. Al unir sus esfuerzos, ONG como Codhes, Dejusticia y Viva la Ciudadanía, organizaciones de base, sectores de la Iglesia católica y académicos formaron de modo espontáneo una coalición para contribuir a la implementación de la T-025. Además, Codhes lideró la iniciativa de la Mesa de Seguimiento sobre violencia sexual. Sin embargo, en lo que fue un efecto búmeran sorprendente, la Corte reconoció a continuación esas dos alianzas como partes del proceso de seguimiento y se apoyó fuertemente en los datos y recomendaciones que entregaron ambas.¹⁴¹

La segunda característica es que se ha desencadenado una discusión participativa y pública sobre los problemas relacionados con el desplazamiento, aunque no limitados a este. El caso más claro es el de la violencia sexual contra las mujeres. Los ciento ochenta y tres casos a los que la Corte dio prioridad no fueron todos de mujeres desplazadas internamente. Se trataba de situaciones de violencia sexual en el contexto de la violencia, que también causa desplazamiento. En ese sentido, el proceso de seguimiento ha servido como una sombrilla bajo la cual los participantes

141 La Corte no ha aprobado una declaración oficial por la que convierta a la Comisión o la Mesa Redonda en partes, pero las ha reconocido como tales al citarlas a las audiencias públicas y sesiones técnicas, y dictando órdenes especiales e invitaciones para ellas. Véase, por ejemplo, el Auto 109 de 2007, una de las decisiones en el proceso de creación de indicadores.

encontraron un espacio para discutir problemas relacionados con el desplazamiento o el conflicto armado.

En resumen, en esta sección se analizó cómo la Corte inició un proceso de seguimiento novedoso que abrió canales y espacios para el diálogo directo, a la vez que generó debates sobre el desplazamiento y cuestiones relacionadas, en diversas esferas públicas. Al crear oportunidades y mecanismos para participar y requerir la participación de actores específicos, la Corte adoptó la clase de activismo judicial experimental discutido en el capítulo 1, en el que los tribunales, en lugar de definir los detalles de la política pública, involucran a múltiples voces en la exploración colectiva de soluciones a problemas complejos como el desplazamiento.

Sin embargo, como reconocerán los lectores más agudos, los interesados menos mencionados en esta sección han sido las personas desplazadas y sus organizaciones sociales. Eso se debe a que los resultados de su participación son ambiguos. Nuestro trabajo de campo muestra que ha habido cierta inclusión de esta población en la discusión y en la adopción de las políticas que las afectan de manera directa, pero continúa siendo la principal falencia del efecto participativo. La siguiente sección analiza ese problema.

LIMITACIONES DEL EFECTO PARTICIPATIVO:

LOS RETOS A LA PARTICIPACIÓN DE LAS PDI

Desde la creación de las primeras políticas y leyes sobre desplazamiento forzado a mediados de los años noventa, las críticas sobre la falta de participación efectiva de las víctimas y las demandas para garantizarla han proliferado. Por ejemplo, la Ley 387 de 1997 creó mecanismos de participación para las víctimas en el Cnaipd y los comités territoriales. En la práctica, sin embargo, estas normas tuvieron escasa aplicación, a pesar del hecho de que los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos la reclamaban, y de que estos fueran incorporados con rapidez por la CCC en su jurisprudencia. Varias decisiones de la Corte, como la Sentencia T-025 y numerosos autos, se ocuparon de este vacío.¹⁴² Por ejemplo, la sentencia exigía que

¹⁴² Los autos de la CCC que se ocupan del problema de la participación de las PDI son: los Autos 177 y 178 de 2005 (que declaran que todos

en la adopción de las decisiones relativas a la superación del estado de cosas inconstitucional, deberá ofrecerse a las organizaciones que representan a la población desplazada la oportunidad de participar de manera efectiva

y aclaró que

[e]llo implica, como mínimo, conocer con anticipación la decisión proyectada, recibir la oportunidad para hacerle observaciones y que las observaciones que presenten a los proyectos de decisiones sean debidamente valoradas, de tal forma que haya una respuesta respecto de cada observación, pero sin que ello implique que se deban concertar las decisiones.¹⁴³

El efecto de esas decisiones fue visible en los dos tipos de espacios analizados en la sección anterior, como el diálogo directo con la Corte y las otras instancias para discutir las políticas relativas al desplazamiento en el Estado, como el Cnaipd y los comités territoriales.

La Corte llamó a las organizaciones representativas de la población desplazada a casi todas sus audiencias y solicitó activamente información a algunas de ellas, que después recogió en varios autos de seguimiento fundamentales. Por ejemplo, en la primera audiencia de seguimiento participaron tres organizaciones de población desplazada: la Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada (Mesa de Trabajo), la Mesa de Trabajo del Departamento de Nariño y la Mesa de Trabajo sobre Desplazamiento Interno de Bo-

los órganos de coordinación deberían garantizar la participación de las organizaciones de PDI); el Auto 333 de 2006 (que aumenta las obligaciones de ayuda del Estado a las organizaciones de PDI para que superen los obstáculos que les impiden participar directamente en los diálogos con el Estado); los Autos 116 de 2008, y 7 y 8 de 2009 (que destacan la necesidad de desarrollar una estrategia de participación para las PDI); el 383 de 2010 (sobre la importancia de que las organizaciones de PDI participen en la creación de las políticas públicas y sobre la necesidad específica de formar a sus líderes) y, por último, el 219 de 2011 (que efectúa una revisión de todos los informes y acciones adoptadas por el gobierno desde 2004 para garantizar la participación de las PDI y declara un nivel bajo de cumplimiento con la orden).

143 Sentencia T-025, 10.1.2.

gotá. En un documento enviado a la Corte antes de esa convocatoria, la Mesa de Trabajo de Bogotá destacó la importancia de tal espacio:

Agradecemos de antemano a la honorable Corte hacernos extensiva la invitación para participar en esta tan importante audiencia. Entendemos esto como un verdadero acto democrático. Reconocemos igualmente la importancia de esta audiencia y la participación de varios actores de la sociedad civil entre los que nos encontramos nosotros como víctimas directas del conflicto sociopolítico que padece nuestro país, y que para el caso concreto, sufrimos en carne propia los rigores del desplazamiento forzado (Mesa de Trabajo de Bogotá, 2005: 7).

La participación de las organizaciones de PDI también fue visible en las audiencias en las que se discutieron los efectos concretos del desplazamiento sobre los grupos más vulnerables, como los niños, las personas con discapacidades y las poblaciones afrocolombianas e indígenas. Como muestra la lectura de las decisiones que surgen de esas audiencias, las opiniones expresadas por los representantes de las víctimas y los datos presentados por estas organizaciones proporcionaron fuentes centrales de información y propuestas que la Corte consideró cuando emitió nuevos autos relativos a estas poblaciones.

En su evaluación sistemática de la política pública sobre el desplazamiento, Acnur resumió los efectos de la participación de estos espacios de forma más general:

La intervención de la Corte ha generado respuestas positivas en relación con este propósito [la participación de la población desplazada]. Las organizaciones de población desplazada han alcanzado espacios de interlocución con las autoridades que no se vislumbraban en 2003. Altos funcionarios del Estado han compartido con la población desplazada discusiones sobre política pública y sobre el alcance de las ejecutorias del Estado (Acnur, 2007: 28).

Cuando se consideran los espacios participativos y deliberativos promovidos por los autos de seguimiento más allá de la Corte, la repercusión se ha sentido en varios organismos estatales. Por ejemplo, desde mayo de 2004, el Cnaipd abrió sus sesiones a la población desplazada y adoptó

medidas específicas (como la Directiva 2 de 2005) para promover la participación de las PDI. Los representantes de las organizaciones de PDI atendieron con regularidad a esas sesiones.¹⁴⁴

En cuanto a los comités territoriales, dos años después de la sentencia, la población desplazada estaba participando en veintiuno de los veintiséis comités departamentales activos, y en ciento seis de los trescientos cincuenta y siete localizados en los municipios con el mayor número de individuos desplazados expulsados o recibidos.¹⁴⁵ Por otra parte, una iniciativa que partió de la población desplazada, promovida por la Mesa Redonda, llevó a la formación de ocho mesas redondas territoriales para fortalecer las organizaciones de la población desplazada en la ciudad capital y en siete de los treinta y dos departamentos de Colombia.¹⁴⁶ Además, los representantes de la población desplazada fueron invitados a participar en los comités gubernamentales que deciden cuáles miembros de las poblaciones vulnerables deben recibir la protección del Estado (conocidos como Comités para la Evaluación de Riesgos y Recomendaciones de Medidas –Cerrem–). Como explicó el exconsejero de Afrodes refiriéndose a este último, “[g]anar espacios en esos terrenos ha permitido una mayor interacción e incidencia. Incluso si es para que digan que ‘no’. Antes, ellos nos decían ‘no’ por carta. No había representantes del grupo poblacional”.¹⁴⁷

A pesar de estos avances dispersos, nuestro trabajo de campo y el análisis documental revelan profundas limitaciones en el involucramiento de la población desplazada en el proceso de seguimiento y la creación de políticas. De hecho, el efecto participativo ha tenido un mayor impacto en otros sectores de la sociedad civil –como las organizaciones de derechos humanos y de investigación–, que entre las víctimas del desplazamiento. Un informe de la Comisión de Seguimiento de 2008 refleja

144 La población desplazada estuvo representada por los miembros de la Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada, que a su vez eran miembros de otras asociaciones de PDI como Asdecol y Advicora. Además, a algunas sesiones asistieron representantes de la Mesa Indígena en Desplazamiento, la Red Nacional de Mujeres Desplazadas de Colombia y la Asociación Unida de los Desplazados (véase Cnaipd, Actas 1-21).

145 Cnaipd, Acta 10, 18 de julio de 2006.

146 Íd. Se trata de los departamentos de Sucre, Risaralda, Santander, Antioquia, Valledupar, Bolívar y Cauca.

147 Entrevista con Diego Grueso, exconsejero de la Asociación Colombiana de Afrocolombianos Desplazados (Afrodes), 25 de junio de 2014.

lo que critican los representantes de las organizaciones de la población desplazada cuatro años después de la T-025. Según la Comisión:

Sólo un tercio de las organizaciones de población desplazada (OPD) tienen algún canal de comunicación con la Mesa Nacional, y menos de la mitad tienen representación con formas organizativas departamentales. Se calcula que sólo un 32% de las personas desplazadas pertenece a alguna OPD. Las organizaciones sociales indígenas (ONIC, etc.) y de afrodescendientes (Proceso de Comunidades Negras) no tienen un escenario en el cual puedan ejercer, de manera directa, su derecho a la participación en las decisiones de políticas públicas sobre desplazamiento (Comisión de Seguimiento, 2008b: 49).

Ante este escenario, la Corte continuó ejerciendo presión sobre el gobierno proponiendo herramientas innovadoras para garantizar el derecho a la participación de las organizaciones de PDI. En el Auto 8 de 2009, por ejemplo, ordenó al gobierno crear un “protocolo de participación” como una herramienta procedimental con directrices para que las organizaciones de población desplazada, mediante las Mesas Redondas para el Fortalecimiento de las Organizaciones de las Personas Desplazadas, pudieran gozar efectivamente del derecho a la participación. También dio instrucciones sobre cómo los gobiernos locales y el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada podría proporcionar los elementos necesarios para que los desplazados participaran de forma efectiva en todos los escenarios de la política pública relacionados con las PDI.

Sin embargo, en su evaluación más reciente sobre esta cuestión (Auto 219 de 2011), la Corte reveló que el gobierno no había informado sobre los resultados concretos conseguidos con el protocolo, ni había usado los indicadores para informar sobre el goce efectivo del derecho a la participación, de manera que no era posible determinar los progresos o los retrasos sobre ese tema. Por consiguiente, la CCC concluyó de nuevo que había un bajo cumplimiento de sus órdenes y un estancamiento sobre la cuestión de la participación.

La aprobación de la Ley de Víctimas en 2011 tampoco ha logrado mejorar la participación de las organizaciones de PDI. De hecho, la Corte había avisado al gobierno sobre “los posibles traumatismos que puede generar la transición entre el sistema nacional de atención integral a la población desplazada y el sistema nacional de atención de víctimas” en

varios temas, incluida la participación de las organizaciones de PDI y le había ordenado tomar las medidas necesarias para “asegurar la adecuada participación de la población desplazada en este proceso de transición” (Auto 219 de 2011). Académicos y activistas han dicho que el proceso que llevó a la Ley de Víctimas y a su implementación ha estado caracterizados por la falta de participación de las PDI y de las víctimas en general. Con respecto a lo primero, el hecho de que el gobierno adoptara la Ley de Víctimas sin un proceso de consultas, aun cuando un elevado porcentaje de las víctimas son afrocolombianos y grupos indígenas, ejemplifica con claridad la deficiente naturaleza participativa del proceso.¹⁴⁸ Como se explicó en el capítulo 4, el gobierno adoptó autos especiales para los afrocolombianos, los gitanos y los grupos indígenas sólo después de que el presidente firmara la Ley de Víctimas y únicamente los últimos participaron en un proceso de consulta previa (Rodríguez Garavito y Orduz Salinas, 2012).

La participación también ha sido débil durante la implementación de la ley, aunque esta contiene varios mecanismos para garantizar la intervención de las víctimas.¹⁴⁹ El mejor ejemplo es la adopción por parte del gobierno del Protocolo para la Participación Efectiva, que regula esa actuación como requiere la norma (art. 194), dos años después de adoptada la Ley de Víctimas (Resolución 388 de 2013). En consecuencia, la implementación de las Mesas de Víctimas y otros espacios participativos creados por la ley sufrieron un retraso de dos años.¹⁵⁰ Además, según el primer informe de seguimiento a la Ley de Víctimas, publicado por la Contraloría, la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo (2012), los nuevos Comités de Justicia Transicional –que tienen a su cargo diseñar

148 La consulta previa es el derecho colectivo de las comunidades indígenas (y, en Colombia, también de los afrodescendientes) a ser consultadas antes de la adopción de medidas legislativas o administrativas que podrían afectarlas (Convenio de la OIT 169 de 1989).

149 Por ejemplo, el Título VIII de la ley garantiza el derecho de las víctimas a la participación en el diseño, la implementación y la evaluación de programas y planes sobre la política de víctimas, mediante Mesas Redondas de Participación en los niveles nacional, departamental y municipal (art. 193), con presencia en el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (art. 161), mediante dos de sus instituciones: la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación de las Víctimas y los Comités de Justicia Transicional (art. 162).

150 Irónicamente, como argumenta el segundo informe de seguimiento elaborado por la Contraloría, la Fiscalía y la Defensoría, el Protocolo de Participación fue elaborado con poca participación de las organizaciones de las víctimas (2013: 23).

los planes de asistencia para las víctimas en la esfera local— no han garantizado la participación de los representantes de las víctimas como ella ordena, ya que carecían de un procedimiento para seleccionar a esos representantes en el momento de la formación de dichos comités (Contraloría y otros, 2012: 39). El informe mostró también que los funcionarios públicos han recibido formación en diversos aspectos relacionados con la nueva ley (por ejemplo, derecho internacional humanitario, la Ley de Víctimas y sus decretos, la elaboración de indicadores), pero no sobre mecanismos de participación. Además, otro informe de seguimiento elaborado por esas mismas instituciones —el cual se concentró en la implementación de los decretos especiales para poblaciones indígenas, afrocolombianas y gitanas— encontró que la Unidad de Víctimas no ha regulado los procesos de participación para esos grupos (Comisión de Seguimiento de los Organismos de Control, 2013: 35). En conjunto, si bien el Protocolo de Participación “desbloquea el proceso y abre las puertas a un nuevo panorama en el que las víctimas serán sujetos activos de su realidad”, la intervención efectiva de las PDI sigue todavía sin resolverse. Como explicó un exconsejero de la Asociación de Afrocolombianos Desplazados (Afrodes) “lo que nos preocupa a muchos de nosotros es que la experticia obtenida en los períodos anteriores con respecto al desplazamiento interno no se haya transferido”.¹⁵¹

La falta de participación de la población desplazada en los procesos de seguimiento y de creación de políticas públicas tiene raíces diversas y complejas, algunas de las cuales van más allá de la esfera de influencia de la Corte y, de hecho, más allá del propio proceso de seguimiento. Hay al menos tres factores destacables. Primero, la respuesta jurídica al problema del desplazamiento implica la utilización de un lenguaje y de mecanismos especializados accesibles para la burocracia estatal y algunas organizaciones de la sociedad civil, pero no tanto para las de base. Además de la barrera del conocimiento especializado, las organizaciones de población desplazada tienen profundas limitaciones logísticas que les dificultan mantenerse al día con la gran cantidad de información generada por la Corte, el gobierno y las organizaciones académicas y de derechos humanos. Esa es una consecuencia no intencional de la judicialización y del dinamismo del proceso de seguimiento. Aunque la formación de un lenguaje común de derechos humanos y de indicadores cuantitativos ha facilitado el intercambio entre actores gubernamentales y no guber-

151 Entrevista con Diego Grueso, cit.

namentales especializados, ese cambio ha sido a costa de construir una barrera de acceso a las organizaciones de víctimas.

Segundo, la utilidad y el empoderamiento de los espacios de participación creados por el proceso de seguimiento han sido limitados. Varios entrevistados pertenecientes a organizaciones de la sociedad civil llegaron a una conclusión parecida a la presentada por la Comisión Colombiana de Juristas y el Servicio Jesuita para los Refugiados en un informe de 2005 al representante del secretario general de las Naciones Unidas:

Para algunas organizaciones de población desplazada, estos espacios no propician un verdadero diálogo con el gobierno y una participación efectiva de la población desplazada, en cuanto no se les avisa con suficiente antelación de los temas a tratar, no se entregan los documentos a discutir, y no hay posibilidades de incidir sobre las decisiones ya tomadas. Por el contrario, estos espacios han servido para legitimar la política gubernamental, utilizando el argumento de que la población desplazada fue consultada. En muchas ocasiones, las organizaciones de población desplazada fueron invitadas para recibir información sobre decisiones ya tomadas (Comisión Colombiana de Juristas y Servicio Jesuita a Refugiados, 2005: 12).¹⁵²

La situación no había cambiado en 2011, cuando la Corte concluyó, a partir de los informes de varios actores, que

muchas de las entidades del Sistema Nacional de Atención a la Población Desplazada han considerado la participación de organizaciones sociales y de organizaciones de población desplazada como un mero requisito formal que debe ser cumplido para validar decisiones ya adoptadas, sin que se hayan dado verdaderas oportunidades de participación efectiva (Auto 219 de 2011).¹⁵³

152 Esta declaración fue ratificada por Juan Manuel Bustillo, en entrevista del 22 de diciembre de 2008.

153 En los años anteriores, la valoración había sido idéntica. La Comisión de Seguimiento concluyó que estos espacios tendían a incluir organizaciones de la población desplazada sólo como “fuentes pasivas de información” mediante caracterizaciones, eventos masivos y otras formas pasivas (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, 2008b: 52). Véase también la evaluación de la política pública efectuada por Acnur (2007: 369).

Estos defectos no son particularidades del caso T-025. Como muestran los estudios sobre democracia deliberativa (Fung y Wright, 2003), resultan endémicos a las instituciones y los procesos políticos que buscan abrir espacios participativos. Dada la importancia del tema en la sentencia y en los autos de seguimiento, esos defectos constituyen una limitación significativa de los procesos de seguimiento y de creación de políticas públicas.

Por último, un factor único de este caso es su población objetiva, cuya situación y características dan lugar a dificultades específicas con respecto a la participación. Por definición, las PDI constituyen una de las poblaciones más fragmentadas y golpeadas por las violaciones masivas y graves de derechos humanos que entrañan una ruptura violenta y repentina de sus formas de cohesión y organización (Ibáñez, 2009). El desarraigo físico lleva a la erosión de los vínculos sociales y la acción colectiva, difíciles de reconstruir en los lugares a los que llegan esas comunidades desplazadas. La situación en extremo precaria de la población de PDI, incluidos sus líderes (bajo la constante amenaza de los mismos actores armados ilegales que los desplazaron por primera vez), crean una poderosa barrera para el funcionamiento básico de la clase de espacios de diálogo que hemos estudiado en este capítulo. Por ejemplo, esas dificultades prácticas, unidas a la falta de financiación adecuada por parte del gobierno, han entorpecido el correcto funcionamiento de la Mesa Nacional de Fortalecimiento a Organizaciones de Población Desplazada, el principal espacio participativo para las PDI en las deliberaciones del Cnaipd.

CONCLUSIONES

A diferencia de las predicciones de los críticos del activismo judicial, la Sentencia T-025 y el proceso de seguimiento han incitado y expandido la deliberación democrática en diversas esferas estatales y no estatales. Mediante mecanismos novedosos como audiencias públicas, sesiones técnicas y autos de seguimiento, la Corte ha abierto los procedimientos judiciales y el proceso de políticas públicas a actores estatales y de la sociedad civil, que han liderado la discusión pública sobre soluciones alternativas al complejo problema del desplazamiento. Asimismo, al crear oportunidades de participación en el proceso de seguimiento, la CCC ha estimulado de manera indirecta la creación de nuevas coaliciones de organizaciones de la sociedad civil, que se han convertido en partes

fundamentales del proceso del monitoreo. En ese sentido, el efecto participativo fomentado por las coaliciones de la sociedad civil es en parte una consecuencia indirecta del proceso de seguimiento, puesto que no proviene de una orden específica del tribunal. Por esa razón, hemos ubicado este capítulo al final de la segunda parte de este libro, que se ha concentrado en los efectos directos del activismo judicial, y ha sentado los fundamentos para el estudio de los efectos indirectos del proceso de seguimiento en los siguientes capítulos.

Por consiguiente, este estudio ofrece evidencia a favor de la intervención judicial en casos estructurales de violaciones de derechos humanos cuando surgen, al menos en parte, de los defectos sistémicos del proceso de políticas públicas. Sin embargo, como argumenta el capítulo 1, el caso de la T-025 sugiere que estas intervenciones gozan de una mayor legitimidad y eficacia cuando facilitan la democracia deliberativa, en lugar de reemplazarla. Esta modalidad de intervención, que hemos denominado “activismo dialógico”, implica un proceso de seguimiento gradual y relativamente prolongado en el que la rama judicial asume el papel de promover la deliberación y la rendición de cuentas pública. Además, requiere decisiones judiciales que, en lugar de dictar los detalles de la política pública, ofrezcan directrices y establezcan fines amplios a la vez que dejen la creación de las políticas concretas a los organismos gubernamentales. Este ha sido el proceso iniciado por la CCC, mediante un novedoso experimento de seguimiento judicial que se ha expandido a lo largo de diez años y se ha convertido en el eje alrededor del cual gira el debate sobre el desplazamiento forzado en Colombia.

Sin embargo, este capítulo también ha mostrado los costos y los límites del efecto participativo del activismo judicial. Mantener los procesos participativos de seguimiento requiere intervenciones periódicas, la preparación de audiencias públicas, el análisis comparativo de la información proporcionada por diversos actores y, en general, esfuerzos considerables que requieren un gasto grande de tiempo y energía por parte de tribunales ya sobrecargados de trabajo. De hecho, como se verá en los capítulos 8 y 9, el exceso de trabajo permanente ha sido un reto importante para la CCC en estos diez años del proceso de seguimiento.

En cuanto a los límites, nuestro análisis muestra que el efecto secundario de la judicialización del desplazamiento ha proporcionado un mayor acceso a la deliberación pública y al proceso de seguimiento para actores expertos en el lenguaje legal y en la terminología de los derechos humanos, pero a costa de aquellos directamente afectados por los resultados del proceso, es decir, la población desplazada. Aunque ese es un efecto

común de la judicialización de los conflictos sociales (McCann, 1994), en especial cuando involucran a sectores muy vulnerables, como los aquí analizados, esta conclusión es sorprendente cuando se tiene en cuenta que la Sentencia T-025 y los autos de seguimiento insistieron en muchas ocasiones en la necesidad de incluir a las PDI en el debate sobre la política pública. A pesar del hecho de que la sentencia abrió espacios de participación para esta población, el trabajo de campo muestra que estas órdenes no se han implementado bien. En este contexto, los grupos de la sociedad civil más influyentes en el proceso han sido las organizaciones académicas y de derechos humanos con experiencia en la terminología técnica, jurídica y económica, y las que al final han controlado el desarrollo del caso.

6. El efecto de reestructuración del marco

El desplazamiento forzado como un problema de derechos humanos

Los estudios sobre activismo judicial tienden a suponer que los jueces intervienen para responder a problemas sociales o políticos. Este supuesto puede leerse, implícita y explícitamente, en los análisis jurídicos que se concentran en problemas de técnica constitucional y también en los estudios sociojurídicos neorrealistas que se ocupan sobre todo de las consecuencias directas de las decisiones judiciales en esos problemas.

Como se explicó en el capítulo 1, uno de los puntos ciegos de esos estudios es el papel de los tribunales a la hora de conseguir la atención del público sobre el problema en el que intervienen. Eso significa que, en lugar de terciar en un panorama en el que los actores relevantes, las instituciones, los discursos y las percepciones están establecidos desde el principio, las decisiones judiciales ayudan a definirlas.

En la terminología de la sociología política (McAdam, Tarrow y Tilly, 2001), uno de los efectos fundamentales de las intervenciones judiciales es establecer un marco para el debate y las políticas públicas en torno a una cuestión. Como ha mostrado la sociología jurídica y de los movimientos sociales, la creación de un marco en el que se estructura la discusión es un proceso político fundamental, en la medida en que configura la manera en que los actores sociales perciben la cuestión objeto de discusión (Snow y otros, 1986; McCann, 1994).

Al enmarcar los problemas sociales en términos jurídicos, los tribunales producen un efecto fundamental: definen la cuestión como un tema de derechos humanos y determinan que los procesos jurídicos constituyen un mecanismo apropiado para abordarlo. Nos referimos a este efecto cuando argumentamos que los jueces reestructuran el marco de la discusión: no sólo le dan una visibilidad y una urgencia que podría estar faltando, sino que también lo hacen formulándolo en términos jurídicos y de derechos humanos.

En este capítulo argumentamos que la Sentencia T-025 ha tenido precisamente esa clase de efecto de reestructuración del marco. Recurriendo a la tipología introducida en el capítulo 1, tratamos ese efecto como indirecto.

to y de naturaleza simbólica del proceso. Es simbólico porque se refiere a las percepciones sobre el desplazamiento forzado, e indirecto puesto que concierne a un grupo de actores mucho más amplio que las entidades estatales a las que se dirige la Corte, como los medios de comunicación, la comunidad internacional y el público en general, entre otros.

El argumento se desarrolla en dos partes. En primer lugar, demostramos que el caso contribuyó a la visibilidad del problema; luego, que enmarcó ese problema dentro de los derechos humanos. De hecho, en la sentencia y en el proceso de seguimiento la Corte importó una estructura conceptual e institucional completa propia de los derechos humanos y “judicializó” la problemática. Para comprender cómo operó este efecto, usamos sobre todo el análisis de contenido de la cobertura de prensa acerca del desplazamiento forzado, así como entrevistas.

HACER VISIBLE EL PROBLEMA

En 2004, cuando la CCC dictó la Sentencia T-025, el desplazamiento forzado estaba relativamente ausente del debate público. A pesar de la gravedad del tema y del marco que el gobierno había estado creando desde 1995 para atender a la población afectada, el desplazamiento no era un asunto importante en las agendas del Estado o de la sociedad civil, ni existía un esfuerzo sistemático por recoger datos básicos sobre el problema (véase cap. 2).

Por ejemplo, después de visitar el país en 1999, el representante de Naciones Unidas Francis Deng concluyó que todavía hacían falta “datos estadísticos fiables y precisos sobre el número de personas desplazadas internamente en Colombia” (Comisión de Derechos Humanos, 2000: n° 13). En el mismo sentido, la magistrada auxiliar que participó en la elaboración de la T-025 usó los siguientes términos para describir el contexto durante el año precedente a la sentencia:

Le pedimos información a todos [los actores conocedores del tema] en el 2003, y todos coincidieron en el diagnóstico: eso es un desastre, nadie sabe quién lo atiende [al desplazado], nadie le dice cuántos desplazados hay, esto no puede seguir así.¹⁵⁴

154 Entrevista con Clara Helena Reales, cit.

Por consiguiente, antes de la sentencia existía un vacío entre las referencias que se hacían al problema del desplazamiento en un grupo de documentos oficiales, por un lado, y, por el otro, la comprensión de los funcionarios, los medios de comunicación, las ONG y otros sujetos sociales relevantes con respecto a la dimensión, la urgencia y el tratamiento del fenómeno.

Todos los entrevistados estuvieron de acuerdo en que la sentencia había contribuido a reducir la brecha de visibilidad. Como explicó una funcionaria del Ministerio de Protección Social a cargo del problema del desplazamiento, “la sentencia es fundamental porque [...] le mostró al país la situación de una población que en realidad está en condición de más vulnerabilidad”.¹⁵⁵ Una funcionaria del Ministerio de Hacienda también afirmó que “la T-025 puso el problema en la mesa para que se discutiera”.¹⁵⁶ Además, una funcionaria del Ministerio del Interior y Justicia a cargo de coordinar las políticas entre los departamentos y los municipios subrayó que “[después de la T-025 de 2004 hubo] un alto posicionamiento del tema en las agendas internas de los ministerios”.¹⁵⁷ En ese mismo sentido, un funcionario de alto rango de la Defensoría del Pueblo señaló que “la Corte ha logrado con la sentencia advertir que hay un problema serio que otros sectores pretenden invisibilizar”.¹⁵⁸

Asimismo, dos funcionarias de diferentes instituciones involucradas en el tema del desplazamiento desde la promulgación de la Ley 387 de 1997 destacaron la importancia de la sentencia en la creación del problema. Según una de ellas, que trabajaba con el DNP, “la Sentencia T-025, los autos de seguimiento, y en general todo este proceso con la Corte Constitucional, ha logrado dimensionar la magnitud del problema”.¹⁵⁹ La funcionaria del Ministerio del Interior y Justicia informó que la T-025 “le subió el perfil al tema. El tema estaba olvidado, rezagado [...] lo puso como un tema importante en las agendas del gobierno, las ONG, la comunidad internacional”.¹⁶⁰ El efecto de visibilización acumulado es evidente en un editorial de 2009, publicado en uno de los principales

155 Entrevista con Susana Helfer, cit.

156 Entrevista con Rutty Paola Ortiz Jara, subdirectora de la Administración General del Estado, Departamento de Presupuesto, Ministerio de Economía, 23 de enero de 2009.

157 Entrevista con Ángela Nicholls, responsable de la coordinación de las entidades territoriales, MIJ, 14 de enero de 2009.

158 Entrevista con Hernando Toro, cit.

159 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

160 Entrevista con Liliana Guzmán, cit.

periódicos nacionales, que declaró que “[c]umplidos cinco años de la expedición de la Sentencia de la Corte Constitucional T-025 [...] llama la atención [...] que la tragedia del desplazamiento ha pasado ya a formar parte de la agenda gubernamental”.¹⁶¹

Esta cita señala una cuestión más general sobre la visibilidad del problema: su aparición en los medios de comunicación, analizada en la siguiente sección.

EL DESPLAZAMIENTO FORZADO EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Como han mostrado otros estudios sobre el efecto en los medios de comunicación de los litigios estructurales (Halton y McCann, 2004), el análisis de la cobertura de los medios de comunicación ofrece un indicador útil de visibilidad y de la forma como predominantemente se enmarca una cuestión pública. Para medir esas variables en el caso de la Sentencia T-025, se analizó el período entre 2000 y 2013, y se estudió el tratamiento que se le dio al problema en las noticias de los medios de comunicación.¹⁶² Debido a que un análisis de la repercusión de la sentencia necesariamente implica comparar lo que pasó antes y después de la decisión de la Corte, el período de observación (1° de enero de 2000 a 31 de diciembre de 2013) fue escogido de forma tal que los datos ilustraran los efectos a corto y largo plazo de la sentencia en la cobertura de los medios de comunicación.

Las fuentes usadas fueron los archivos de prensa virtuales del periódico *El Tiempo* y la revista *Semana*, las dos principales publicaciones del país. Fueron escogidas no sólo por ser el diario y el semanario de mayor circulación nacional, sino también porque son las dos únicas fuentes impresas de comunicación con archivos virtuales completos, lo que garantiza la cobertura sistemática del período analizado.¹⁶³

El análisis busca primero medir la aparición del problema en los medios seleccionados observando 1) el número de artículos sobre desplazamiento forzado en los catorce años analizados, y 2) la sección asignada a esas noticias en la publicación. En las dos fuentes referenciadas, se

161 “La situación de los desplazados”, *El Espectador*, 25 de abril de 2009.

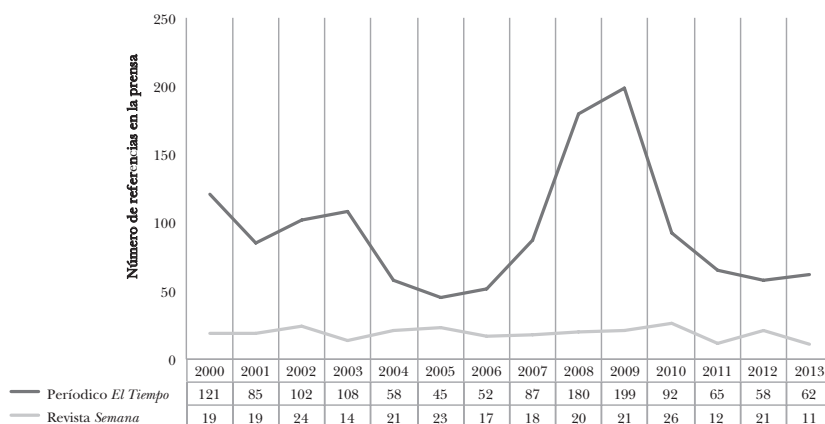
162 Los textos incluyen toda la información que aparece en los medios escritos, es decir, artículos de prensa, editoriales y columnas de opinión.

163 Las categorías de búsqueda analizadas incluyeron las palabras “desplazado”, “desplazamiento”, “desplazamiento forzado”, “víctimas”, “población desplazada”, “Corte Constitucional” y “Sentencia/Decisión T-025”.

publicaron mil quinientas ochenta noticias de prensa entre 2000 y 2013, con un promedio de ciento trece por año.

A los efectos de este estudio, las cifras sobre la evolución de la cantidad de artículos publicados son más útiles que los números absolutos. Esta información aparece en el gráfico 6.1.

Gráfico 6.1. Evolución de la cobertura del desplazamiento forzado por parte de la prensa (2000-2013)



Fuente: Cálculos propios.

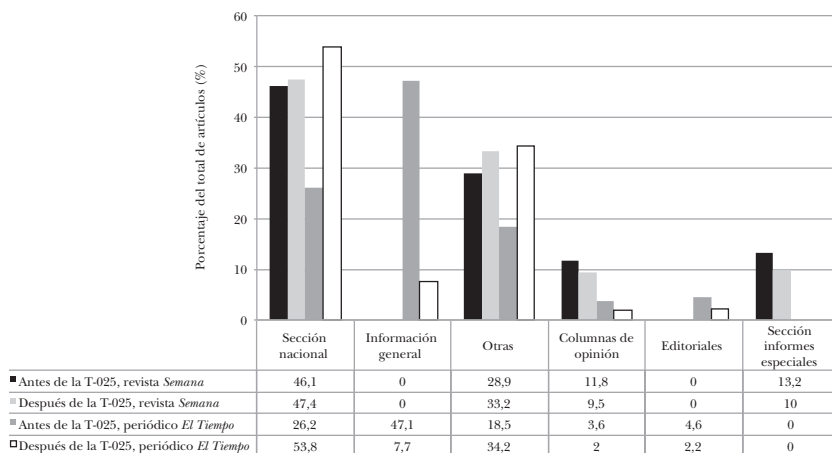
A primera vista, algunos de los datos del gráfico dan la impresión de ser paradójicos. Por ejemplo, en *El Tiempo* la cobertura decreció en el período inmediatamente previo a la sentencia. De hecho, se observa una reducción fuerte de la cobertura por el periódico entre 2003 y 2004: en 2003 hubo ciento ocho artículos, mientras que en el año de la sentencia (2004), sólo hubo cincuenta y ocho. La tendencia decreciente continuó en 2005 y se invirtió en 2006. Recién después de 2007 la cobertura aumentó en comparación con el período previo a la sentencia. No hay pruebas, por consiguiente, de que la T-025, en sí misma, produjera una mayor cobertura del problema en el periódico de mayor circulación nacional.

Un análisis de regresión formal de las diferentes variables y que evalúe esa conclusión va más allá del propósito de esta sección. Sin embargo, los mismos datos del gráfico muestran que esa paradoja, en lugar de desautorizar la tesis de los efectos simbólicos, la cualifica. Por

un lado, esa tendencia decreciente no está presente en el otro medio de comunicación analizado, la revista *Semana*, en el que la cobertura aumentó en 2004 y ha sido relativamente estable hasta su reducción en los últimos tres años del período estudiado. En segundo lugar, el incremento de la cobertura en ambas fuentes es en especial destacable hacia la mitad del período, cuando llegó a niveles sin precedentes (doscientos artículos en 2008 y un máximo de doscientos veinte en 2009). Eso lleva a la siguiente hipótesis: así como el proceso de seguimiento (y no la propia sentencia) fue esencial para modificar la política pública, la evidencia derivada del gráfico señalaría que el problema obtuvo una mayor visibilidad en los medios de comunicación a medida que la Corte concentró sus decisiones en los grupos más vulnerables entre la población desplazada (el ápice en el gráfico corresponde a la fase 3 de los autos de seguimientos analizados en el capítulo 2). El efecto de visibilidad de la sentencia, por consiguiente, parece acumulativo y mediado por los mecanismos de seguimiento.

El gráfico 6.1 muestra un declive en ambas fuentes a partir de 2010. Este período corresponde a los años inmediatamente anteriores y posteriores a la adopción de la Ley de Víctimas en junio de 2011 (Ley 1448 de 2011). Esta ley se ocupa de todas las víctimas del conflicto armado, subsumiendo la categoría de desplazados internos en la de víctimas. En consecuencia, como se argumentó en el capítulo 2, si bien la ley supone una victoria del proceso de seguimiento, en el sentido de que adopta muchos de los principios y directrices aprobados por la Corte durante el proceso de seguimiento y que el nuevo marco para las víctimas se elabora tomando como base la estructura existente para la atención a las PID, también implica que los desplazados internos ya no ocupan la misma posición de privilegio. Los medios de comunicación reflejan ese cambio. El término “víctima” y los problemas relativos a la Ley de Víctimas se han hecho más comunes en los medios de comunicación, mientras que los desplazados internos han visto reducida su visibilidad.

En cuanto a la ubicación de los artículos, el gráfico 6.2 muestra que, antes de la Sentencia T-025, las dos fuentes ubicaban el problema del desplazamiento forzado sobre todo en la sección “Nacional”; en el caso de *El Tiempo*, también en “Información general”. Sin embargo, hay un aumento notable en el porcentaje de artículos publicados en la sección más visible de *El Tiempo* –“Nacional”–, que pasa del 26,2% del número total de artículos de prensa sobre el problema anterior a la sentencia a un 53,3%; esto muestra el paso gradual de esta cuestión desde la sección de interés general hacia la de importancia nacional.

Gráfico 6.2. Ubicación de los artículos en la prensa antes y después de la sentencia (2000-2013)

En resumen, tanto el trabajo de campo como el análisis de prensa sugieren que la sentencia, y sobre todo el proceso de seguimiento, están correlacionados con la mayor visibilidad del problema en el discurso público.

EL CAMBIO DE MARCO: EL DESPLAZAMIENTO FORZADO COMO UNA CUESTIÓN DE DERECHOS HUMANOS

LAS PDI: DE EFECTOS SECUNDARIOS DE LA GUERRA A VÍCTIMAS TITULARES DE DERECHOS

Con la sentencia y el proceso de seguimiento, la terminología de los derechos humanos y los procesos legales comenzaron a configurar el lenguaje usado y a influenciar la forma de abordar el fenómeno del desplazamiento.¹⁶⁴ Por consiguiente, los problemas sociales urgentes, como la malnutrición, el acceso a la educación y los servicios de salud, y las

¹⁶⁴ La T-025 no fue la primera sentencia que intentó estructurar el marco de la crisis del desplazamiento en términos jurídicos. En particular, la Sentencia SU-1150 de 2000 había definido ya el desplazamiento forzado como una violación masiva y continua de los derechos fundamentales. Sin embargo, la T-025 fue el primer esfuerzo sistemático y sostenido de la CCC por redefinir el problema.

condiciones de vida peligrosas para la población desplazada fueron redefinidos por la Corte como violaciones de los derechos a la alimentación, la educación, la salud y la vivienda digna, respectivamente. Además, las órdenes de la CCC dirigidas a los órganos gubernamentales, tanto en la sentencia como en los autos posteriores, fueron formuladas en términos jurídicos y con la finalidad expresa de garantizar el goce efectivo de derechos.¹⁶⁵

Varios entrevistados subrayaron esta redefinición del marco del problema. Por ejemplo, el director de la Codhes declaró que:

la sentencia ha sido muy útil para afirmar una perspectiva de derechos. Yo creo que ese ha sido el punto fundamental, con todo lo que esto implica: derechos de justicia transicional [...], de asistencia humanitaria, de prevención si se quiere, de acceso a derechos sociales, derechos que están relacionados con el desplazamiento en tanto condición de víctima.¹⁶⁶

El funcionario entrevistado de la Defensoría también defendió que “la Corte ha logrado que el tema del desplazamiento como crisis de derechos humanos en el país sea un tema central en la política pública”.¹⁶⁷

De manera similar, los funcionarios del CICR destacaron que, antes de la Sentencia T-025, los mismos fenómenos ligados al desplazamiento que se describían mediante conceptos sociales y económicos eran detallados luego con el lenguaje de los derechos humanos. “Antes sólo se hablaba de retorno, ahora existen los términos ‘reubicación’ y ‘restablecimiento socioeconómico’”, dijo el responsable entrevistado.¹⁶⁸ Este cambio fue evidente en las declaraciones de uno de los funcionarios con larga experiencia en regiones violentas del país, que dijo que la T-025 era “un logro [...] para el reconocimiento de los derechos de las personas con carácter de desplazados”.¹⁶⁹

Merece la pena destacar el préstamo del lenguaje jurídico efectuado por la burocracia económica del Estado, representada por el DNP. Una

165 Sentencia T-025, sección 9.

166 Entrevista con Marco Romero, cit.

167 Entrevista con Hernando Toro, cit.

168 Entrevista con un funcionario del CICR, cit.

169 Entrevista con Maida Selene, coordinadora de la Asistencia a la Población Desplazada en el departamento de Córdoba, 16 de enero de 2009.

funcionaria de esta institución, responsable del problema del desplazamiento desde la aprobación de la Ley 387 en 1997, ilustra este cambio:

Una entidad como Planeación Nacional está acostumbrada a diseñar una política pública para atención a población vulnerable de manera distinta [no en términos de derechos] [...] [Sin embargo], en el discurso, por ejemplo, la directora por lo menos menciona el tema del goce efectivo, algo que no se mencionaba. [El director de Acción Social] es una persona que también lo puede decir en su discurso; digamos que es una cosa que ya no es tan ajena. Lo otro, obviamente, era lo difícil de entender que cómo así que [debemos] medir [las políticas públicas] con perspectiva de goce efectivo [de derechos]. Un poco lo que fuimos entendiendo era que al final a la Corte lo que le interesa saber no es el cupo [escolar o de vivienda asignado], sino si la persona está gozando realmente de una asistencia regular al colegio o si está gozando de una vivienda digna. Y, [...] ya por lo menos hicimos la primera medición.¹⁷⁰

En el mismo sentido, y de una forma muy reveladora, una funcionaria de Acción Social resume el camino hacia un marco de derechos humanos:

La población desplazada hace cuatro años eran las personas que se paraban en los semáforos. Hoy son personas que tienen derechos, son personas a quienes el Estado tiene que restablecerles todos sus derechos perdidos y esa mentalidad sí ha cambiado y ha cambiado mucho. La visibilización del mismo problema del desplazamiento en Colombia ha cambiado.¹⁷¹

De forma más precisa, el cambio simbólico dirigido por la Corte ha llevado la percepción del desplazamiento a transformarse de un efecto secundario del conflicto armado a una cuestión de violaciones de derechos humanos. En consecuencia, la sentencia resignificó la población de PDI como víctima de esas violaciones de derechos humanos. El testimonio de una líder de la población desplazada, a la que la Corte le preguntó si

170 Entrevista con María Angélica Alvarado, cit.

171 Entrevista con Viviana Ferro, cit.

había cambiado la concepción de las personas desplazadas que tenían los actores sociales y públicos, ilustra este punto:

Sí, ha cambiado bastante. Porque antes [...] me decían compañeras que iban a pedir trabajo y ahí mismo les cerraban las puertas, porque eran desplazadas. Ahorita no. Ahorita sí ha cambiado, es diferente la concepción de la palabra “desplazado”. Ahora es “víctima del conflicto”, porque desplazado puede ser cualquier persona que va de un lugar a otro. Pero si se le da el nombre de “víctimas del conflicto” todo cambia... porque antes el desplazado era menos que un indigente.¹⁷²

Este efecto de la sentencia fue reflejado por la Ley 975 de 2005 que convirtió el desplazamiento en un delito. Una funcionaria de Acnur explicó que la combinación de la intervención de la Corte con la aprobación de la Ley 975 contribuyó a un proceso que llevó a la personas desplazadas de la categoría de población vulnerable a la de víctimas de graves violaciones de derechos humanos y derechos de tipo legal:

[La sentencia] facilitó, por ejemplo, otros procesos. [Los desplazados] hasta hace muy poco no se reconocían como víctimas. Entonces si usted les preguntaba a los líderes de la Mesa Nacional, unos de ellos muy curtidos en procesos de organización social, su reconocimiento como víctimas, solamente lo entienden hasta hace unos dos años, después de la Ley 975 [de 2005] etc., pero también porque reconocen que la Sentencia T-025 ya decía algo de eso.¹⁷³

Sin embargo, el cambio de percepción absoluto hacia una comprensión del desplazamiento y sus víctimas como una cuestión de derechos humanos fue la Ley de Víctimas (Ley 1448), aprobada siete años después de la T-025. Como se explicó en el capítulo 2, en línea con los estándares y las directrices internacionales ofrecidas por la CCC en la T-025 y los autos de seguimiento, esa norma reconoció a las personas afectadas por el desplazamiento forzado como víctimas del conflicto y, por consiguiente,

172 Entrevista con Ana Cecilia Prada, líder de desplazados, representante legal de Fundagro, 15 de enero de 2009.

173 Entrevista con Andrea Bucheli, funcionaria de Acnur, 17 de enero de 2008.

como titulares del derecho a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición. Sin embargo, el efecto ha sido gradual y parcial. Por ejemplo, otro funcionario de Acnur destacó con respecto a la intervención de la Corte que:

Ayudó a ver las cosas de manera diferente porque Colombia hasta hace cuatro años no tenía víctimas. Ahora tiene víctimas. Pero los colombianos no estamos acostumbrados a ver a las víctimas ni a tratar a las víctimas como debe tratarse una víctima. Ni las entidades tampoco. Eso es un cambio de cultura organizacional que se ha empezado a dar... pero en la gran mayoría de las instituciones públicas no los ven como víctimas.¹⁷⁴

La repercusión se ha sentido menos en el sector privado y en la población general. “A la sociedad”, explicaba una funcionaria del MIJ, “en el tema de responsabilidad social uno les habla de desplazamiento y víctimas y contestan ‘¿Qué?’. La empresa privada dice ‘Eso no es con nosotros’”.¹⁷⁵

Además, las entrevistas con los líderes de la población desplazada muestran que las experiencias diarias de discriminación persisten, dada la percepción negativa hacia las víctimas. Por ejemplo, una líder residente en Quibdó, Chocó, que había sido desplazada del Urabá (una zona del noroccidente de Colombia que está en el corazón del conflicto armado) contó que

aquí el rechazo es totalmente de la sociedad. Al banano que viene de Urabá lo bautizaron “desplazado” para ofenderlo a uno. Uno ha sido violado de toda clase de derechos que uno tiene, por venirse salvaguardando su vida, porque llegamos hasta aquí por tratar de salvaguardar la vida.¹⁷⁶

En el capítulo 7 se examinará el hecho de que el impacto del efecto simbólico de la sentencia en la población desplazada haya sido selectivo: mientras que los líderes de las organizaciones de desplazados son muy conscientes de la sentencia y definen tanto su situación como el proble-

174 Entrevistas con Andrés Celis, cit.

175 Entrevista con Liliana Guzmán, cit.

176 Entrevista con Alba, desplazada, líder de Adacho; realizada por César Rodríguez-Garavito y Tatiana Alfonso, 24 de julio de 2008, Quibdó, Chocó.

ma del desplazamiento en términos de derechos humanos, la sentencia y el lenguaje de los derechos humanos siguen siendo extraños para la enorme mayoría de víctimas.

El efecto simbólico de la sentencia y su repercusión entre las organizaciones nacionales e internacionales ha sido considerable. De hecho, el aumento de la visibilidad del desplazamiento forzado se convirtió en cierto momento en un problema importante de imagen pública para el gobierno colombiano, hasta el punto de que la administración del presidente Álvaro Uribe desplegó una estrategia nacional e internacional para contrarrestar esa percepción. El ejemplo mejor conocido de esto es la tesis infame defendida por José Obdulio Gaviria, el consejero ideológico más importante de la administración Uribe, que sostuvo que en Colombia no había desplazamiento, sino sólo “migración”. Así lo dijo en una visita a Washington en 2008, emprendida para contrarrestar las preocupaciones estadounidenses sobre la situación de los derechos humanos en Colombia: “Nosotros no tenemos desplazados, tenemos migración en buena parte por el paramilitarismo y la guerrilla [...] esa gente se fue para ciudades y allá están como migrantes, más la gente que se fue del país, clase alta y media”.¹⁷⁷

Más allá del profundo error descriptivo de los hechos y de la falta de fundamentos morales y jurídicos detrás de esa posición oficial, lo que más sorprende de la anécdota es el grado en que la percepción sobre el desplazamiento había cambiado y la necesidad del gobierno de contener ese cambio. El efecto neto de esa controversia fue dar una visibilidad todavía mayor al problema y aumentar su aparición frecuente en los medios de comunicación, como muestra una cita tomada de una editorial de *El Espectador*, que alude de manera indirecta a las declaraciones del gobierno:

La imagen del “desplazado” que se ha venido cimentando en la sociedad es, quizá, la que merece mayor atención. Las familias en condición de desplazamiento son consideradas, usualmente, víctimas de una catástrofe natural, que deben ser socorridas por el Estado con medidas asistencialistas. Hay incluso quienes se atreven a calificarlos, en inusitado ataque de cinismo, de “migrantes”, “mercenarios de la tutela”, “miserables” o “vividores”.¹⁷⁸

177 “El país según José Obdulio”, *Cambio*, 13 de agosto de 2008.

178 “La situación de los desplazados”, cit.

Esa cita sugiere que la redefinición del desplazamiento y los desplazados también tuvo lugar en los medios de comunicación. La evidencia de ese cambio es evidente de los datos extraídos del análisis de prensa ya efectuado.

LA ESTRUCTURACIÓN DEL MARCO DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

En los análisis de los medios de comunicación, el concepto de estructuración del marco es una herramienta cuantitativa usada para identificar cómo los editores, los columnistas y los periodistas diseñan y categorizan la información para sus lectores (Halton y McCann, 2004). Una revisión de la prensa entre 2000 y 2013 identifica las cinco categorías más recurrentes para estructurar el marco del problema: 1) consecuencia del conflicto armado; 2) resultado de la incompetencia del Estado; 3) incumplimiento de las decisiones judiciales (leyes y sentencias); 4) crisis humanitaria, o 5) violación de derechos humanos.

El gráfico 6.3 muestra una interesante evolución de la importancia de estas formas de estructurar la discusión. Antes de la sentencia, las fuentes de los medios de comunicación tendían a hablar del desplazamiento como una consecuencia del conflicto armado. Por consiguiente, los individuos desplazados eran descritos en general como una clase de efecto secundario de ese problema. De hecho, ese era el marco dominante y comprendía el 38,8% del total de artículos publicados en ese período por ambas publicaciones. La siguiente cita de *El Tiempo*, publicada en el año 2000, es un ejemplo de los muchos artículos que usaron ese marco:

Combates entre el Frente 22 de las FARC y paramilitares en la región del Bajo Magdalena de Cundinamarca, produjeron el desplazamiento de aproximadamente ciento veinte personas del municipio de Caparrapí. [...] Los enfrentamientos, que se habían venido presentando de manera esporádica desde hace un mes, se intensificaron el jueves a las 6:00 de la mañana. Desde ese momento, las quinientas personas que residían en el caserío escaparon en volquetas que habían sido contratadas a algunos pobladores del sector desde el lunes pasado, cuando comenzaron los rumores sobre el posible recrudecimiento de los combates. Ese mismo día, miembros de la guerrilla dieron

la orden para que los civiles y dueños de negocios comerciales abandonaran la zona.¹⁷⁹

Después de la sentencia, las noticias y los artículos de opinión que estructuraban el desplazamiento como un efecto del conflicto armado se redujeron en más de la mitad (del 38,8% al 17,5% del total) y el marco dominante del desplazamiento pasó a ser la violación del sistema jurídico general, y de la T-025 en concreto. Si bien en el período previo tal fue el enfoque en el 17,9% de los artículos (que remitían al principal instrumento legal de ese período, la Ley 387 de 1997), en el siguiente período la violación del sistema jurídico general estructuró el 23,9% de las publicaciones y se convirtió en el marco más frecuente. El análisis de prensa apoya así la hipótesis de que la “juridización” del desplazamiento ocurrió como resultado de la sentencia. La siguiente cita de un artículo publicado en *Semana* en 2005 ofrece evidencia de esto:

El gobierno se acordó de los desplazados. Prometió 5,1 billones de pesos para ayudarlos. Es apenas un primer paso de un largo trayecto. [...] Un día antes de que venciera el plazo para responder el ultimátum de la Corte Constitucional y evitar que varios ministros terminaran tras las rejas, el gobierno destinó el presupuesto más grande de la historia para atender a la población desarraigada por la violencia. Este aumento sin precedentes de la inversión en la población desplazada es el resultado directo de una sentencia del 22 de enero de 2004, mediante la cual la Corte Constitucional ordenó al gobierno tomarse en serio el drama de estas víctimas del conflicto armado.¹⁸⁰

En el mismo sentido, en 2007 *El Tiempo* declaró que:

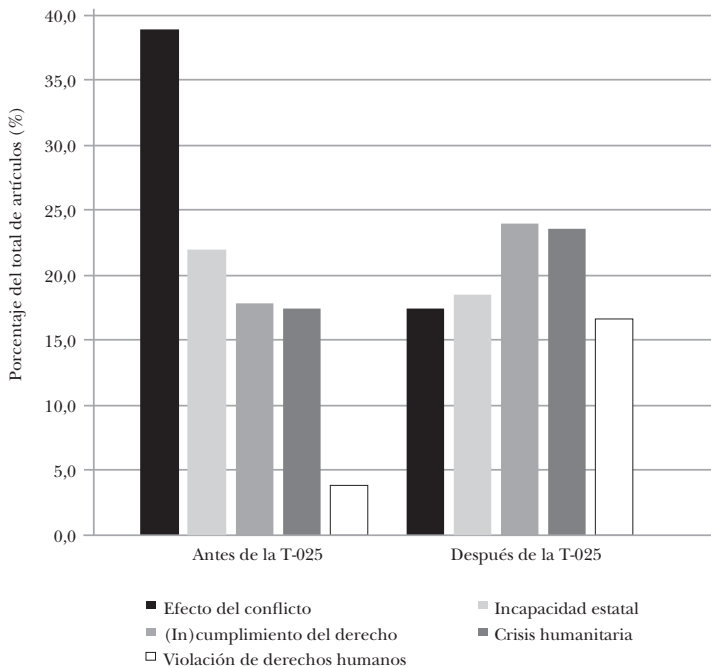
La Corte Constitucional sigue “apretando” al gobierno nacional en el tema de los desplazados. [...] En concreto hacen referencia a la Sentencia T-025 de enero del 2004, con la cual empezó a exigirle resultados al gobierno en cuanto atención a los desplazados. Le recordaron que desde entonces se han producido varios autos de cumplimiento y Acción Social todavía no

179 “Desplazados civiles de Caparrapí”, *El Tiempo*, 22 de abril de 2000.

180 “Por fin, buenas noticias”, *Semana*, 12 de febrero de 2006.

ha entregado los indicadores de resultados que requiere el alto tribunal [...] que básicamente quiere verificar el goce efectivo de derechos de los desplazados.¹⁸¹

Gráfico 6.3. Criterio de clasificación del desplazamiento forzado en los medios de comunicación antes y después de la Sentencia T-025 (2000-2013)



Como indican estas afirmaciones, la cobertura de prensa después de 2004 ha tendido a ocuparse de la cuestión en términos del cumplimiento por parte del gobierno de las obligaciones impuestas por la CCC, un órgano que, como ya se ha estudiado, se ha convertido en el centro del campo sociojurídico del desplazamiento. Además, la alusión al “goce efectivo de derechos de los desplazados” en las citas, que es el lenguaje de la Corte

181 “Corte pide datos concretos sobre desplazados”, *El Tiempo*, 2 de febrero de 2007.

en la T-025 y las decisiones posteriores, muestra la mayor presencia de los derechos humanos a la hora de cubrir el problema. De hecho, como se observa en el gráfico, aunque sigue teniendo una importancia secundaria, su presencia en la prensa se duplicó desde 2004.

La juridización del problema en los medios de comunicación fue de la mano del aumento notable del énfasis en el desplazamiento como una violación de derechos humanos, que era el lenguaje empleado por la Corte. Si bien antes de la sentencia menos del 5% de los artículos de prensa se referían al desplazamiento como una violación de derechos humanos, después de su expedición más del 15% lo enmarcaban así. Por consiguiente, la tendencia general a describir el desplazamiento forzado como una violación de derechos humanos, en lugar de considerarlo una secuela del conflicto, viene representada por un cambio, que Rodrigo Uprimny, director de Dejusticia y miembro de la Comisión de Seguimiento, describió así en una audiencia ante la Corte:

Una de las grandes contribuciones de la Sentencia T-025 y sus autos ulteriores es haber mostrado que los desplazados no son víctimas de una catástrofe natural, que no son sólo personas vulnerables que merecen una especial atención del Estado por su vulnerabilidad, sino que son, además, víctimas de un crimen atroz que es el desplazamiento y que, como tales, tienen derecho a la reparación y ese derecho es distinto a los derechos sociales que se satisfacen mediante políticas sociales prestacionales y de asistencia humanitaria.¹⁸²

Por último, hay que señalar que, aunque el segundo marco más frecuente antes de la sentencia, el del desplazamiento como resultado de la falta de capacidad del Estado, continuó usándose después de esa decisión judicial, los términos empleados por la prensa comenzaron a cambiar en 2004. Si bien antes de la sentencia el problema era descrito en términos de deficiencias intrínsecas de la estructura estatal (por ejemplo, la falta de presupuesto), después se tendió a describirlo a partir del análisis que hizo de la Corte de esas deficiencias. El siguiente contraste ilustra ese aspecto. En abril de 2000, *El Tiempo* informó que “el problema de los desplazados en Colombia es una de las crisis humanitarias más graves del

182 Rodrigo Uprimny, declaración en la Audiencia de Control, CCC, 10 de julio de 2009.

mundo, según la ONU. Sin embargo, el Estado carece de la legislación y de herramientas” y especificó que:

Parece no haber suficiente voluntad o determinación por parte del gobierno para poner en práctica sus leyes. [...] Estos son los principales obstáculos para hacer efectiva la política de desplazados: 1) Reglamentación de Ley 387. [...] 2) Falta presupuesto, el gobierno, [...] no tuvo sino hasta noviembre del año pasado recursos para atención humanitaria y por eso instituciones no gubernamentales como la Cruz Roja Internacional y Pastoral Social tuvieron que asumir gran parte de la responsabilidad de darles a los desplazados la atención de emergencia. 3) Falta información [...] 4) Indiferencia política. La falta de sensibilización de la sociedad frente a la problemática del desplazamiento se hace más grave cuando la clase política se niega a asumir el reto de enfrentarla. [...] 5) Falta legislación de emergencia.¹⁸³

Sin embargo, en diciembre de 2004, *Semana* habló de ese problema en los términos del análisis de la Corte:

A la Corte le preocupa que no se esté cumpliendo con los mínimos derechos de los desplazados, [...] el Estado no ha sido capaz de coordinar a todas las entidades que tienen responsabilidad en la atención a desplazados, que son la mayoría de los ministerios, la Defensoría, la Procuraduría, la Fiscalía, entre otros. Los funcionarios, en particular de los gobiernos locales, desconocen la ley e ignoran por ejemplo que con la población desplazada hay una discriminación positiva, lo que obliga a que su atención sea prioritaria.¹⁸⁴

En resumen, tanto el análisis de prensa como las entrevistas realizadas muestran que la CCC está conectada con el cambio en la percepción pública del desplazamiento y del lenguaje utilizado para hablar sobre él. Junto a la mayor visibilidad de la cuestión, ese cambio constituye el componente indirecto, simbólico, del efecto de reestructuración del marco.

183 “Pañitos de agua tibia”, *El Tiempo*, 3 de abril de 2000.

184 “Se agota el plazo”, *Semana*, 12 de diciembre de 2004.

CONCLUSIONES

El análisis llevado a cabo en este capítulo muestra que los tribunales no sólo intervienen en la resolución de los conflictos sociales, sino que contribuyen a su definición. El activismo judicial puede tener efectos en la forma en que actores distintos de los destinatarios de las órdenes de la sentencia conciben el problema en cuestión, al producirse lo que hemos llamado el efecto de reestructuración del marco. El análisis de contenido de la cobertura de prensa y las entrevistas con actores del campo del desplazamiento forzado muestran que, mediante la Sentencia T-025 y el proceso de seguimiento, la Corte ha ayudado a reestructurar el marco del fenómeno del desplazamiento forzado, a aumentar su visibilidad, y también lo ha transformado en un problema de violación de derechos humanos y de víctimas de esas violaciones. Los medios de comunicación, las entidades estatales, la sociedad en su conjunto y los propios desplazados han terminado por ver el desplazamiento como una violación de derechos humanos, cuyas víctimas tienen derechos específicos y requieren una atención inmediata, en lugar de considerarlos como una secuela del conflicto armado en Colombia.

7. El efecto socioeconómico

El impacto en la situación de las personas desplazadas internamente

En abril de 2009, el editorial de uno de los principales periódicos colombianos decía lo siguiente:

Cumplidos cinco años de la expedición de la Sentencia de la Corte Constitucional T-025 que declaró “el estado de cosas inconstitucional” en respuesta a la paupérrima atención recibida por los desplazados de parte del Estado colombiano, el balance de la recuperación y el goce efectivo de los derechos fundamentales, aunque menos malo, sigue siendo preocupante.¹⁸⁵

La perspectiva de una funcionaria del Ministerio del Interior y Justicia, responsable del Programa de Protección Especial para la Población Desplazada, era igual de pesimista:

Al grueso de la población no le ha servido [la sentencia]. Eso es lo más triste [...]. Que yo diga que después de la sentencia personas hayan logrado superar su condición, son muy pocas. Ellos la repiten como loros o tienen formatos ya hechos. A veces es para esgrimirla, para atacar al funcionario. La leen parcialmente.¹⁸⁶

Un reclamo similar surgió en una entrevista que tuvo lugar en una esquina muy diferente del país –el barrio Villa España de la ciudad de Quibdó, habitado por desplazados procedentes del Chocó, el departamento más pobre de Colombia–, en la que uno de los líderes concluyó:

185 “La situación de los desplazados”, *cit.*

186 Entrevista con Liliana Guzmán, *cit.*

Yo creo que esa Sentencia T-025 a favor de la población desplazada acá en nuestro departamento no se está cumpliendo. No se está cumpliendo. No se está dando el verdadero goce efectivo del derecho como desplazados. Acá no está funcionando. Usted lo ve. Mire cómo está la escuela. Todo lo que le mostramos. Eso es señal de que no se está cumpliendo esa sentencia a favor de la población desplazada. Esa Ley 387 es como si fuera apenas en el papel. Parece que fuera para enmarcar. Para que uno como desplazado supiera que tiene esos derechos, pero no está gozando de ese goce efectivo.¹⁸⁷

Estas citas muestran la ambigüedad de lo que hemos llamado el “efecto socioeconómico”: la repercusión que ha tenido en última instancia la sentencia en la población beneficiaria elegida (véase cap. 1). Por otro lado, como muestran las páginas siguientes, la situación material de las PDI sigue siendo alarmante y continúa constituyendo una tragedia humanitaria a escala global. Además, el lenguaje jurídico usado por el líder desplazado en la última cita, que alude “al goce efectivo de los derechos” y a la “Ley 387”, muestra con claridad la repercusión de la T-025 en la manera en que las PDI, o al menos sus líderes, se han apropiado de la jurisprudencia de la CCC para exigir sus derechos.

¿Cómo debería comprenderse este efecto? ¿Cómo podemos determinar en definitiva si la sentencia ha ayudado a la población desplazada? A la luz de las pruebas disponibles, ¿el balance es en realidad negativo? Este capítulo aborda estas difíciles preguntas, pero antes hay que hacer dos aclaraciones analíticas y metodológicas.

En primer lugar, y de acuerdo con el marco conceptual de este libro, es necesario distinguir entre los efectos materiales y los simbólicos de la sentencia sobre la población desplazada (véase cap. 1). Mientras los primeros se refieren a las consecuencias del caso sobre la realidad material de los desplazados, los segundos se refieren a los cambios en relación con la manera en que los individuos desplazados y otros colectivos conciben y enfrentan esa situación. Una forma apropiada de medir los efectos materiales es comparar los datos cuantitativos sobre la situación material de las personas desplazadas antes y después de la sentencia, con respec-

187 Entrevista con un grupo de personas desplazadas que viven en Villa España, Quibdó (Chocó), con César Rodríguez Garavito y Tatiana Alfonso Sierra, 25 de julio de 2008.

to a derechos básicos como la alimentación y la educación, entre otros. En cuanto a los efectos simbólicos, este capítulo los evalúa sobre todo mediante métodos cualitativos que exploran las percepciones de las PDI sobre la sentencia, cuán familiarizados están con ella y cómo ha afectado sus acciones individuales y colectivas.

En segundo lugar, desde un punto de vista metodológico, es importante tener presente una dificultad concreta que surge cuando se miden los efectos materiales de la sentencia. Dado que esta medición implica, por definición, cotejar la situación de las PDI antes y después de la sentencia, requiere datos comparables entre esos momentos. Sin embargo, sólo luego de la sentencia se empezó a recoger información sistemática de esa clase, precisamente gracias al proceso que ella inició. Los datos más completos y fiables sobre el tema vienen de las ENV I, II y III, realizadas por la Comisión de Seguimiento en 2007, 2008 y 2010, respectivamente. Las ENV I y II dieron lugar a los Autos 109 y 233 de 2007 y al 116 de 2008, en los que la Corte adoptó un conjunto de ciento setenta y cuatro indicadores para medir veinte aspectos fundamentales de la política de desplazamiento (véase cap. 4). Para evaluar esos aspectos, la Comisión de Seguimiento, asociada con el Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID), de la Universidad Nacional de Colombia, llevaron a cabo la ENV I entre julio y agosto de 2008. Las encuestas cubrieron tanto a la población desplazada reconocida de manera oficial por el Estado, es decir, a la población registrada en el RUPD,¹⁸⁸ que se inició en 1999, como también a la no registrada.¹⁸⁹ La Comisión de Seguimiento llevó a cabo la ENV I mediante entrevistas a los seis mil seiscientos dieciséis hogares con personas desplazadas registrados en el RUPD, ubicados en las áreas urbanas de cincuenta municipios de todo el país. Y, en el caso de la ENV II,

188 El RUPD es una herramienta técnica creada por el Decreto 2569 de 2000. Registra las declaraciones sobre desplazamiento efectuadas por personas u hogares desplazados. La persona o el hogar puede ser clasificado como incluido o registrado, no incluido, excluido o eliminado.

189 Este último grupo de población se incluyó porque el análisis de la Comisión demostró que el RUPD dejaba de registrar un gran número de víctimas reales (Comisión de Seguimiento, 2008c: 17). Por consiguiente, instituciones como la Fiscalía, la Defensoría del Pueblo, Acnur y la Comisión de Seguimiento insistieron en que en la ENV II se incluyera la población no registrada en el RUPD. Sin embargo, la encuesta excluyó a las personas y los grupos familiares que habían estado registrados con anterioridad en el RUPD y después fueron excluidos o eliminados de él por las autoridades (Comisión de Seguimiento, 2008c: 11).

mediante entrevistas con ocho mil cuatrocientos cuarenta y dos hogares ubicados en zonas urbanas de sesenta y un municipios del país.

Dos años más tarde se efectuó la ENV III en dos fases, entre julio y agosto de 2010. Se realizaron un total de diez mil cuatrocientas treinta y tres encuestas, en sesenta y ocho municipios del país, lo que hasta ese momento fue la encuesta más grande sobre PDI llevada a cabo en el país (Comisión de Seguimiento, 2010: 14). En general, se utilizó la misma metodología que en las dos primeras, lo que permitió una comparación de 2007 en adelante. En este capítulo, cotejamos los datos de 2007 con los de 2010 para cubrir el máximo período posible, cuando esa información está disponible y es comparable; de no existir datos en el 2007, los de 2008 con los de 2010. A menos que se señale otra cosa, las comparaciones en este capítulo son significativas al menos en un 90% del nivel de significación. En algunos casos, el capítulo analiza los cambios en indicadores que no son significativos desde el punto de vista estadístico, y eso se señala de forma explícita en el texto. La tabla 7.1 presenta algunos indicadores escogidos y la significación, si es que la hay, de los cambios entre 2007 y 2010.

Sin embargo, no hay datos comparables antes de la T-025, ya que, como se explicó, la falta de información sistemática sobre el problema era uno de los graves defectos detectados por la evaluación de la CCC. La asimetría de datos impide establecer conclusiones definitivas sobre el efecto material directo de la T-025 en las personas desplazadas.

Pero eso no significa que no hubiera información sobre las personas desplazadas antes de 2004. De hecho, la CCC usó los datos disponibles en esa época para efectuar la valoración del problema y para declarar un estado de cosas inconstitucional.¹⁹⁰ Por consiguiente, esos datos, aunque no están calculados con igual metodología que en las ENV I, II y III, sirven para hacerse una idea sobre la situación del desplazamiento en la época de la sentencia.

Teniendo presente estas advertencias, este capítulo analiza a continuación el efecto socioeconómico, con énfasis en su componente material; y se divide en tres secciones. La primera aborda el componente material, ofrece un panorama de la situación de la población desplazada antes de 2004 y la valoración de esa situación por parte de la CCC en la T-025, en la que formuló una lista de derechos fundamentales que el Estado estaba obligado a garantizar. La segunda sección analiza los datos de las ENV

190 Véase Sentencia T-025, sección 6.

I, II y III con respecto al grado del goce efectivo de esos derechos por la población desplazada. El capítulo concluye revisando la evidencia extraída del trabajo de campo sobre el efecto simbólico de la sentencia en las personas desplazadas y sus organizaciones.

LA SITUACIÓN DE LA POBLACIÓN DESPLAZADA ANTES DE LA SENTENCIA T-025 Y EL ANÁLISIS DE DERECHOS DE LA CORTE

Cuando la Corte dictó la T-025, la situación de las PDI era penosa. Según un estudio del Programa Mundial de Alimentos de Naciones Unidas (PMA) de 2003 (WFP 2003)¹⁹¹ —que evaluó mil quinientos tres hogares de desplazados en cuarenta y un municipios del país—, el 92% de la población desplazada tenía necesidades básicas insatisfechas (NBI) y el 80% vivía en condiciones de indigencia. Eso significaba que la población desplazada pertenecía con claridad al último veinte percentil de los pobres urbanos, entre los que sólo el 30% tenían NBI, y de los cuales el 39% vivía en la miseria.

El estudio del PMA determinó también que el 63,5% de la población desplazada vivía en una vivienda no digna y el 49% no tenía acceso a servicios básicos. Esos números eran muy superiores a los del último veinte percentil de los pobres urbanos, entre los cuales sólo un 7,1% vivía en una vivienda inadecuada y un 6% carecía de servicios básicos.

Las condiciones de salud entre la población desplazada también eran alarmantes. En 2003, la tasa de mortalidad para la población desplazada fue seis veces superior al promedio nacional. En particular, el PMA encontró que entre los niños de menos de 12 años la tasa de mortalidad era de 3,32 por cada mil habitantes, mientras que el promedio nacional era de 2. En el mismo sentido, para las PDI entre 12 y 25 años, la tasa de mortalidad era de 24,28 por cada mil habitantes, es decir, un 40% superior al promedio nacional (6,8 por mil habitantes).

La realidad para los menores de edad en situación de desplazamiento era todavía peor que la de los adultos. El PMA estableció que el 23% de los niños de menos de 6 años estaba por debajo de los estándares nu-

191 Este informe fue la fuente principal de la valoración que hizo la Corte, y también de los datos que aparecen en esta sección. Véase Sentencia T-025, p. 85, nota la pie.

tricionales mínimos y, por consiguiente, presentaba retrasos en el peso para su edad, déficit en la atención escolar, tenía problemas de visión y un mayor riesgo de morbilidad infantil y de enfermedades respiratorias y digestivas. También encontró que el 25% de los niños entre 6 y 9 años, y el 54% de entre 10 y 15, no acudían a una institución educativa.

Como se mostró en el capítulo 2, ese panorama llevó a la CCC a declarar en la Sentencia T-025 un ECI. Lo hizo enmarcando la situación en términos de violaciones de derechos humanos. Por consiguiente, las deficiencias extremas en salud y educación entre la población desplazada acabaron por tratarse como violaciones graves de los derechos a la salud y a la educación, respectivamente. Pero la CCC, consciente de que la complejidad del problema hacía imposible abordar de manera completa todos los frentes, estableció prioridades entre los derechos que debían garantizarse a los desplazados.

Para hacer eso, la CCC recurrió a los Principios Rectores sobre el Desplazamiento Forzado Interno de 1998, según los cuales

existen ciertos derechos mínimos de la población desplazada que deben ser satisfechos en cualquier circunstancia por las autoridades a los desplazados, puesto que en ello se juega la subsistencia digna de las personas en esta situación.¹⁹²

La CCC creó una lista de nueve derechos que contenía las necesidades mínimas que el Estado está obligado a satisfacer. Esos derechos, junto con su fuente legal en la Constitución Política (CP) y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de Naciones Unidas, son los siguientes:¹⁹³

1. El derecho a la vida (CP, art. 11 y Principio 10).
2. El derecho a la dignidad y la integridad física, psicológica y moral (CP, arts. 1 y 12 y Principio 11).
3. El derecho a la familia y a la unidad familiar (CP, arts. 42 y 43 y Principio 17), en especial en el caso de las familias compuestas por sujetos titulares de una protección constitucional especial.
4. El derecho a un estándar de vida adecuado (Principio 18).

192 Sentencia T-025 de 2004, sección 9.

193 Íd.

5. El derecho a la salud (CP, art. 49), cuando la prestación del servicio correspondiente sea urgente e indispensable para preservar la vida y la integridad de una persona (Principio 19) y respecto de los niños (CP, arts. 44 y 50).
6. El derecho a la protección ante prácticas discriminatorias basadas en la condición de desplazamiento (CP, art. 13 y Principio 22).
7. El derecho a la educación básica hasta los 15 años (CP, art. 67.3 y Principio 23).
8. Los derechos relacionados con la provisión de apoyo para el autosostenimiento (CP, art. 16) por vía de la estabilización socioeconómica de las personas desplazadas (Ley 387 de 1997 y Principios 1, 3, 4, 11 y 18).
9. Los derechos al retorno y al restablecimiento.

Además de crear esa lista, la sentencia también ordenó a todas las autoridades relevantes garantizar al menos un mínimo de protección a la población desplazada. Por consiguiente, la Corte ordenó al Cnaipd emprender, en seis meses, esfuerzos para que todos los desplazados gozaran efectivamente de los derechos que integran el mínimo prestacional que siempre debe ser satisfecho por el Estado.

Como se explicó en el capítulo 2, esta lista de derechos se convirtió en la base de los autos de seguimiento de la CCC. En concreto, se convirtieron en categorías usadas para crear indicadores de desempeño para evaluar la repuesta del gobierno frente al desplazamiento interno. Por consiguiente, la Corte los ha llamado “indicadores del goce efectivo de derechos”. Después de la sentencia, esos indicadores se convirtieron en categorías para la recolección sistemática de datos sobre la población desplazada –en particular en las ENV I, II y III– y por consiguiente permiten una aproximación a los efectos socioeconómicos de la sentencia.

LA SITUACIÓN DE LA POBLACIÓN DESPLAZADA DESPUÉS DE LA SENTENCIA

EL DERECHO A LA SALUD

En el proceso de seguimiento de la T-025, la Corte adoptó tres indicadores sobre el goce efectivo del derecho a la salud en un esfuerzo por evaluar el acceso, la calidad, la disponibilidad y la aceptabilidad del ser-

vicio de salud. Estos tres indicadores son: 1) el acceso al Sistema General de Salud y Seguridad Social (Sgsss), 2) el acceso a asistencia psicosocial y 3) el acceso al esquema de vacunación. Esta sección analiza las pruebas disponibles sobre estos tres indicadores.

El primer indicador mide la afiliación al Sgsss, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. Este indicador ha mostrado mejoras sustanciales entre 2007 –cuando aproximadamente el 79% de la población del RUPD estaba afiliada al sistema de salud público– y 2010, cuando ese porcentaje subió al 85% (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 22, y 2010: gráfico 15). Sin embargo, en ambos casos, los porcentajes son inferiores al porcentaje nacional (88%, según la Encuesta Nacional de Demografía y Salud –ENDS–) (Profamilia, 2010: tabla 14.1.1). De los afiliados en 2010, el 7% era contribuyente, mientras que el 78% estaba subsidiado. Ese nivel tan bajo de cotizantes muestra, por un lado, que la población desplazada carece de los ingresos estables necesarios para cotizar en el sistema de salud. Por otro lado, sugiere un elevado nivel de empleo en el sector informal o incluso una exclusión sin más del mercado de trabajo en su totalidad (Comisión de Seguimiento, 2008c: 67). Además, una de las principales barreras de acceso a la salud para las PDI es el abandono forzado de sus lugares de residencia; los comprendidos en el régimen subsidiado (la mayoría) pierden el acceso a los servicios de salud porque, conforme a las leyes, las suscripciones no son transferibles.

El segundo indicador del goce efectivo de derechos es el acceso al apoyo psicológico, que refleja la necesidad de esta clase de atención debido al trauma del desplazamiento. Sin embargo, el análisis de los datos de la ENV I revela que en 2007 sólo el 14,6% de la población registrada en el RUPD solicitó cuidados psicológicos, mientras que en 2010 la cifra se redujo al 4,1% (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 24, y 2010: tabla 29). Esto sugiere que la población desplazada no tiene información adecuada con respecto incluso a los recursos más esenciales disponibles para ellos.

El tercero y último de los indicadores es el acceso al esquema de vacunación. Ese indicador mide los esfuerzos estatales para promover la salud y la prevención de las enfermedades. En 2010, el 82% de la población registrada y el 79,6% de la no registrada en el RUPD de menos de 5 años de edad habían recibido la primera dosis de la vacuna MMR¹⁹⁴ (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 30).¹⁹⁵

194 Que proporciona inmunidad contra la varicela, la rubeola y las paperas.

195 Los datos de la ENV I no son comparables porque hacía esa pregunta para

En resumen, aunque los datos muestran que la tasa del goce efectivo del derecho a la salud por parte de la población desplazada está por debajo del promedio nacional, el panorama ha mejorado considerablemente en los últimos años, en especial con respecto a la afiliación al régimen subsidiado. Esta mejora se reconoció en los informes de la Comisión de Seguimiento (2010) y en las entrevistas con algunos de sus miembros, como monseñor Héctor Fabio Henao, para quien la sentencia “ha generado más impacto en todo el asunto de atención en salud”.¹⁹⁶ En consecuencia, en 2011, cuando la Corte evaluó derecho por derecho el estado de cosas inconstitucional, declaró que

Aun cuando persisten los problemas estructurales que afectan en general al sistema de salud, [...] dado el compromiso mostrado por el gobierno nacional para alcanzar un nivel de cumplimiento alto [...], no es necesario, salvo en el caso del derecho a la salud de los pueblos indígenas y de las comunidades afrocolombianas, que la Corte Constitucional siga haciendo un seguimiento permanente de las acciones gubernamentales en materia de salud (Auto 219 de 2011: n° 319).

Al hacer esto, el tribunal reconoció que el gobierno había superado el ECI con respecto a la salud de la población desplazada (con la excepción de las comunidades indígenas y los afrocolombianos).

EL DERECHO A LA EDUCACIÓN

A partir del desarrollo del derecho a la educación en los instrumentos internacionales,¹⁹⁷ en los Autos 109 de 2007 y 116 de 2008, la CCC adoptó un conjunto de indicadores para medir el grado de goce efectivo del derecho a la educación y el progreso en la garantía de ese derecho, y también una serie de indicadores complementarios y sectoriales asociados. La siguiente sección presenta los principales resultados de un aná-

la población registrada de menos de 8 años (Comisión de Seguimiento, 2008a: 69).

¹⁹⁶ Entrevista con monseñor Héctor Fabio Henao, cit.

¹⁹⁷ Según la “Observación General n° 13” de 1999 del Comité de DESC, el derecho a la educación tiene cuatro componentes que, como en el caso del derecho a la salud, son considerados atributos básicos: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.

lisis de los cuatro componentes esenciales del derecho a la educación y proporciona una idea del grado del cumplimiento de los fines educativos de la T-025 para las PDI.

Con respecto al acceso a la educación¹⁹⁸ para la población desplazada, ha habido progresos. “Sin duda hay avances [...] en la cobertura nominal”, afirmó la Comisión de Seguimiento (2008c: 101). El indicador sobre el goce del derecho a la educación en 2010 reveló que el 87,1% de los niños y adolescentes desplazados de entre 5 y 17 años registrados en el RUPD asistía a una institución educativa formal (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 44). Aunque las cifras no son estrictamente comparables y por lo tanto no podemos calcular su significación desde el punto de vista estadístico, en 2007 esa cifra era del 83,6% (Comisión de Seguimiento 2008a: tabla 26; véase tabla 7.1). En este sentido, el Estado está cumpliendo con su obligación mínima en educación hacia los niños desplazados, que la T-025 define como garantizar la educación mediante la reserva de plazas escolares en instituciones públicas o privadas en el área.

Otro indicador que mide el acceso a la educación es si esta es o no gratuita. Entre 2007 y 2010 hubo una mejora visible con respecto al problema (véase tabla 7.1). En 2010, el 79,3% de la población desplazada en edad escolar registrada en el RUPD que iba a la escuela tenía acceso a la educación gratuita –definida como no tener que pagar por el registro y la enseñanza–, mientras que en 2007 la cifra fue del 66,5% (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 28, y 2010: tabla 39). Sin embargo, en 2007, y todavía en 2010, la mayoría de los estudiantes (69,1% y 85,8% de los registrados en el RUPD que iban a la escuela, respectivamente) tenían que pagar los costos asociados con libros, suministros, uniformes o transporte (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 29, y 2010: tabla 44). No podemos calcular la significación estadística de estas diferencias entre indicadores de 2010 a 2007, por la ya comentada imposibilidad de comparación de los datos.

El segundo elemento del derecho a la educación –la adaptabilidad–¹⁹⁹ obliga al Estado a desarrollar sistemas para evitar la deserción escolar.

198 La accesibilidad educativa incluye tres elementos: no discriminación, accesibilidad física y accesibilidad económica. Comité de DESC, “Observación General n° 13”, párr. 6; Sentencia T-1037 de 2007.

199 La adaptabilidad se refiere a las medidas del Estado que garantizan que la educación posea la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de individuos y comunidades cambiantes, para responder a las necesidades de los estudiantes en sus diferentes entornos sociales y culturales, y para asegurar la participación continuada en el sistema de educación.

La ENV II informó que el 4,3% de las personas desplazadas de entre 5 y 17 años registradas en el RUPD abandonó sus estudios.²⁰⁰ Las mujeres son el grupo con mayor tendencia a abandonar la escuela (Comisión de Seguimiento 2008c: 99). La ENV III reveló una mejora, puesto que sólo el 2,3% de los estudiantes había desertado de la escuela en el momento de la encuesta (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 41).

Con respecto a los dos últimos componentes del derecho a la educación –la aceptabilidad²⁰¹ y la disponibilidad–,²⁰² los hogares desplazados entrevistados para la ENV III identificaron varios problemas recurrentes en las escuelas secundarias, como clases con exceso de estudiantes, preocupaciones sobre la seguridad de las escuelas, falta de laboratorios y computadoras, falta de profesores y su inasistencia frecuente al trabajo, y las condiciones inadecuadas para las personas con discapacidad (Comisión de Seguimiento, 2010: 116).

La información presentada muestra así que el gobierno ha mejorado la educación principalmente mediante el aumento de la cobertura y la enseñanza gratuita, pero ha fracasado a la hora de proporcionar un acceso adecuado a otros bienes y servicios necesarios, como el transporte y los uniformes. Por lo tanto, los datos indican en general un efecto socioeconómico positivo, aunque moderado, gracias a la influencia de la T-025 en el derecho a la educación. No obstante, en su evaluación de 2011 del ECI, derecho por derecho, la Corte determinó que, a diferencia del derecho a la salud, el gobierno no había superado todavía el ECI con respecto al derecho a la educación. Citó la falta de congruencia de los números, la imposibilidad de comparar de forma estricta los diferentes datos y la falta de información sobre ciertas medidas tomadas por el gobierno para superar los problemas estructurales identificados en la T-025 como una justificación para su sentencia (Auto 219 de 2011, 340-341).

200 Los datos de la ENV I sobre abandono escolar están disponibles para los niños de entre 5 y 11 años, y es del 3,4% (Comisión de Seguimiento, 2008a: 81).

201 La aceptabilidad requiere que la forma y la sustancia de la educación, como el currículo y los métodos de enseñanza, sean relevantes, apropiados desde el punto de vista cultural y de elevada calidad. Comité sobre DESC, “Observación General n° 13”, 1999, párr. 6; Sentencia T-1037 de 2007.

202 La disponibilidad implica la obligación del Estado de mantener un número suficiente de instituciones y programas educativos que garanticen la inclusión a todas las personas presentes en su jurisdicción (Comité sobre DESC, “Observación General n° 13”, 1999).

EL DERECHO A UNA ALIMENTACIÓN ADECUADA

De conformidad con los estándares internacionales,²⁰³ la Corte adoptó varios indicadores sobre el goce efectivo del derecho a la alimentación. De estos, cuatro son especialmente ilustrativos y han sido usados por el tribunal desde 2007: a) número de personas en el hogar que consumen menos de lo deseado debido a la falta de alimentación o dinero; b) queja de haber sentido hambre por las mismas razones; c) haberse saltado alguna de las comidas principales por las mismas razones y d) uno de los síntomas anteriores.

Las encuestas muestran resultados preocupantes con respecto al derecho a una alimentación adecuada (véase tabla 7.1). La ENV III de 2010 reveló una situación nutricional peor que la detectada por la ENV I en 2007. En 2010, el 65,2% de las personas desplazadas registradas en el RUPD reportó haber tenido algún síntoma de falta de alimentación adecuada en la semana anterior a la realización de la encuesta; seis puntos porcentuales más que el porcentaje correspondiente en 2007 (59,1%) (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 35, y 2010: tabla 45). La tendencia es parecida para otros indicadores. Por ejemplo, mientras que en 2007 el 41,8% se quejó de hambre, en 2010 la cifra fue del 47,9%. Es de gran relevancia que el 50% de las PDI registradas en el RUPD no pudieran tener tres comidas diarias. Las personas de más de 60 años eran las que tenían la peor nutrición (Comisión de Seguimiento, 2010). Los precios crecientes de los alimentos²⁰⁴ y los bajos ingresos de la población ayudan en parte a explicar ese menor goce del derecho a una alimentación adecuada entre 2007 y 2010.

Aunque no existen datos cotejables antes de 2004, una comparación entre 2007 y 2010 no ofrece evidencia preliminar que indique una repercusión positiva de la T-025 en los indicadores nutricionales. A pesar de la ligera mejoría entre 2008 y 2010, las últimas cifras son todavía peores que las de 2007.

203 El Comité de DESC, en la "Observación General n° 12", afirmó que el contenido básico de este derecho incluye que el alimento esté disponible en suficiente cantidad y calidad como para satisfacer las necesidades nutricionales individuales, sin sustancias perjudiciales para la salud, y que sea culturalmente aceptable. Implica también el acceso sostenible a esos alimentos que no perjudique el goce de otros derechos humanos.

204 El índice de precios al consumidor para los alimentos aumentó casi un 54% entre enero y julio de 2008, comparado con el mismo período de 2007, en el que creció un 8,51%, o de 2008, en el que fue de 12,77% (Comisión de Seguimiento, 2008c: 107).

EL DERECHO A LA VIVIENDA

Por definición, el derecho que el desplazamiento viola de forma más grave es el de la vivienda, puesto que obliga a las personas desarraigadas a abandonar sus casas y a soportar condiciones de vivienda inadecuadas en los lugares que los reciben.²⁰⁵ De hecho, según las opiniones expresadas por los desplazados en las encuestas, la vivienda ocupa el primer lugar en su lista de necesidades (Comisión de Seguimiento, 2008c: 60).

Según la Corte, el goce efectivo del derecho a la vivienda debe garantizar, como mínimo, siete componentes: a) la seguridad jurídica de tenencia; b) la disponibilidad y proximidad de servicios públicos, instalaciones públicas e infraestructuras; c) servicios accesibles y confiables; d) habitabilidad; e) precios generales asequibles; f) ubicación adecuada y e) adecuación cultural.

La ENV I encontró que la población desplazada vive en condiciones en extremo precarias. En ese año, sólo el 7,5% de los hogares registrados en el RUPD habitaba una vivienda que cumpliera con los criterios necesarios para ser considerada digna (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 50). La ENV III muestra mejoras en la protección general del derecho: el 10,5% de los hogares registrados habitaba una vivienda digna (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 58). A pesar de la mejora, las cifras de 2010 muestran que todavía cerca del 90% de las PDI carece de una vivienda digna. Además, si bien algunos de los elementos individuales del derecho a la vivienda exhiben asimismo una mejora, las cifras siguen reflejando todavía situaciones especialmente críticas (véase tabla 7.1). Por ejemplo, en 2010, sólo el 21,6% de los hogares desplazados registrados ostentaba tenencia segura, porque contaba con una escritura registrada o un contrato de arrendamiento por escrito (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 58). Además, el 35% de la población registrada en el RUPD vivía en condiciones de hacinamiento (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 58). Por último, sólo la mitad de la población desplazada tenía acceso a todos los servicios básicos (Comisión de Seguimiento, 2010: tabla 58).

En esas circunstancias, la Comisión de Seguimiento concluyó, cuatro años después de la sentencia, que “esta situación es de impensable gravedad y denota las condiciones de extrema vulnerabilidad que caracterizan a la población desplazada en el país” (2008c: 181). En consecuencia con esto, poco después la CCC concluyó que el gobierno nacional debía re-

205 Sentencia T-025, sección 5.2.

formular profundamente su política de vivienda a favor de la población desplazada, dada su incapacidad de satisfacer esa demanda en el futuro próximo, y estableció un plazo máximo para el inicio de la nueva política (Auto 8 de 2009). Dos años después, la Corte concluyó que el gobierno no había cumplido con el plazo y por ello no se había superado el ECI (Auto 219 de 2011).

EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y A LA AYUDA HUMANITARIA

Basándose en el Principio 18 de Naciones Unidas, la Sentencia T-025 estableció el derecho al mínimo vital, que obliga al Estado a garantizar que las personas desplazadas tengan acceso a alimentos esenciales y agua potable, alojamiento y vivienda básicos, ropa adecuada y servicios médicos y de salud. Al hacer eso, la CCC aplicó su doctrina sobre el deber del Estado de garantizar al menos un “núcleo mínimo” de beneficios materiales en virtud de los DESC reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales.

Además, la Corte destacó que el derecho a un mínimo vital está ligado a la asistencia humanitaria,²⁰⁶ que en sí tiene dos componentes: la asistencia o ayuda inmediata, ofrecida cuando ocurre el desplazamiento; y la atención humanitaria de emergencia (AHE), a la cual toda persona tiene derecho tras quedar registrada como desplazada.²⁰⁷ La CCC tuvo en cuenta la relación entre el derecho a un mínimo vital y el derecho a la atención humanitaria para elaborar indicadores sobre el goce efectivo de este último. Por consiguiente, de los tres adoptados por la Corte para medir el derecho a la subsistencia, un indicador mide el grado de recepción de la ayuda inmediata y, el otro, la recepción de ayuda humanitaria de emergencia. El resto de indicadores de goce efectivo hace referencia directa a los componentes del derecho a la subsistencia mínima, y estima

206 Véase Principios Rectores sobre los Desplazamientos Internos 24-27.

207 Para proporcionar esta asistencia en el caso del desplazamiento individual, Acción Social firmó acuerdos con gobiernos, ciudades e Iglesias. Cuando ocurre un desplazamiento masivo, la asistencia se proporciona de acuerdo con las normas establecidas en los planes de contingencia elaborados por los comités territoriales, en coordinación con el CICR y entidades territoriales. Las comunidades desplazadas deben recibir alojamiento, educación, alimentación y asistencia psicológica. Los componentes de la asistencia inmediata son: artículos de higiene, camas o colchones, artículos para cocinar, evaluación médica, asistencia médica urgente, alojamiento temporal y evaluación psicosocial.

el apoyo brindado para vestuario, alimentos esenciales y servicios médicos esenciales, entre otras cosas.

A pesar de la insistencia de la T-025 en la importancia de la ayuda inmediata, la Comisión de Seguimiento informó de la baja cobertura en 2007 y 2010, aunque hubo una ligera mejora en ese período. En 2010, el 66,2% de los grupos familiares registrados en el RUPD no recibió ninguna clase de ayuda inmediata (82,1% en 2007), mientras que el 33,8% (17,9% en 2007) recibió algún componente de ella (véase tabla 7.1; Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 12, y 2010: tabla 19). La mejora relativa es en parte debida a los aumentos en dos componentes entre 2007 y 2010: el porcentaje de PDI a las que se garantizó alojamiento temporal y el porcentaje al que se aseguró alimentación (véase tabla 7.1). El nivel de cobertura es directamente proporcional al tiempo pasado como desplazado: cuanto más reciente es el desplazamiento, menos son los hogares que reciben asistencia (Comisión de Seguimiento, 2008c: gráfico 14).

La asistencia humanitaria de emergencia muestra una mayor cobertura y un aumento relativo. En 2010, el 74,3% de los hogares registrados en el RUPD recibió algún componente (60,5%), mientras que el 25,7% no recibió ninguna (39,5% en 2007) (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 13; 2010: 70). De los principales componentes, los que mostraron una mejoría mayor –a pesar de que ninguno de ellos cubrió a más del 50% de las PDI registradas– fueron los subsidios para el arriendo, los puestos escolares y los seguros de salud (véase tabla 7.1).

En resumen, ha habido un aumento general en la cantidad de ayuda proporcionada en asistencia inmediata y también en asistencia humanitaria de emergencia. No obstante, estas cifras indicarían que, a pesar de la sentencia y los autos de seguimiento, sigue habiendo profundas brechas en la garantía de los derechos humanos básicos. En consecuencia, en 2013, después de evaluar los nuevos informes del gobierno, la Corte concluyó

que en el componente de ayuda humanitaria, tanto en sus etapas de urgencia y emergencia como de transición, persiste un conjunto de falencias administrativas, presupuestales e institucionales identificadas con anterioridad en el marco del seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 (Auto 99 de 2013).

Tabla 7.1. Indicadores seleccionados sobre goce efectivo de los derechos con significación estadística de las diferencias, 2007-2010

Derecho a la salud					
Indicadores de acceso al Sgss					
Tipo de afiliación	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa ¹ 2010-2008 2010-2007	
1. Contributiva	7,5	5,8	7	*	-
2. Subsidiada	71,2	69,4	78	***	**
3. Subtotal de afiliados	79	75,3	85	**	*
Derecho a la educación					
Indicadores de goce efectivo del derecho a la educación	2007 ²	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008	
4. Porcentaje de estudiantes en una institución educativa formal	83,6	86,2	87,1	-	
5. Porcentaje de estudiantes con acceso a la educación gratuita (no pagan matrícula ni mensualidad)	66,5	65,4	79,3	-	
6. Porcentaje de estudiantes que no reciben ninguna ayuda para bienes y servicios necesarios para asistir a la escuela	69,1	83,9	85,8	**	
Derecho a la alimentación adecuada					
Indicadores del goce efectivo de los derechos alimentarios					
Debido a la falta de alimentos o dinero para comprar comida en la semana previa a la encuesta	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007	
7. Consumieron menos de lo que desearon	52,1	63	61,6	***	***
8. Se quejaron de hambre	41,8	45,6	47,9	***	***
9. Se saltaron una de las comidas principales	50,3	50,1	46,5	***	***
10. Alguna de las anteriores	59,1	67,6	65,2	***	**

Derecho a la vivienda				
Indicadores sobre el goce efectivo del derecho a la vivienda				
Porcentaje de familias desplazadas que tenía una vivienda	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007
11. Con tenencia segura, mediante documento registrado o contrato de arrendamiento escrito	17,4	13,7	216	*** *
12. Con acceso a todos los servicios públicos básicos (energía, alcantarillado, recogida de basuras, agua corriente)	63,2	49,2	54,9	** **
13. Sin hacinamiento	48,8	57	64,6	*** ***
14. Todas las anteriores	7,5	5,5	10,5	*** **
Derecho al mínimo vital y a la ayuda humanitaria				
Indicadores de asistencia o ayuda inmediata				
Componente	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007
15. Vivienda provisional	2,7	6,2	5,8	*** ***
16. Alimentación	17,1	23,5	26,4	*** ***
17. Una de las anteriores	17,9	30,6	33,8	*** ***
18. Ninguna	82,1	69,4	66,2	* ***
Indicadores de la AHE				
Elementos	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007
19. Subsidios para el alquiler	30,1	52,2	43,7	*** **
20. Cupos escolares	6,2	23,8	22,2	** ***
21. Asistencia jurídica		5,1	5,7	- s.d.
22. Protección		3,9	5,0	*** s.d.

23. Seguro de salud	9,6	48,1	47,9	- ***
24. Uno de los anteriores	60,5	83,2	74,3	** **
25. Ninguna	39,5	16,8	25,7	** **

Derecho a generar y percibir ingreso adecuado**Indicadores sobre el goce efectivo del derecho a generar y percibir ingreso adecuado**

Indicadores que usan líneas de pobreza como referencia	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007
26. Porcentaje de hogares desplazados que viven sobre la línea de pobreza	2	1,4	2,4	** -
27. Porcentaje de hogares desplazados que viven sobre la línea de pobreza extrema	26	17,4	21,2	- *
Empleo e indicadores de informalidad	2007	2008	2010	Diferencia estadísticamente significativa 2010-2008 2010-2007
28. Porcentaje de individuos desplazados que informaron estar empleados	45,2	46,4	43,4	-
29. Porcentaje de individuos desplazados que informaron estar desempleados	4,8	5	3,8	-
30. Porcentaje de individuos desplazados que informaron no estar buscando activamente trabajo	50	48,7	53	-
31. Tasa de informalidad	97,8	96,6	96,5	-

* Estadísticamente significativo con un 90% de confianza.

** Estadísticamente significativo con un 95% de confianza.

*** Estadísticamente significativo con un 99% de confianza.

- No se encuentra una diferencia estadísticamente significativa.

1 Con el fin de calcular la significación del cambio de los indicadores entre los diferentes años, cada porcentaje se consideró como un promedio de la muestra con su propia desviación estándar, con respecto a la misma variable en diferentes momentos. La diferencia estándar de los promedios se usó para calcular la significación de la diferencia, con niveles de significación del 90, el 95 y el 99%. Si el hallazgo es significativo, tenemos al menos un 90% de confianza en que la diferencia entre los dos años no es cero (es decir, que hubo un cambio).

2 Los datos de 2007 no son estrictamente comparables con los de 2008 y 2010 debido a la diferente redacción de las preguntas.

Fuentes: Comisión de Seguimiento (2008a, 2008c y 2010).

EL DERECHO A GENERAR Y PERCIBIR INGRESOS ADECUADOS

Según el diagnóstico de la Corte en 2004,

la imposibilidad de generar ingresos impide que las personas desplazadas puedan satisfacer autónomamente sus necesidades básicas de alimentación, vivienda, salud y educación en el caso de los menores. Esto alarga y agrava la situación de vulnerabilidad de las personas desplazadas.²⁰⁸

Seis años después, el mismo diagnóstico seguía estando vigente, y la Comisión de Seguimiento concluyó que las condiciones laboral y de generación de ingresos de la población desplazada seguían siendo “extremadamente precarias” (Comisión de Seguimiento, 2010: 182).

Un primer grupo de indicadores que brinda una idea sobre la situación económica de la población desplazada son las tasas de ocupación y de informalidad.²⁰⁹ La población desplazada tiene niveles de empleo formal muy bajos y la tendencia ha sido parecida a lo largo de los años. Sólo el 43,4% de la población desplazada registrada en el RUPD en edad laboral²¹⁰ declaró estar empleado, 3,8% desempleado y el 53% no buscaba trabajo de manera activa (Comisión de Seguimiento, 2010: gráfico 43). En 2007, esas cifras fueron del 45,2%, el 4,8% y el 50%, respectivamente (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 58). Con respecto a la informalidad, la cifra en 2010 fue del 96,5% (97,8% en 2007) (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 70, y 2010: tabla 72).

Aunque no pudimos calcular si las diferencias eran significativas según las estadísticas, las cifras señaladas se tradujeron en una marcada inferioridad en los salarios. De hecho, evaluados por medio de los indicadores de goce efectivo de derechos que tienen como referencia las líneas de pobreza y pobreza extrema, la situación es claramente preocupante. Según el indicador que mide sólo los salarios laborales monetarios, en 2010 el 97,6% de los hogares desplazados registrados vivía por debajo de la línea de pobreza (98% en 2007, una diferencia no significativa desde el punto de vista estadístico) y el 78,8% vivía por debajo de la línea de extrema pobreza (74% en 2007) (Comisión de Seguimiento, 2008a: tabla 71,

208 Sentencia T-025, sección 6.3.2.

209 La informalidad es definida como la no afiliación al sistema de seguridad social, ingresos por debajo del salario mínimo y trabajo sin remuneración (Comisión de Seguimiento, 2010: 182).

210 Es decir, las personas de 12 años o más.

y 2010: tabla 73). Esta última cifra indica que la mayoría de la población desplazada vive en la pobreza absoluta, sin los ingresos necesarios para garantizar una alimentación adecuada a todos los miembros del hogar (Comisión de Seguimiento 2008c: 150 y 2010: 183).

La situación es en especial preocupante cuando se considera que casi la mitad de la población desplazada no era pobre antes del desplazamiento. De hecho, antes de su expulsión, el 51% vivía por debajo de la línea de pobreza, mientras que tras el desplazamiento ese porcentaje estaba en torno al 98% en 2010 (Comisión de Seguimiento, 2010).

El testimonio de los líderes desplazados confirma también la gravedad de la situación. Virgelina Chará habló de las oportunidades de la población desplazada después de la sentencia:

La sentencia ahí no cambió nada, porque la empresa privada no nos da empleo porque hay una discriminación laboral, porque no saben qué era lo que nosotros hacíamos, porque si nos desplazaron fue por algo, no porque hay un conflicto en el país, y que no pueden meter ese tipo de gente a sus empresas, y el empleo que le ofrecen a los desplazados es como lavacarros, o en una casa de familia.²¹¹

Por consiguiente, con respecto a las oportunidades de conseguir empleo y el derecho a una vivienda adecuada, encontramos poca evidencia de que la sentencia y sus primeros siete años de seguimiento hayan tenido un efecto socioeconómico tangible.

LOS DERECHOS A LA VERDAD, LA JUSTICIA, LA REPARACIÓN Y AL RETORNO A LAS TIERRAS DESPOJADAS

El último indicador de la posible repercusión social de la T-025 es la situación de la población desplazada con relación a la justicia y la compensación por los delitos de los que han sido víctimas. La información más completa disponible sobre este tema se vincula con el despojo de tierras y otros bienes. Según la ENV II, el 96,5% de los hogares desplazados tenía algún tipo de mueble o inmueble, antes del desplazamiento (Comisión de Seguimiento 2008c: 161). Cuando les preguntaron si habían

211 Entrevista con Virgelina Chará, líder de desplazados, directora de Asomujeres y Organización del Trabajo, 15 de enero de 2009.

abandonado algún bien a consecuencia del desplazamiento, el 94,6% de los hogares entrevistados respondió de manera afirmativa (Comisión de Seguimiento, 2008c: 168). Según la ENV III, el 42,4% de los hogares desplazados perdió inmuebles rurales y el 74,7%, ganado y animales (Comisión de Seguimiento, 2010: 190).

Desde 1998, 5,5 millones de hectáreas han sido abandonadas o despojadas, sin contabilizar los predios de más de 100 hectáreas ni las propiedades colectivas pertenecientes a las poblaciones afrocolombianas e indígenas (Comisión de Seguimiento, 2009: 12). El mayor porcentaje de tierras abandonadas se encuentra en la región de la Costa Caribe (38,2%), seguida de la zona comprendida por el Amazonas, el Orinoco y el Chocó (34,5%), a la que sigue la región andina (27,3%).

La inacción del Estado, incluso varios años después de la sentencia, es en especial notable cuando se comparan las cifras sobre despojo con las escasas tierras que han sido otorgadas a los desplazados a manera de reparación: se les han dado cerca de sesenta mil hectáreas, es decir, el 0,01% del territorio usurpado a esa población.²¹² Esto explica por qué el director de Acción Social, en una audiencia pública ante la Corte en julio de 2009, reconoció que el problema de tierras “todavía es dramático”.²¹³ Igual de precaria es la situación con respecto a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, como se ha documentado en varios estudios sobre el derecho a la tierra (Sánchez y Uprimny, 2010; Salinas, 2009). De hecho, la escasez de información disponible es un indicador claro del profundo bloqueo que sufre la política de justicia transicional (Restrepo, 2009).

La falta de progreso, e incluso el retroceso, del goce efectivo de estos derechos es una de las áreas más resistentes a la influencia de la sentencia y el proceso de seguimiento. En su encuesta sobre los primeros cinco años de la sentencia, la Corte concluyó:

En cuanto a los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y no repetición, los esfuerzos [...] son hasta ahora incipientes. Persiste una altísima impunidad frente al delito de desplazamiento y los datos actuales sólo dan cuenta de las denuncias presentadas, a pesar de que se trata de un delito que debía ser

212 “Los están matando”, *Semana*, 14 de marzo de 2009.

213 Luis Alfonso Hoyos, director de Acción Social, audiencia pública ante la CCC, 10 de julio de 2009.

investigado de oficio (art. 159 de la Ley 599 de 2000). Existen grandes obstáculos procesales y de capacidad institucional para avanzar en la materia y no se ha desarrollado hasta ahora ninguna estrategia para solucionarlos.²¹⁴

En 2011, la situación no había cambiado de manera relevante. Por consiguiente, la Corte observó que “resulta difícil concebir avances significativos en el goce efectivo de estos derechos, y, por tanto, en la superación del estado de cosas inconstitucional” (Auto 219 de 2011).

En resumen, ¿cómo ha cambiado la situación de las PDI después de la sentencia y el proceso de seguimiento? Los datos de esta sección sugieren que ha habido un progreso notable con respecto a ciertos derechos (como el acceso a la salud y la educación). Sin embargo, la situación general es de profunda precariedad y de violación continuada de los derechos fundamentales de las personas desplazadas. De hecho, esta situación llevó a la CCC a declarar la continuación del ECI en el Auto 8 de 2009, al concluir que:

Teniendo en cuenta que los informes presentados muestran la extrema gravedad de la situación de pobreza de la población desplazada, la baja cobertura de varios de los programas de atención, la inidoneidad de las políticas de vivienda, tierras y generación de ingresos y la continuidad del fenómeno del desplazamiento debido al gran número de nuevos desplazados cada año desde 2004 (un promedio de 240 000 por año), no resulta posible declarar una superación parcial del estado de cosas inconstitucional, a pesar de resultados positivos en relación con algunos derechos.

En 2011, cuando la Corte evaluó derecho por derecho el ECI, declaró que esa situación persistía con respecto a la población general de PDI, excepto por lo ya señalado para el derecho a la salud (Auto 219 de 2011).

Si los efectos materiales sobre la población desplazada han sido limitados, ¿qué ha pasado con los efectos simbólicos? La siguiente sección cierra el capítulo analizando esta pregunta.

214 Auto 8 de 2009, 94.

EFECTOS SIMBÓLICOS SOBRE LA POBLACIÓN DESPLAZADA

Los capítulos anteriores han analizado los principales efectos simbólicos de la T-025, incluyendo las organizaciones de la población desplazada y sus líderes. Para completar el análisis, esta sección analiza los efectos simbólicos sobre desplazados anónimos que no pertenecen a organizaciones ni tienen un rol de liderazgo. La tarea es difícil por dos razones. En primer lugar, la población desplazada, por definición, está muy dispersa y es muy diversa. Por consiguiente, la clase de trabajo de campo realizada para este estudio, basada en entrevistas con empleados de organizaciones públicas y sociales, ofrece sólo evidencias indirectas sobre el tema. En segundo lugar, existen fuentes de datos (como las ENV II y III) que se concentran en la situación material de los desplazados por obvias razones, y no indagan sobre cuestiones como su conocimiento de la sentencia y el grado en que su lenguaje y recursos han sido apropiados por los desplazados para exigir sus derechos.

El uso de la acción de tutela por la población desplazada ofrece una fuente de datos para el análisis del efecto simbólico de la Sentencia T-025. Según los números de Acción Social, los desplazados presentaron cerca de cinco mil tutelas mensuales en el año 2009.²¹⁵ La presentación masiva de cerca de sesenta mil tutelas anuales sugiere un elevado nivel de conocimiento de los mecanismos judiciales y de los derechos humanos por parte de las PDI. En 2013, la Defensoría del Pueblo informó que los ciudadanos habían presentado 86 578 tutelas sólo contra la Unidad de Víctimas (Defensoría del Pueblo, 2014: 214). Ese número convierte a la Unidad de Víctimas en el organismo público que más acciones de tutela recibe en su contra, la mayoría de las cuales son de PDI. Esto sugiere un incremento en la cantidad de tutelas presentadas por las PDI: en verdad, la cifra es un subestimado del número total de tutelas presentadas por ese sector, porque estas podrían haberse presentado contra otras agencias del Estado distintas a la Unidad de Víctimas. El conocimiento de la acción de tutela podría representar, por consiguiente, un importante efecto simbólico de la Sentencia T-025, como sugirió en una entrevista un funcionario del Ministerio de Medioambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, quien señaló que “esta sentencia ha servido de insumo para instaurar muchas acciones de tutela. Nosotros, hoy por

215 “Tres es suficiente”, *El Tiempo*, 4 de octubre de 2009.

hoy, como Fondo Nacional de Vivienda, estamos atendiendo poco más de mil tutelas al año”.²¹⁶

Sin embargo, esta conclusión debe ser cualificada. En primer lugar, el aumento enorme de tutelas es un indicador ambiguo del impacto de la T-025. Por un lado, podría representar un empoderamiento jurídico genuino de la población desplazada. Por otro lado, también podría ser un síntoma de la falta de repercusión que ha tenido la sentencia y la continuación (o incluso el empeoramiento) de las fallas que llevaron a la Corte a declarar el ECI. Como mencionó una de las líderes entrevistadas, la tutela es un instrumento disfuncional para la garantía eficaz de los derechos de las PDI, y la sentencia y los autos de seguimiento fueron sólo “paños de agua fría porque para hacer cumplir un derecho hay que entutelar”.²¹⁷

Las entrevistas con varios de los actores del campo del desplazamiento coinciden en mostrar que, si bien los líderes de la población desplazada estaban bastante familiarizados con la sentencia, la existencia de esta es desconocida por la mayoría. La magistrada auxiliar que trabajó en la T-025 destacó que “[la sentencia] la invocan todo el tiempo [pero la invocan los] líderes que estén organizados”.²¹⁸

Al ser interrogado sobre la cuestión del conocimiento del dictamen de la Corte por parte de las personas desplazadas, el director de la Codhes respondió:

Sí, muchas conocen la sentencia. Lo que pasa es que la población en situación de desplazamiento es un grupo muy grande, complejo y diverso. Por ejemplo, [...] la Dirección Nacional de los desplazados la conoce muy bien. El liderazgo regional, en general, también. [...] Ya a nivel de las bases, no.²¹⁹

Un líder desplazado y el representante jurídico de la Organización Fundagro compartieron esa opinión, y declararon que “la población general no [conoce la sentencia], sólo los más antiguos, los que hemos estado en talleres de capacitación la conocemos”.²²⁰

216 Entrevista con Luis Domingo Gómez, cit.

217 Entrevista con Ana Cecilia Prada, cit.

218 Entrevista con Clara Helena Reales, cit.

219 Entrevista con Marco Romero, cit.

220 Entrevista con Ana Cecilia Prada, cit.

Por último, el uso de mecanismos jurídicos por abogados e intermediarios que explotan la oportunidad económica que supone prestar servicios jurídicos a la población desplazada podría explicar, en parte, el aumento de las tutelas. De hecho, ha surgido toda una industria de intermediarios inescrupulosos que mueven el sistema y han crecido a tal punto que hoy representan una fuente importante de pérdidas para Acción Social. En 2009, por ejemplo, el periódico *El Tiempo* informó sobre una mafia de abogados dedicados a solicitar ayudas en nombre de las personas desplazadas, a cambio de un elevado porcentaje de la ayuda otorgada, o de abogados que ofrecían “paquetes” o “combos jurídicos” cuyo valor oscilaba entre cuarenta mil y trescientos mil pesos, y que incluían “derechos de petición, tutelas y desacatos”.²²¹

Aunque lejos de ser una situación generalizada, las entrevistas indicarían que la explotación de los mecanismos de exigencia de derechos por parte de intermediarios no es infrecuente. Por ejemplo, una funcionaria de alto rango del Ministerio del Interior informó que “la sentencia y el conocimiento de los autos se queda en algunos pocos: o no llega o los desinforman para que los sigan. Por ejemplo, [quienes conocen el auto] se inventan un requisito y viven de eso”.²²² La líder de desplazados que hemos citado ofreció una impresión que coincidía con esa perspectiva: “la mayoría de la gente que llega víctima, es víctima de los vivos, hay una parranda de vivos que viven de las víctimas recién llegadas”.²²³

En resumen, no hay pruebas definitivas sobre la existencia o ausencia de efectos simbólicos de la T-025 sobre la mayoría de la población desplazada, es decir, sobre aquellos que no son miembros de una organización ni ocupan un rol de liderazgo. Debido a la falta de datos comparables, a largo plazo, y la ambigüedad del uso de la tutela, carecemos de indicadores sobre esta clase de efectos.

CONCLUSIONES

Este capítulo buscó evaluar la repercusión que en última instancia ha tenido la sentencia en la población declarada como beneficiaria. La mul-

221 “Mafia de abogados tramita ayudas para desplazados y luego se quedan entre el 20 y hasta 100% de ellas”, *El Tiempo*, 25 de abril de 2009.

222 Entrevista con Liliana Guzmán, cit.

223 Entrevista con Virgelina Chará, cit.

ticausalidad y las limitaciones de los datos disponibles nos impiden establecer conclusiones definitivas y firmes sobre el efecto socioeconómico. Dentro del marco analítico del libro y teniendo en mente las restricciones de datos, seguimos dos caminos.

Primero nos ocupamos del componente material del efecto socioeconómico. Para ese fin, presentamos la situación de la población desplazada antes de la sentencia y luego analizamos los datos de las ENV I, II y III, sobre el grado de goce efectivo de derechos por las PDI. Aunque los datos de ambos períodos no son estrictamente comparables y es difícil determinar si las mejoras procedieron en forma directa de la sentencia y del proceso de seguimiento de la CCC, encontramos que la situación antes de la sentencia era penosa (lo que llevó a la Corte a declarar un ECI) y que incluso una década después de que la Corte dictara la sentencia, los resultados son mixtos en cuanto a los efectos de la sentencia en el goce efectivo de derechos. Ha habido notables progresos en el acceso a los derechos a la salud y la educación. De hecho, siete años después de la T-025, la CCC reconoció que el gobierno había superado el ECI con respecto al derecho a la salud de la población desplazada. Sin embargo, encontramos pocas pruebas de un efecto socioeconómico tangible como consecuencia de la sentencia con respecto a los derechos a la alimentación, la vivienda, la asistencia inmediata y humanitaria y el nivel de vida adecuado. Por consiguiente, la situación general de las PDI sigue caracterizándose por una profunda precariedad y por las violaciones de sus derechos.

El segundo camino consistió en evaluar los efectos simbólicos sobre las personas desplazadas no pertenecientes a organizaciones. Aquí no encontramos evidencia definitiva sobre la existencia o ausencia de efectos simbólicos. Aunque el uso de la tutela por la población de PDI muestra el empoderamiento legal de la población desplazada, las entrevistas revelan la desigualdad de su familiaridad con la sentencia.

Con este análisis del efecto socioeconómico de la sentencia, concluimos esta parte del libro, que documenta en detalle los efectos directos, indirectos, materiales y simbólicos de la sentencia más ambiciosa en el constitucionalismo latinoamericano. En la última parte del libro ampliamos de nuevo nuestro campo de visión y situamos la T-025 en perspectiva comparada para identificar qué tipos de activismo judicial revelan mayor potencial para mejorar las situaciones de exclusión radical, qué explica la diferente repercusión de las sentencias sobre DESC y qué nos dicen las respuestas a estas preguntas sobre la justificación y la capacidad de los tribunales para llevar a cabo intervenciones estructurales.

PARTE III

**El activismo dialógico
en perspectiva comparada**

8. Los efectos desde el constitucionalismo comparado

Un caso empírico a favor del activismo judicial dialógico

El objeto y propósito de los capítulos que constituyen la segunda parte de este libro han sido sobre todo de carácter descriptivo. Ante la ausencia de análisis empíricos sobre la implementación de las sentencias en los estudios constitucionales comparados, allí usamos nuestro marco analítico para documentar en detalle los efectos directos, indirectos, materiales y simbólicos de un caso paradigmático del activismo judicial sobre DESC.

Sin embargo, como explicamos en el capítulo 1, la T-025 es una versión magnificada de desarrollos parecidos en otros tribunales del Sur Global. Por lo tanto, las conclusiones del estudio de caso proporcionan una variedad más general de respuestas a las principales preguntas del constitucionalismo comparado contemporáneo. ¿Qué clase de intervenciones judiciales tienen el mayor potencial de mejorar las situaciones de exclusión radical? ¿Qué tipos de activismo judicial pueden responder mejor a las objeciones clásicas según las cuales los tribunales carecen de legitimidad democrática y de capacidad para decidir los casos de violaciones masivas de los DESC?

En este capítulo ampliamos nuestro análisis para abordar estas preguntas. Procedemos en dos etapas. En la primera sección, prestamos atención a las siguientes preguntas: ¿qué explica los niveles diferentes de impacto de las sentencias sobre DESC? ¿Por qué algunas decisiones tienen efectos múltiples y profundos mientras que otras se quedan en el papel? Puesto que el destino de las decisiones judiciales depende de las respuestas provenientes de una amplia variedad de actores –por ejemplo, de las estrategias de los activistas y los litigantes posteriores al fallo judicial, de las reacciones de los gobiernos a las órdenes judiciales y del papel de los tribunales en la etapa de implementación–, la multiplicidad de causas hace inabordables estas preguntas a menos que se restrinja el análisis a un conjunto específico de variables. Siendo así, nos concentramos en los factores que quedan en el ámbito de la acción del tribunal. Si el resto de variables permanece constante, ¿qué tipo de decisiones

judiciales es más probable que tengan mayor impacto en el cumplimiento de los DESC? O en un lenguaje prescriptivo, ¿qué pueden hacer los tribunales para promover la repercusión de sus sentencias sobre DESC?

Para fundamentar de manera empírica nuestras repuestas, comparamos la evidencia de la T-025 con los hallazgos de estudios de caso sobre otras dos sentencias estructurales fundamentales pronunciadas por la CCC: la T-153 de 1998 (sobre superpoblación carcelaria) y la T-760 de 2008 (sobre el sistema de salud).²²⁴ Además, analizamos brevemente la evidencia secundaria sobre los efectos de “PUCL” (derecho a la alimentación) en la India y de la sentencia “Grootboom” en Sudáfrica. En lo metodológico, usamos las dos últimas sentencias como “casos sombra”, con el fin de potenciar la posible aplicabilidad de nuestras conclusiones a diferentes contextos nacionales.

En la segunda sección de este capítulo, usamos evidencia procedente de esta selección de casos para ofrecer respuestas empíricas a las objeciones sobre la legitimidad y la capacidad de los tribunales. Para ello, estudiamos desde un punto de vista crítico los supuestos institucionales detrás de esas objeciones y los comparamos con las realidades políticas y jurídicas resultantes de los litigios estructurales sobre DESC. En las democracias realmente existentes como Colombia, India o Sudáfrica, ¿qué situaciones justifican las intervenciones de los tribunales en conflictos estructurales sobre DESC? ¿Qué tipo de activismo judicial puede superar las objeciones sobre la legitimidad y la capacidad de los tribunales en esos contextos?

Argumentamos que un enfoque dialógico sobre la justiciabilidad de los DESC refuerza el impacto, la legitimidad y la capacidad de los tribunales. Como se explicó en el capítulo 1, el grado en que una sentencia sobre DESC es dialógica depende de las opciones que tome el tribunal con respecto a tres elementos de la sentencia: contenido sustantivo, remedios y mecanismos de seguimiento. El contenido sustantivo de la decisión está relacionado con el grado en que el tribunal declare que ha habido una violación de un DESC cuyo cumplimiento es exigible ante los tribunales. Usando la tipología de Tushnet (2009), las opciones disponibles para el tribunal en esa coyuntura son afirmar la exigibilidad judicial de un DESC en el caso que está decidiendo y, en caso de pronunciarse a favor del demandante, hasta dónde interpreta el alcance de

224 Una versión previa de estos estudios comparados de caso puede encontrarse en Rodríguez Garavito (2011a), que se usa en parte para este capítulo.

los derechos de este. Por consiguiente, las sentencias activistas, tanto de tipo monológico como dialógico, se alejan de las concepciones débiles de los DESC al afirmar su exigibilidad judicial, bien con un lenguaje firme (como en el enfoque del “núcleo esencial” de la CCC), bien con un lenguaje moderado (como en la doctrina de la “razonabilidad” de la Corte Constitucional sudafricana).

Con respecto a los remedios, mientras que las sentencias monológicas implican órdenes detalladas, orientadas hacia los resultados, las dialógicas tienden a esbozar los fines y procedimientos y, en línea con el principio de separación de poderes, asignan a los organismos públicos la carga de diseñar e implementar las políticas. En términos de los parámetros de Tushnet para diferenciar los remedios “fuertes” de los “débiles”, es decir, el alcance de las órdenes y el grado en que esas órdenes son obligatorias y perentorias, los remedios dialógicos tienden a ser más débiles.²²⁵

Las decisiones dialógicas abren también un proceso de supervisión que estimula la discusión de las alternativas políticas para resolver el problema estructural detectado en la sentencia. A diferencia de los procedimientos judiciales monológicos, los detalles de las políticas aparecen durante el proceso de seguimiento y no en la propia sentencia. Los tribunales dialógicos a menudo dictan nuevas decisiones a la luz del progreso y los retrasos en el proceso, y estimulan la discusión entre los afectados del caso mediante audiencias públicas deliberativas. Este diálogo constitucional implica un mayor espectro de grupos interesados en el proceso de seguimiento. Además del tribunal y los organismos públicos afectados en forma directa por la sentencia, la implementación involucra a las víctimas cuyos derechos se han visto violados, a las organizaciones relevantes de la sociedad civil, a los organismos internacionales de derechos humanos y a otros agentes cuya participación resulta útil para la protección de los derechos discutidos, como las organizaciones de base y los expertos académicos.

Hay diferencias profundas entre los tribunales activistas (y entre las decisiones de un mismo tribunal) con respecto a cada una de las tres dimensiones. Como veremos, aunque en la T-025 la CCC ha adoptado de forma explícita un enfoque dialógico, en sentencias estructurales pre-

225 Teniendo en cuenta que nuestro objeto de estudio son las sentencias estructurales que ordenan acciones positivas a los poderes Ejecutivo o Legislativo, no analizamos aquí los remedios negativos, es decir, aquellos que ordenan a las autoridades electas abstenerse de emprender ciertas acciones que violan un DESC, como la tributación excesiva de los pobres.

vias, como la de la superpoblación carcelaria (T-153 de 1998), se inclinó por una combinación monológica de derechos y órdenes fuertes y renuncia al seguimiento. Sin embargo, en otras decisiones estructurales, como la T-760 de 2008 sobre el derecho a la salud, se situó en una posición intermedia entre los enfoques monológicos y dialógicos.

La Corte Constitucional sudafricana ha tendido a adoptar una combinación de derechos moderados, remedios débiles y renuncia al seguimiento. En casos como “Sobramoney”²²⁶ (sobre el derecho a la salud) y “Mazibuko”²²⁷ (sobre el derecho al agua), su enfoque de derechos moderados la llevó a rechazar las reclamaciones sobre DESC argumentando que el Estado no había violado el estándar de razonabilidad al negarse a prestar, respectivamente, diálisis a un paciente terminal con enfermedad renal y suficientes cantidades de agua gratuita a ciudadanos pobres (Davis, 2010; Dugard, 2013). En otros casos como “Grootboom”, ha fallado a favor del demandante, pero ha decidido no establecer plazos o medidas de seguimiento para el cumplimiento. En “Treatment Action Campaign” (“TAC”) ²²⁸ aprobó de forma excepcional un remedio fuerte (esto es, ordenó al Estado proporcionar nevirapina a las mujeres embarazadas de todo el país para evitar la transmisión del VIH de madres a hijos), pero reafirmó su preferencia por los derechos moderados (mediante el test de razonabilidad) y renunció al seguimiento. En el caso “Olivia Road”²²⁹ es evidente el enfoque más dialógico, ya que la Corte ordenó al Estado y a los demandantes dialogar entre ellos de manera significativa a fin de encontrar una alternativa apropiada de vivienda ante la necesidad de reubicar a los demandantes que habitaban en viviendas informales (Pillay, 2012). Al convertir el “diálogo significativo” en un requisito de la acción estatal razonable, y al revisar el acuerdo entre las partes para verificar el cumplimiento, la Corte adoptó una función promotora, mediadora del diálogo.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de la India ha oscilado entre diferentes interpretaciones de los derechos, los remedios y el seguimiento (Pillay, 2014). A veces ha recurrido a una mezcla monológica de derechos, remedios y mecanismos fuertes de seguimiento (Muralidhar,

226 “Sobramoney c. Minister of Health”, KwaZulu-Natal (1) SA 765 (CC) (1998).

227 “Mazibuko c. City of Johannesburg”, (4) SA 1 (CC) (2010).

228 “Minister of Health c. Treatment Action Campaign”, (5) SA 721 (CC) (2002).

229 “Occupiers of 51 Olivia Road, Berea Township and 197 Main Street Johannesburg c. City of Johannesburg”, (3) SA 208 (CC) (2008).

2008). Su enfoque de derechos fuertes es destacable teniendo en cuenta que la Constitución de 1949 no consagró los DESC como exigibles ante los tribunales, sino más bien como principios de la política estatal. Por consiguiente, el tribunal ha construido este enfoque interpretando que las normas constitucionales sobre el derecho a la vida incluyen el derecho a la subsistencia en casos como “Francis Mullin”²³⁰ y “Olga Tellis”.²³¹ Sin embargo, su jurisprudencia reciente puede caracterizarse más como dialógica (Chandrachud, 2009), puesto que el tribunal ha adoptado el papel de un “negociador involucrado en la facilitación del diálogo entre el Estado y los ciudadanos”, mediante derechos fuertes, remedios moderados y seguimiento fuerte (Shankar, 2013: 13). Ese ha sido en especial su enfoque en el caso “PUCL” sobre el derecho a la alimentación. No obstante, la Corte Suprema a veces ha regresado al enfoque de derechos débiles en casos importantes, como “Narmada Bachao Andolan”, en el que no encontró que se hubieran violado los derechos de cuarenta mil familias desplazadas de sus casas como resultado de la construcción de una represa (Rajagopal, 2005 y 2007).

¿Estas diferentes combinaciones de derechos, remedios y seguimiento tienen incidencia en el impacto de las acciones de los tribunales? La evidencia del estudio de caso comparativo entre las sentencias de los tribunales sugiere que así es. Ahora analizaremos esa evidencia.

EL EFECTO DEL ACTIVISMO DIALÓGICO

COMPARACIÓN ENTRE SENTENCIAS MONOLÓGICAS Y DIALÓGICAS

Nuestros hallazgos sobre los efectos de la T-025 contrastan con los más modestos de otras dos sentencias estructurales de la CCC: la T-153 y la T-760. En 1998, la CCC pronunció la T-153 y declaró que la situación penosa de los detenidos en prisiones con superpoblación carcelaria constituía un ECI. Aunque la CCC dictó varias órdenes de corto plazo dirigidas a ocuparse de las deficiencias administrativas y presupuestales más graves que generaban ese exceso, no llegó a establecer ningún mecanismo de seguimiento significativo. En la T-760, si bien no usó formalmente la doctrina del ECI, aprobó una serie de requerimientos judiciales estructu-

230 “Francis Mullin c. The Administrator”, 1 SCC 608 (1981).

231 “Olga Tellis c. Bombay Municipal Corporation”, 3 SCC 545 (1985).

rales y un proceso de seguimiento ambicioso no muy diferente del de la T-025, que incluía la creación de una sala de seguimiento especializada dentro del mismo tribunal. La CCC emprendió esas acciones para incitar al gobierno a ocuparse de los cuellos de botella administrativos y legislativos que existían desde hacía mucho tiempo, que paralizaban el sistema de salud y saturaban los tribunales, con un promedio anual de cien mil tutelas en las que se reclamaban medicamentos y tratamientos básicos. No obstante, el seguimiento perdió fuerza con rapidez; en el momento de escribir este capítulo, seis años después de la decisión, el seguimiento continúa pero se ha convertido en una serie de informes puramente formales de los organismos públicos a la Corte.

Nuestras entrevistas con magistrados de la CCC, miembros de la sociedad civil y funcionarios públicos involucrados en las tres sentencias evidencian que la T-153 tuvo la menor repercusión entre la muestra; la T-025, la mayor, y la T-760, una repercusión intermedia.²³² De hecho, la persistencia de la superpoblación carcelaria y la burocracia y políticas estatales detrás de ella habían cambiado tan poco quince años después que en 2013 activistas de derechos humanos intentaron sin éxito que la CCC reabriera el caso. En cambio, en la T-760 la Corte, aunque lejos de conseguir los cambios que había pensado en el sistema de salud, consiguió impulsar reformas legales importantes (por ejemplo, la regulación de los precios exorbitantes de los medicamentos) y colocó en el centro del debate público la crisis sobre el sistema de salud.

¿Cómo se comparan estas decisiones a partir de nuestras variables de interés? Las tres sentencias comparten un enfoque de derechos fuertes. La primera decisión, la T-153, en la que la CCC creó la doctrina del ECI, condenó con vigor la superpoblación carcelaria por violar los DESC de los detenidos; la CCC afirmó de forma decisiva la exigibilidad judicial de esos derechos. Relatos dolorosamente parecidos y condenas por violaciones reiteradas del derecho a la salud pueden leerse también en la T-760. A la luz de esto, la Corte adoptó de manera explícita una interpretación más firme del derecho a la salud y lo hizo directamente exigible en los tribunales, en lugar de condicionar su cumplimiento por los tribunales a su conexión con el derecho a una vida digna, como había ocurrido en el pasado.

²³² Usamos una valoración sintética de la repercusión de las sentencias, que agrega las cuatro clases de efectos: directos, indirectos, materiales y simbólicos.

Sin embargo, con respecto a los remedios, hay un quiebre fuerte evidente entre las primeras sentencias y la jurisprudencia más reciente. En la T-153, la CCC adoptó un enfoque de remedios fuertes al dictar órdenes detalladas al gobierno para que este:

1. suspendiera inmediatamente un contrato para la renovación de una de las prisiones más grandes de Bogotá;
2. formulara, en un plazo de tres meses, un plan integral para la renovación de las prisiones existentes y la construcción de nuevas, que debía ejecutarse en un período no mayor a cuatro años, y
3. acabase, en cuatro años, con el confinamiento de las personas en espera de juicio en las mismas prisiones que los detenidos ya condenados.

Como se documentó en los capítulos anteriores, en la T-025 la Corte adoptó un enfoque más procedimental y dialógico al dejar al gobierno decidir el contenido de los programas para las PDI y la financiación requerida para llevarlos a cabo. Sin embargo, al mismo tiempo estableció plazos rigurosos y dictó una orden de resultado que le exigía al gobierno comenzar a proteger los derechos más básicos de las PDI en el corto plazo (antes de seis meses). Por consiguiente, en cuanto a la clasificación anterior, esta decisión contuvo remedios moderados.

Un enfoque moderado e intermedio parecido, con respecto a los remedios, es evidente en la decisión más reciente sobre servicios de salud. La mayoría de las órdenes de la sentencia están orientadas hacia los medios, y se le pide al gobierno que formule un plan de contingencia para ocuparse de la quiebra inminente del sistema de salud, que cree protocolos administrativos para resolver las quejas de los pacientes y que establezca mecanismos para supervisar de forma eficiente a los prestadores de servicios de salud. Las órdenes tenían cinco objetivos:

1. mejorar la definición, actualización, unificación y acceso a los planes de salud;
2. mejorar la sostenibilidad y el flujo de recursos financieros;
3. optimizar la transparencia del sistema de salud mediante la creación y la difusión de cartas de derechos y deberes de los pacientes;
4. moverse hacia un sistema universal de salud, y

5. desarrollar indicadores para la supervisión periódica del cumplimiento de las órdenes de la CCC.

La debilidad relativa de esas órdenes se ve compensada por los plazos estrictos y un mandato riguroso que impone al gobierno unificar la cobertura básica a los pacientes en los sistemas de salud contributivos y no contributivos, conforme a lo ordenado en una ley de 1993 que no se había implementado (Rodríguez Garavito, 2013).

Por último, con respecto al seguimiento, la T-025 se sitúa al margen de las otras sentencias. Mediante las veinte audiencias de seguimiento en las que participó una enorme variedad de actores pertenecientes al sector público y a la sociedad civil, y también doscientos ochenta y nueve autos de seguimiento, la CCC ha instituido un proceso de seguimiento que se destaca por su fuerza.

En cambio, el enfoque anterior adoptado en la T-153 no contempló mecanismos de seguimiento promovidos por la Corte. En lugar de eso, la CCC se limitó a solicitar a la Defensoría del Pueblo y a la Contraloría General de la República que supervisaran el cumplimiento de la decisión. En ese mismo sentido, si bien en la T-760 el alto tribunal concibió un mecanismo de seguimiento parecido al de la T-025, con posterioridad ha permanecido pasiva en gran medida: sólo ha celebrado dos audiencias públicas, no ha promovido una participación significativa de los ciudadanos y sus decisiones de seguimiento se han limitado a realizar solicitudes de información al gobierno (Lamprea, 2015; Yamin y Parra-Vera, 2010).²³³ Por lo tanto, el seguimiento débil ha caracterizado esos dos casos.

La tabla 8.1 resume la comparación entre los tres casos, y también los resultados de la evaluación de impacto ya mencionada.

Tabla 8.1. Comparación de las sentencias estructurales de la CCC

	Derechos	Remedios	Seguimiento	Repercusión
T-025 (2004)	fuertes	moderados	fuertes	alta
T-760 (2008)	fuertes	moderados	débiles	moderada
T-153 (1998)	fuertes	fuertes	débiles	baja

²³³ Una excepción a la pasividad de la CCC fue un auto de seguimiento que ordenaba al gobierno cumplir inmediatamente con una orden anterior del

Aunque es necesaria una muestra mayor de casos para extraer conclusiones definitivas, esta comparación ofrece algunas indicaciones útiles sobre la relación entre el activismo dialógico y el impacto de las decisiones judiciales. Los resultados sugieren que, manteniendo los otros factores constantes, las sentencias dialógicas como la T-025 abren la posibilidad de tener un mayor impacto en el cumplimiento de los DESC, mientras que es menos probable que lo tengan las decisiones monológicas como la T-153. Entre estos dos extremos hay diferentes combinaciones de derechos, remedios y seguimiento con probabilidad de efectos moderados.

Los estudios de impacto de las sentencias comparables de India y Sudáfrica proporcionan apoyo adicional a esta hipótesis. Usando una versión previa de nuestro marco analítico (Rodríguez Garavito, 2011a), Chitalkar y Gauri (en prensa) examinaron los efectos del caso “PUCL”, y Langford (2013) estudió los del caso “Grootboom”. Sus hallazgos sugieren que la combinación de derechos, remedios y seguimiento que caracteriza al activismo dialógico puede aumentar la probabilidad de que las intervenciones judiciales tengan los efectos directos, indirectos, materiales y simbólicos que los tribunales activistas prevén.

“PUCL” es un caso claro de adjudicación dialógica. Como Chitalkar y Gauri (en prensa) comentan:

El enfoque de la Corte Suprema en el caso del derecho a la alimentación parece haber sido estratégico, en el sentido de que el tribunal comenzó por declarar de manera firme y clara que el derecho a la alimentación era un derecho fundamental, y luego definió los límites de ese derecho mediante el reconocimiento de derechos legales. Después definió remedios que, aunque sólo reafirmaban las responsabilidades existentes del gobierno, detallaban claramente metas que debían cumplirse. Y todavía más importante, el Tribunal creó un mecanismo robusto para supervisar el cumplimiento, mediante el nombramiento de dos comisionados que seguirían el cumplimiento de las decisiones del tribunal y le reportarían en caso de incumplimiento.

tribunal, por la que se debía unificar la cobertura para los pacientes menores de edad en los sistemas de salud contributivos y no contributivos (Auto 342A/09, 11 de diciembre de 2009).

Por consiguiente, en su primera decisión sobre el caso en noviembre de 2001, la Corte Suprema de la India comenzó por reconocer con fuerza el derecho fundamental a la alimentación. Además de considerar su exigibilidad judicial como un componente del derecho a la vida, detalló de manera explícita las obligaciones estatales derivadas de eso. Como Birchfiel y Corsi explican con mayor detalle,

lo significativo del ejemplo indio es que la Corte Suprema ha tomado estas obligaciones generales y les ha dado dientes para hacerlas cumplir al explicar específicamente el derecho a partir de políticas concretas y mediante el establecimiento de mecanismos de supervisión (2010: 718).

En concreto, la Corte le otorgó el estatus de derechos legales a los programas estatales contra la pobreza y la desnutrición, tales como los sistemas públicos de distribución de granos a las familias pobres, los programas para proporcionar comidas diarias o alimentos cocinados a las muchachas adolescentes o a las mujeres embarazadas o lactantes y a los niños de menos de seis años, y un sistema de almuerzos para suministrarles a todos los estudiantes de las escuelas públicas una comida preparada (Birchfield y Corsi, 2010). Aunque esos y otros programas ya existían desde hacía tiempo, estaban invadidos por la ineficacia y la corrupción, lo que ayuda a explicar por qué en la India aún hoy cerca de la mitad de los niños y niñas –aproximadamente sesenta millones– está por debajo de su peso ideal (Banco Mundial, 2013).

En cuanto a los remedios, la Corte Suprema decidió mantener su “jurisdicción continua” sobre el caso y, evaluando periódicamente el nivel de cumplimiento, dio órdenes durante los años siguientes para que los gobiernos estatales y nacional tomaran nuevas acciones. Más de una década después, el tribunal mantiene su jurisdicción de seguimiento y ha dictado cuarenta y cuatro órdenes provisionales.

Sin embargo, la innovación más importante del tribunal ha sido delegar el seguimiento detallado a dos comisionados de alto perfil desde comienzos de 2002: estos le informan de los avances y los retrasos en la implementación. Tienen competencia para investigar las contravenciones a las órdenes del tribunal, exigir el cumplimiento y trabajar con las autoridades gubernamentales para superar los obstáculos a la implementación, controlar los datos sobre hambre y desnutrición, y recibir quejas de los ciudadanos.²³⁴

234 Véase <www.sccommissioners.org> (última consulta: 11/6/2015).

La forma en la que la Corte Suprema de la India y los comisionados han hecho seguimiento del caso ilustra el enfoque dialógico de “juzgar mediante estímulos” (Klein, 2008). En lugar de concentrarse en órdenes monológicas y perentorias, el tribunal ha favorecido la participación continua, la difusión de información y la deliberación pública como puntos de estímulo para conseguir el cumplimiento por parte del gobierno. Por ejemplo, en el primer informe a la Corte, los comisionados explicaron que

deseaban destacar que el enfoque de los comisionados no es la búsqueda de fallas. El Estado y los Territorios de la Unión deben considerarnos como amigos y cooperar en el esfuerzo común de solucionar la inseguridad alimentaria.²³⁵

Este enfoque ha permitido la coordinación entre el tribunal, los comisionados y el movimiento social a favor del derecho a la alimentación para presionar a las autoridades públicas. Tal combinación, facilitada por el activismo judicial dialógico del tribunal, es responsable de buena parte de la repercusión del caso (Chitalkar y Gauri, en prensa). Aunque el nivel de cumplimiento de las órdenes de la Corte es variable, algunas han tenido considerables efectos. Por ejemplo, el programa de almuerzos diarios benefició a sesenta millones ochocientos mil niños entre 2001-2006 y aumentó el consumo de calorías, proteínas y carbohidratos entre un 49 y un 100% en promedio (Brinks y Gauri, 2014). La decisión ha tenido efectos simbólicos e indirectos igual de importantes, en la medida en que ha contribuido a situar en la primera fila de los debates públicos la necesidad de responder con urgencia a la desnutrición y al hambre.

El caso “PUCL” en la India contrasta en varios aspectos relevantes con el caso “Grootboom” en Sudáfrica. Mientras que el primero siguió un modelo dialógico muy parecido al de la T-025 en Colombia, el segundo optó por un enfoque menos activista y dialógico, más cercano al de la sentencia T-760 sobre el sistema de salud. En efecto, caracterizamos el comportamiento del tribunal sudafricano como una combinación de derechos moderados, remedios débiles y seguimiento débil. En cuanto al contenido de los derechos, la Corte sudafricana afirmó la exigibilidad ante los tribunales del derecho a la vivienda de los trescientos

235 Véase <www.sccommissioners.org/Reports/Reports/SCC1_0802.pdf> (última consulta: 11/6/2015).

noventa adultos y quinientos diez niños representados por la demandante, Irene Grootboom. Por orden de la alcaldía de Ciudad del Cabo, la comunidad había sido desalojada del asentamiento informal en el que vivían (Liebenberg, 2010). Según la decisión de la Corte, la precariedad del programa nacional de vivienda (que no había conseguido atender las necesidades de millones de habitantes de asentamientos informales) era un incumplimiento de la obligación del Estado con respecto al derecho a la vivienda, y la forma en la que la alcaldía había desalojado a la comunidad era inconstitucional. Sin embargo, en la decisión a favor del demandante la Corte usó el estándar de razonabilidad y, por consiguiente, una interpretación más débil del contenido de los DESC que el reconocido por otros tribunales como la CCC y la Corte Suprema de la India (Bilchitz, 2013; véase capítulo 1). Por consiguiente, clasificamos “Grootboom” como una decisión de reconocimiento de derechos moderados.

Con respecto a los remedios, la Corte se negó a dictar órdenes individuales, como podría haber sido concederle una vivienda a la señora Grootboom. En lugar de eso, dictó un requerimiento judicial estructural con el que pretendía ocuparse de las deficiencias estructurales en el sistema de vivienda. Por consiguiente, le ordenó al Estado diseñar e implementar una política pública de vivienda que tuviese en cuenta las necesidades de los sudafricanos más pobres. Aun cuando los remedios estructurales, orientados hacia los medios, apuntarían hacia el activismo dialógico, la Corte sudafricana, a diferencia de sus homólogas india y colombiana, dejó la implementación por completo en manos del Estado, al no establecer plazos ni procedimientos de cumplimiento de la orden. En este sentido, categorizamos los remedios de la sentencia como débiles, como lo son los concedidos en la mayoría de su jurisprudencia.

La debilidad de los remedios se ve acentuada por la falta de seguimiento. Es interesante señalar que en “Grootboom” la Corte sudafricana se negó explícitamente a realizar el tipo de seguimiento que la CCC había hecho en la T-025 y la T-760, o que los comisionados habían llevado a cabo en el caso sobre el derecho a la alimentación en la India. En efecto, en la decisión “Grootboom”, la Corte menciona el hecho de que la Comisión Sudafricana de Derechos Humanos (Sahrc, por su sigla en inglés) había presentado un *amicus curiae* (coadyuvancia) en el que se ofrecía a

supervisar, y si fuera necesario, informar, en función de las competencias otorgadas, de los esfuerzos realizados por el Esta-

do para cumplir con sus obligaciones de la sección 26 de conformidad con lo dispuesto en la sentencia.²³⁶

Sin embargo, cuando la SahrC presentó a la Corte un informe detallado en 2011, esta se negó a recibirlo, y alegó que no tenía jurisdicción de seguimiento sobre el caso.

El estudio minucioso de Langford (2013) sobre los efectos de la sentencia “Grootboom” apoya nuestra hipótesis del activismo dialógico: la debilidad de los remedios y la falta de seguimiento ayudan a explicar por qué “Grootboom” no tuvo el mismo grado de repercusión que la T-025 y “PUCL”. Sin embargo, Langford muestra también en forma empírica que el caso tuvo algunos efectos importantes, en contra de lo que los autores más escépticos han argumentado (Berger, 2008; Hirschl y Rosevear, 2011). Usando una versión ampliada de nuestro paradigma analítico, Langford encuentra que la sentencia tuvo efectos materiales, políticos y simbólicos: entre otros, el caso ayudó a proteger del desalojo a la comunidad y aceleró la provisión de viviendas permanentes (aunque por desgracia la Sra. Grootboom nunca pudo disfrutar de esos beneficios antes de su muerte, en 2008). En el mismo sentido, el caso llevó al Estado a modificar su política de vivienda, desaceleró los programas de desalojo contra moradores de asentamientos informales y estableció un precedente importante para otros casos sobre el derecho a la vivienda (Langford, 2013: 195).

La tabla 8.2 resume la evidencia comparada sobre las características y la repercusión de los cinco casos analizados, organizados por orden jerárquico del de mayor repercusión al de menor.

Tabla 8.2. Comparación de las sentencias estructurales históricas en Colombia, India y Sudáfrica

	Derechos	Remedios	Seguimiento	Repercusión
“PUCL” (2001)	fuertes	moderados	fuerte	alta
T-025 (2004)	fuertes	moderados	fuerte	alta
T-760 (2008)	fuertes	moderados	débil	moderada
“Grootboom” (2001)	moderados	débiles	débil	moderada
T-153 (1998)	fuertes	fuertes	débil	baja

236 “Grootboom”, párr. 97.

Como se ha señalado, nuestra hipótesis con respecto al mayor impacto del activismo dialógico se limita a los elementos controlados por el tribunal que tienen influencia en el efecto de las mencionadas sentencias y otras decisiones activistas. En la práctica, hay factores externos, desde la reacción de las partes afectadas en los sectores públicos o privados al grado de apoyo de los medios de comunicación y las organizaciones de la sociedad civil, que influyen por igual los efectos de las intervenciones judiciales. Por ejemplo, la T-025 y la T-760 difieren en un aspecto importante: mientras que en el primero de los casos la CCC no enfrentó resistencia por parte de intereses creados fuera del Estado, en la segunda tuvo que afrontar una considerable resistencia por parte de los beneficiarios de un sistema disfuncional, entre los cuales estaban prestadores privados de servicios de salud y empresas farmacéuticas que explotaron los vacíos regulatorios del sistema. A diferencia del caso “TAC” sudafricano sobre el derecho a la salud, la CCC no podía apoyarse en un fuerte movimiento social capaz de contrarrestar esa resistencia. Se necesitan investigaciones adicionales para desentrañar la interacción entre los factores controlados por el tribunal y los factores externos que afectan el impacto de las intervenciones judiciales. Para contribuir a esta tarea, concluimos esta sección ofreciendo algunas hipótesis.

EXPLICACIÓN DEL IMPACTO DE LAS SENTENCIAS DIALÓGICAS

Nuestra hipótesis es que las sentencias dialógicas tienen mayor repercusión porque se ocupan de dos obstáculos prácticos fundamentales a la hora de implementar las decisiones estructurales: la resistencia política y la capacidad institucional. En cuanto a la primera de estas dificultades, los requerimientos judiciales estructurales sobre DESC suelen despertar de manera natural la resistencia de poderosos sectores con intereses creados en el statu quo. En los casos analizados, en la T-760 estos sectores incluyeron prestadores privados de servicios de salud y empresas farmacéuticas que consiguieron beneficios enormes de las miles de sentencias de tribunales inferiores que ordenaban al gobierno pagar medicamentos de marca (Lamprea, 2015; Rodríguez Garavito, 2013); en el proceso de seguimiento de la T-025, funcionarios públicos indiferentes que formaban parte de burocracias escleróticas responsables de los programas para las PDI; en la T-153, personal negligente o corrupto en el sistema carcelario superpoblado; en el caso “PUCL”, funcionarios corruptos o ineficientes y suministradores de alimentos, y en el caso “Grootboom”, burocracias disfuncionales y empresas de construcción privadas.

Al empoderar a un rango mayor de agentes sociales para participar en el seguimiento, los tribunales generan efectos directos e indirectos que pueden ayudar a superar la resistencia política. El principal efecto es el involucramiento directo de intervinientes políticos, como las ONG de derechos humanos, los organismos públicos orientados hacia la reforma y las organizaciones de base, que adoptarán probablemente la implementación de la sentencia como parte de su propio programa de acción y se convertirán así en una fuente de contrapoder frente al statu quo. Además, las órdenes de esta naturaleza pueden llevar a la formación de coaliciones políticas en apoyo de los tribunales o provocar un cubrimiento por parte de los medios de comunicación que amplifique los efectos materiales y simbólicos del caso. Como se ha señalado, así ocurrió con la T-025, que provocó la formación de la Comisión de Seguimiento por parte de la sociedad civil y esta, a su vez, se convirtió en una aliada clave de la CCC, y en una proveedora de información y recomendaciones valiosas.

El caso del derecho a la alimentación en la India es paradigmático de este efecto indirecto. La sentencia de 2001 de la Corte Suprema provocó la creación de la organización Right to Food Campaign [Campaña por el Derecho a la Alimentación], una red informal de organizaciones e individuos que se movilizan contra la desnutrición y el hambre.²³⁷ En un ciclo positivo de realimentación, la Right to Food Campaign se ha convertido en un componente decisivo para la implementación de las órdenes de la Corte y para esa causa en general, no sólo al pedir a ese tribunal que exija al gobierno reformar los sistemas de distribución de alimentos, sino también emprendiendo ella misma acciones directas ante el Poder Ejecutivo, los órganos legislativos y el público en general. Mediante una red extensa de organizaciones de base, ha proporcionado el tipo de recolección de información y seguimiento locales que los comisionados requerían para impulsar la implementación de las decisiones de la Corte. Con respecto a este punto, la sociedad civil india ha ido más lejos en sus contribuciones a los procedimientos que su contraparte colombiana en el caso de la T-025.

En cuanto al segundo obstáculo, los mecanismos del activismo dialógico pueden ayudar a los tribunales a ocuparse de las deficiencias estructurales a la hora de abordar cuestiones socioeconómicas complejas. Aunque los tribunales no tienen el conocimiento técnico, el personal y los recursos para encontrar e implementar las soluciones a problemas

237 Véase <www.righttofoodcampaign.in> (última consulta: 11/6/2015).

tan complejos como el desplazamiento forzado, la vivienda informal o la desnutrición, pueden provocar y moderar un diálogo entre las autoridades públicas y agentes de la sociedad sobre estos temas. Al convocar no sólo a los funcionarios del gobierno, sino también a una amplia variedad de sujetos con conocimiento relevante –por ejemplo, líderes y miembros de la población beneficiaria, expertos académicos y agencias internacionales de derechos humanos–, los tribunales dialógicos pueden promover una búsqueda colaborativa de soluciones, o al menos la discusión pública sobre vías de acción alternativas. Como han argumentado Gauri y Brinks (2012), los tribunales pueden fomentar la acción comunicativa, dirigida a solucionar problemas, y servir como puntos focales de diálogos dirigidos a especificar el contenido y los medios de la implementación de los DESC.

Los efectos directos e indirectos que surgen potencialmente de este diálogo incluyen desbloquear procesos de política pública, mejorar la coordinación entre organismos públicos desarticulados y crear políticas públicas enmarcadas en el lenguaje de los derechos. Como se muestra en los capítulos previos, la T-025 proporciona un ejemplo interesante de estos efectos. Una característica muy útil del proceso de seguimiento ha sido la construcción colaborativa de una batería de indicadores para medir el goce efectivo de derechos de las PDI. Mediante un proceso iterativo, de varios años, que ha incluido numerosos autos de la Corte y propuestas de organismos públicos y privados, la CCC adoptó una lista de indicadores cuantitativos, basados en los derechos, para evaluar el progreso (véase capítulo 4). Estos indicadores han proporcionado un marco de seguimiento común para todas las partes interesadas y también una herramienta para que la CCC ajuste sus órdenes durante el proceso de seguimiento en respuesta a la evidencia suministrada sobre la evolución de las políticas y la situación de las PDI.

En resumen, al combinar los derechos, los remedios y los mecanismos de seguimiento del activismo dialógico, los tribunales pueden compensar algunas de las deficiencias políticas e institucionales que hacen sus intervenciones ineficaces en cuestiones distributivas complejas y reforzar los efectos generales de los tribunales relativos al cumplimiento de los DESC. También pueden abordar algunas de las objeciones clásicas que suelen presentarse contra el activismo judicial, como analizamos en la siguiente sección.

**EL ACTIVISMO JUDICIAL Y SUS CRÍTICOS: UNA RESPUESTA DIALÓGICA
A LAS OBJECIONES SOBRE LA LEGITIMIDAD Y LA CAPACIDAD
DE LOS TRIBUNALES**

El estudio empírico sobre la implementación de las sentencias estructurales brinda nuevas luces sobre las respuestas a las objeciones clásicas en contra del activismo judicial. A partir de la evidencia proporcionada por la T-025, que hemos estudiado en los capítulos anteriores, y también del estudio comparativo en este capítulo, podemos desarrollar las respuestas que presentamos de manera esquemática en el capítulo 1.

Nos concentramos en dos de las críticas reiteradas: la primera, respecto de la falta de legitimidad democrática del activismo judicial; y la segunda, relativa a la incapacidad de los tribunales de promover cambios estructurales, como los que son necesarios para el cumplimiento de los DESC.²³⁸

**TRIBUNALES Y RENDICION DE CUENTAS DEMOCRÁTICA
EN LAS DEMOCRACIAS REALMENTE EXISTENTES**

El primer argumento, aunque suele tratarse como un todo, en realidad contiene dos críticas diferenciables. Por un lado, la objeción tradicional se concentra en los *orígenes* no democráticos de los jueces. Según ese argumento, puesto que los ciudadanos no eligen en forma democrática a los jueces, su interferencia en las cuestiones de política pública menoscaba los dos pilares de la democracia: la legitimidad electoral y la separación de poderes. A esa crítica se añade el argumento de la responsabilidad pública: puesto que la acción judicial no está sujeta al control ciudadano mediante elecciones que castiguen o premien el desempeño de los jueces, los jueces activistas ejercen un poder considerable sin control de su desempeño por la sociedad.

Por otro lado, algunas críticas se concentran en los posibles *efectos* antidemocráticos del activismo judicial. Los proponentes suelen argumentar que la intervención de los jueces puede terminar reemplazando el debate público y la movilización social como canales para la resolución

238 Teniendo en cuenta el objeto específico de esta sección, no estudiamos de forma sistemática estos argumentos y la diversidad de posiciones académicas y políticas de las que surgen. Para una síntesis reciente de la enorme literatura sobre este tema, véanse Tushnet (2009) y Fredman (2008). Con respecto a los derechos sociales, véase Abramovich y Courtis (2002).

de conflictos y la toma de decisiones democráticas (Rosenberg, 1991). Una variación más reciente de esa crítica, basada en pruebas empíricas, argumenta que las élites han usado la “juristocracia” como una estrategia para tomarse nichos de poder (como los tribunales constitucionales) que están protegidos de la competencia electoral (Hirschl, 2004).

El segundo argumento principal contra el activismo judicial defiende que incluso si tienen legitimidad democrática, “los tribunales carecen de las herramientas para desarrollar expeditamente las políticas apropiadas e implementar decisiones que ordenen reformas sociales significativas” (Rosenberg, 1991: 21). Por su diseño institucional, los tribunales se ocupan por lo general de casos individuales, tienen conocimiento limitado sobre los asuntos de política pública y se apoyan en otras ramas del poder para hacer cumplir sus sentencias. Por consiguiente, desde este punto de vista, los tribunales carecen de una visión general, planificación a largo plazo, información técnica y poder coercitivo para solucionar los problemas de justicia distributiva.

Estas críticas van dirigidas de manera estratégica al tipo de activismo monológico que pretendió conseguir transformaciones pormenorizadas de complejas instituciones en las últimas décadas, como los sistemas carcelarios disfuncionales (Feeley y Rubin, 1998) o los sistemas bancarios nacionales para los pobres (Kalmanovitz, 2001). Por lo general, a partir de una visión neorrealista del derecho y del cambio social, los críticos tienden a apoyar su caso en datos empíricos sobre las limitaciones de los efectos materiales directos de las sentencias judiciales (Rosenberg, 1991).

Nuestro estudio de caso y la evidencia sobre la implementación de otras sentencias dialógicas como “PUCL” sugieren la necesidad de revisar los términos y el mérito de esos argumentos. Respondiendo a la crítica de los orígenes antidemocráticos de los jueces, nos unimos a los proponentes de las intervenciones judiciales dialógicas, experimentalistas, para cuestionar la concepción idealizada y limitada de la democracia que está detrás de esa objeción (Sabel y Simon, 2004). Como argumentamos en el capítulo 1, aquellos que defienden la pasividad de los jueces suponen que las otras ramas del gobierno, a diferencia de lo que ocurre con las cortes, están legitimadas por la democracia y sujetas a mecanismos de rendición de cuentas. En realidad, en las democracias realmente existentes, la legitimidad de esas instituciones es mucho más compleja y problemática de lo sugerido por los críticos. Recuérdense, por ejemplo, los defectos profundos y recurrentes de la política pública que llevó a la CCC a declarar un estado de cosas inconstitucional; fueron resultado de la falta de voluntad política de los poderes Ejecutivo y Legislativo a

la hora de diseñar políticas o respuestas legislativas significativas ante la emergencia humanitaria de más de cinco millones de PDI, a los cuales no rinden cuentas. Recuérdese también que el caso “PUCL” fue una reacción a la corrupción y a la falta de responsabilidad ante la sociedad de las autoridades públicas que permitieron un sistema de distribución desastroso en la India. Y la dramática situación de millones de habitantes de asentamientos informales en Sudáfrica, representada por el desalojo de la comunidad denunciante en “Grootboom” también tuvo sus raíces en las fallas del sistema político y del proceso de políticas públicas. Aunque es de especial gravedad y relevancia en el Sur Global, la limitada responsabilidad de los funcionarios electos ante la sociedad es cada vez más común en el Norte Global, en la medida en que la captura de sectores del gobierno y del Congreso por actores poderosos termina por convertirse en una característica habitual en sociedades cada vez más desiguales.

Además, la rendición de cuentas democrática no consiste sólo en el control electoral de los funcionarios públicos, ni tampoco el principio de separación de poderes impide que los funcionarios electos sean responsables ante entidades estatales no electas. En el tipo de burocracias complejas que forman los Estados democráticos contemporáneos, la transparencia y la responsabilidad gubernamentales no pueden garantizarse sólo mediante mecanismos electorales (Sabel y Simon, 2004). Como ha mostrado O'Donnell (1999 y 2003), la “rendición de cuentas vertical” por la cual las autoridades están sujetas al escrutinio de los votantes, los medios de comunicación y los actores de la sociedad civil es únicamente una de las dos formas de responsabilidad ante la sociedad en los sistemas democráticos. El segundo tipo, la “rendición de cuentas horizontal” se ejerce *entre* instituciones estatales. En concreto, los controles de la responsabilidad horizontal

son asumidos por un organismo estatal con el objetivo específico de prevenir, anular, solucionar o castigar acciones (o en su caso la inacción) por otro organismo estatal que son consideradas ilegítimas, ya sea por razones de uso ilegítimo del poder o de corrupción (O'Donnell, 2003: 38).

Como la definición de O'Donnell sugiere, los tribunales son los principales agentes en la rendición de cuentas horizontal. Son responsables de controlar el poder de las ramas ejecutiva y legislativa mediante un conjunto de mecanismos institucionales, como el control judicial de las leyes ordinarias o la aplicación de las leyes penales contra funcionarios co-

ruptos o cuando el Estado no hace respetar los derechos humanos. Esta dimensión horizontal requiere que los tribunales tomen precisamente la clase de acciones que los críticos condenan, que incluyen presionar a los funcionarios del gobierno para que cesen las acciones u omisiones que contribuyen a las violaciones masivas de los DESC.

DERECHOS DESESTABILIZADORES: LA PARÁLISIS INSTITUCIONAL Y EL EFECTO DESBLOQUEADOR DE LOS TRIBUNALES

La presión judicial y la rendición de cuentas horizontal son de especial importancia en situaciones de parálisis o bloqueo institucional. Como Sabel y Simon señalan con respecto a la clase de demandas de interés público que subyacen a los casos estructurales sobre DESC:

Es destacable lo poco frecuente que es que las prácticas que los demandantes denuncian sean resultado de un ejercicio de autoridad por parte de alguien. La situación es más frecuentemente la consecuencia de una falla o de la negativa de hacer la política. El elemento más característico de las órdenes judiciales estructurales hoy en día es la exigencia de que el demandado promulgue alguna política, a veces con restricciones mínimas o poco controvertidas sobre cuál debe ser (Sabel y Simon, 2004: 1092).

En esas situaciones de inacción gubernamental crónica, los jueces a menudo son el único órgano estatal que cuenta con la independencia y el poder para presionar a las burocracias para que actúen (Chayes, 1976). Como se explicó en el capítulo 3, la situación de las políticas para las PDI antes de la T-025 parecía el resultado de una inacción crónica. Aunque el gobierno había aprobado un marco legal incipiente y publicado diversos documentos de política pública sobre la materia, había hecho muy poco ante la emergencia humanitaria de las PDI. Una política estatal igual de fallida explicaba la posición de la India como uno de los países más desnutridos del mundo, a pesar de tener una economía en auge. En un artículo escrito un año después de la sentencia “PUCL”, Jean Dreze y Amartya Sen describían la situación como una “emergencia silenciosa” (Dreze y Sen, 2002).

El bloqueo institucional puede tener varios orígenes (Sabel y Simon, 2004: 1064-1065). Puede surgir de una situación tipo “dilema del prisionero”, como es evidente por el desempeño del Estado colombiano antes

de la T-025. Los organismos encargados formaban parte de un laberinto burocrático que no era óptimo para ninguno de ellos, pero el bloqueo sólo podía resolverse mediante un esfuerzo de coordinación general explícito, que ninguno de ellos estaba en condiciones de realizar. Este bloqueo puede surgir también cuando un grupo social poderoso o una agencia gubernamental ha capturado el proceso político o la política pública sobre un tema, en detrimento de los intereses o derechos de grupos menos poderosos. Esa era la situación de la sentencia T-760 de la CCC, puesto que una alianza corrupta de prestadores privados y reguladores públicos se había apoderado del sistema de salud y estaba desangrando sus finanzas al cobrar medicamentos y tratamientos con un gran sobreprecio a costa del presupuesto público.

Los cinco casos analizados en este capítulo ilustran un tercer factor de bloqueo institucional que, a pesar de encontrarse en general en el Sur Global, sigue siendo invisible en los estudios sobre el tema que se concentran en la práctica institucional y jurídica europea o estadounidense (Hirschl, 2004; Rosenberg, 1991; Sabel y Simon, 2004). Mientras esos estudios se concentran en la coordinación institucional o los fracasos a la hora de exigir responsabilidad, el litigio estructural sobre DESC a menudo surge debido a la falta de *capacidad* de los organismos estatales. En otras palabras, aquellos estudios tienden a dar por sentado que las instituciones tienen la infraestructura básica, los recursos y la capacidad técnica para ocuparse del problema. Por consiguiente, consideran la intervención judicial como una forma de refinar su cooperación y coordinación con otras instituciones capaces. Sin embargo, los casos estructurales en el Sur Global tienen un origen compartido que surge de la falta de capacidades básicas de las instituciones responsables. En términos de la sociología del Estado, acaba tratándose de la falta de “poder infraestructural” del Estado para implementar de forma efectiva la política pública (Mann, 2012).

Como se mostró mediante el relato del proceso de implementación de la T-025, los tribunales a menudo deben comenzar por promover procesos de fortalecimiento de la capacidad y la infraestructura de las instituciones relevantes. La sentencia y el seguimiento han estimulado la formación de capacidades institucionales básicas, como la recolección de información, la asignación de recursos y la coordinación entre el gobierno central y los gobiernos departamentales y municipales.

Así ha ocurrido también con la T-760, que ha llevado en especial al fortalecimiento de la capacidad regulatoria del Estado ante los prestadores de salud y las empresas farmacéuticas gracias a una nueva legislación y

nuevos procedimientos administrativos (Rodríguez Garavito, 2013). Los dos comisionados para el caso del derecho a la alimentación han asumido una tarea parecida en su trabajo con los gobiernos provinciales para promover su capacidad de hacer efectivos los programas de acceso a los alimentos establecidos en las decisiones provisionales de “PUCL” (Birchfiel y Corsi, 2010). En contra de los escépticos sobre la capacidad de los tribunales, es esencial recordar que en las democracias realmente existentes los problemas de capacidad institucional en la administración pública también pueden ser endémicos.

En estos contextos, las intervenciones judiciales afectan primero al Estado, al sacudir al aparato institucional atrapado en acuerdos disfuncionales. Ese es el efecto desbloqueador de las demandas estructurales y las decisiones judiciales sobre DESC (véase capítulo 3). Las intervenciones jurídicas de este tipo buscan agrietar esos acuerdos mediante la movilización de normas y discursos constitucionales. Estos “derechos desestabilizadores” justifican las intervenciones judiciales cuando los tribunales hacen que instituciones con un mal desempeño crónico tengan que atenerse a los principios y las normas constitucionales (Unger, 1987).

El efecto desbloqueador actúa mediante una variedad de mecanismos. Por ejemplo, las reacciones inmediatas del Estado a la T-025 muestran que el tribunal rompió la inercia institucional en cuestiones como el presupuesto asignado para brindar asistencia a las PDI, la reactivación del sistema de coordinación intergubernamental inoperante y la prestación de algunos servicios de emergencia (véanse los capítulos 3 y 4). También la Sentencia T-025, por sí misma, al dar la razón a los demandantes y hacer a las instituciones estatales responsables de manera pública por graves violaciones de derechos, alteró el equilibrio de poder entre demandantes y demandados. Ese nuevo terreno político tiene el potencial de crear otras posibilidades de colaboración, discusión y negociación entre los actores interesados, que darían lugar a soluciones que con el equilibrio de poder previo a la sentencia hubieran sido irrealizables. Por ejemplo, la CCC, al condenar al Estado colombiano y declarar un ECI, le dio legitimidad a las ONG y a la población de PDI como participantes en el proceso de seguimiento de la T-025 (véase capítulo 5). Al modificar el terreno político de la discusión sobre el desplazamiento forzado, la Corte desencadenó procesos impensables antes de la sentencia, como el esfuerzo conjunto entre el Estado y las ONG por identificar y diseñar indicadores de desempeño para las políticas públicas, basados en el goce efectivo de derechos por las PDI (véase capítulo 4). Langford (2013) encontró que el caso “Grootboom” tuvo un efecto político desbloqueador

parecido, al aumentar la influencia de las comunidades de habitantes de asentamientos informales en sus tratos con las alcaldías.

En resumen, al otorgar derechos desestabilizadores mediante sentencias dialógicas, los tribunales activistas no sólo pueden evitar el debilitamiento de la rendición de cuentas democrática, sino que también la profundizarían y mejorarían en ciertas ocasiones.

¿CAPACIDAD PARA QUÉ? LOS TRIBUNALES COMO MEDIADORES LEGÍTIMOS EN LOS DIÁLOGOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Con respecto a la segunda objeción clásica, relativa a la capacidad judicial, nuestro estudio de caso exige que repensemos sus términos: ¿capacidad para qué? Como se explicó en el capítulo 1, los críticos como Rosenberg tienden a dirigir sus argumentos contra la clase de capacidad heroica que los tribunales monológicos activistas necesitarían para obligar a gobiernos recalcitrantes y actores privados a acatar sus medidas judiciales fuertes y detalladas. De hecho, como muestra la T-153 y otros ambiciosos esfuerzos judiciales para reformar las prisiones mediante medidas judiciales fuertes (Feeley y Rubin, 1998), los tribunales tienen escasos recursos institucionales (presupuestales, coercitivos, o técnicos) como para implementar por sí mismos órdenes detalladas que mitiguen las deficiencias estructurales de la política pública.

Sin embargo, el argumento de la incapacidad no aplica en forma adecuada al tipo de activismo experiencial y dialógico que defendemos. En esta versión, la capacidad judicial requerida no es principalmente la de diseñar o ejecutar la política pública, ni sancionar a las autoridades públicas que no cumplen sus obligaciones. Mientras que los tribunales necesitan facultades sancionatorias en casos extremos, los tribunales dialógicos necesitan sobre todo capacidad de actuar como punto focal legítimo para moderar e impulsar los procesos de solución de problemas. Según han argumentado Gauri y Brinks, los tribunales ejercen esa capacidad mediante tres tipos de tareas:

En primer lugar, [los tribunales] intentan que las partes pasen de una actitud adversarial a una investigativa en un esfuerzo por encontrar una nueva definición del problema y sus soluciones. En segundo lugar, imponen como requisito que las partes argumenten de buena fe y reservan sus advertencias más vehementes y sus castigos para las comunicaciones que no son “serias” o para la información imprecisa. En tercer lugar, y rela-

cionado con la anterior, estos tribunales crean un foro público de comunicación para empoderar a nuevos actores, facilitando o requiriendo el flujo de información en la esfera pública, e imponiendo requisitos de entrega de información (Gauri y Brinks, 2012: 425-426).

Nuestro estudio de caso muestra que los tribunales pueden cumplir esas tareas sin comprometer de manera indebida su capacidad institucional o violar el principio de separación de poderes. Aunque el proceso de la T-025 muestra que asumir esa función implica una considerable cantidad de trabajo para un tribunal ya saturado de casos, también sugiere que hay alternativas institucionales para manejarla. La CCC ha usado la opción de crear una sala especializada dedicada al seguimiento del caso. En 2014, esta sala estaba compuesta por tres de los nueve magistrados de la CCC, apoyada por seis magistrados auxiliares dedicados en exclusividad a esa tarea.²³⁹ Este acuerdo institucional ha permitido a la CCC continuar con el proceso de seguimiento y manejar la ingente cantidad de documentos enviados por las autoridades y la sociedad civil. Presentan esos documentos a veces como respuesta a las solicitudes de la Corte y otras veces por iniciativa propia para mostrar los resultados o presentar nuevas quejas.

Sin embargo, la propia existencia de una sala especial de seguimiento y sus costos pueden ser difíciles de mantener en otros contextos políticos e institucionales. Incluso en Colombia, varios entrevistados que forman parte de la CCC expresaron dudas sobre la sostenibilidad a largo plazo de este tipo de acuerdo. De hecho, nuestro estudio de caso comparado mostró una segunda alternativa: nombrar comisionados o relatores, como ha hecho la Corte Suprema de la India en el caso del derecho a la alimentación. De forma parecida a como operan las oficinas de los relatores especiales en el sistema de Naciones Unidas, esta clase de expertos puede funcionar como un mecanismo apropiado para combinar remedios moderados con un fuerte seguimiento. Además de no aumentar la carga del marco institucional o el presupuesto de los tribunales (porque los relatores suelen recaudar los fondos para pagar su trabajo y el de su personal), esa solución tiene el beneficio añadido de encargar el seguimiento detallado a expertos independientes con un conocimiento profundo de la cuestión.

239 Entrevista con Luis Ernesto Vargas, magistrado de la CCC y presidente de la Sala Especial para la T-025, Ibagué, 29 de septiembre de 2014.

De hecho, desde este punto de vista, esta opción parece más apropiada que la solución de la sala especial, puesto que estas están compuestas en general por profesionales (como ocurre en Colombia) con una formación parecida a la de los jueces, es decir, son expertos en derecho constitucional y no tienen un conocimiento de las áreas de política pública que deben supervisar. La solución del comisionado tiene la ventaja adicional de su proximidad con la sociedad civil, que le permite establecer con mayor facilidad la clase de relaciones de colaboración y apoyo esenciales para mantener procesos de seguimiento dialógicos. De esta forma, el tribunal, los comisionados y la sociedad civil pueden desarrollar un enfoque triangulado que refuerce el proceso de seguimiento.

Una tercera opción que los tribunales pueden tomar para aumentar su capacidad institucional implica reconocer a las coaliciones de la sociedad civil como interlocutores autorizados que provean información y actúen como fuente de presión para continuar el proceso de seguimiento y medir los avances. Esta opción puede complementar el trabajo del comisionado especial o de la sala especial, como pasó con el seguimiento de la T-025, en la que la sala especial de la CCC ha estimulado la participación de la Comisión de Seguimiento y ha usado sus informes, aunque no le ha otorgado un estatus oficial o poderes parecidos a los que la Corte Suprema de la India le concedió a los comisionados.

Una cuarta alternativa, también complementaria de las tres anteriores, sería la racionalización de la carga de monitoreo de los tribunales, para lo cual le darían prioridad a los problemas graves o urgentes y desarrollarían indicadores para sus órdenes que les permitieran evaluar esa priorización. A este respecto, el seguimiento de la T-025 ha sido deficiente, puesto que la CCC ha trabajado con una lista excesivamente larga de derechos e indicadores de cumplimiento, y ha sido reticente a crear una estrategia sistemática de priorización con respecto a los derechos o a los grupos de población. Un enfoque como ese le permitiría un seguimiento minucioso y eficiente del caso a medida que el expediente crece y el proceso se alarga. Con el fin de ser fiel a su concepción jurídica fuerte de todos los derechos en cuestión, la CCC ha tenido considerables dificultades para establecer prioridades y estrategias progresivas con respecto al cumplimiento de los derechos mencionados (Rodríguez Garavito, 2009b). Debido a esto, ha sido reticente o ineficiente a la hora de declarar cumplidas algunas de sus órdenes y concentrarse en las que todavía están pendientes de cumplimiento. Aunque continúa el seguimiento, el resultado de todo esto ha sido poner en riesgo su capacidad institucional

futura para hacer el seguimiento a medida que se acumulan las peticiones, las órdenes y los documentos.

Más allá de los detalles de la T-025, deseamos subrayar que estas y otras soluciones hacen manejables las funciones de los tribunales en los casos estructurales, siempre que comprendan su función, como la de ser moderadores autorizados de procesos colectivos basados en el diálogo, que buscan solucionar situaciones de exclusión radical. Mediante lo que hemos denominado el “efecto participativo”, los tribunales dialógicos son capaces de cumplir con esas tareas de mediación y al mismo tiempo complementar esas capacidades con el conocimiento experto colectivo de los actores relevantes, ya sean organismos estatales, organizaciones de víctimas u otros, para solucionar la cuestión conflictiva.

Para ser efectiva, la función de moderador legítimo debe desarrollarse en la sombra de las posibles sanciones en los casos de incumplimiento de especial gravedad. Sin embargo, como muestra el proceso de la T-025, en la que la CCC ha preferido usar una combinación de participación constructiva y avergonzamiento público para las situaciones de incumplimiento durante las audiencias y los autos de seguimiento, el poder blando de la persuasión y la transparencia serían más efectivos que el poder duro de las sanciones. En contra de lo que argumentan los críticos del activismo judicial, los tribunales no sólo tienen la capacidad, sino también la obligación de usar su poder para contribuir al cumplimiento de los DESC y poner en práctica una separación de poderes que refleje las realidades institucionales de las democracias realmente existentes.

CONCLUSIONES

En este capítulo hemos explorado las características de las resoluciones de los tribunales que podrían tener un impacto general en las decisiones estructurales sobre DESC. Identificamos la fuerza de las sentencias con respecto a

1. el reconocimiento de derechos,
2. los remedios judiciales y
3. el seguimiento.

Nuestra hipótesis es que es más probable que las sentencias dialógicas, caracterizadas por derechos fuertes, remedios moderados y un segui-

miento fuerte, tengan la mayor repercusión en el cumplimiento de los DESC. Ilustramos esta hipótesis comparando las conclusiones de nuestro principal estudio de caso sobre la T-025 con las de los estudios de otras dos sentencias estructurales de la CCC (la T-153 sobre superpoblación carcelaria y la T-760 sobre servicios de salud) y también con evidencia secundaria extraída del caso “PUCL” sobre el derecho a la alimentación en la India y la sentencia “Grootboom” en Sudáfrica.

Nuestra defensa empírica del activismo dialógico ofrece nuevos argumentos a las críticas contra el activismo judicial. A la crítica de que los jueces no responden en forma democrática por sus actos ante los ciudadanos, contestamos que es necesaria una concepción más amplia de la rendición de cuentas democrática y de la separación de poderes con el fin de plasmar las realidades de la práctica democrática. En esta concepción, los tribunales dialógicos promueven la democracia, en lugar de erosionarla, al ejercer un control horizontal de la responsabilidad de otras ramas del gobierno y ayudar a romper los bloqueos institucionales que contribuyen a las violaciones masivas de los DESC. Además fomentan, en lugar de inhibir, la participación democrática y la deliberación colectiva para solucionar los dilemas de la justicia distributiva. Como respuesta a la crítica de que los tribunales carecen de la capacidad institucional requerida para implementar decisiones activistas, argumentamos que una vez que se reconceptualiza el papel de los tribunales y se piensan como mediadores autorizados en diálogos dirigidos a la solución de problemas, queda claro que han desarrollado, o pueden desarrollar, esa capacidad mediante mecanismos institucionales como las salas de seguimiento especializadas o el nombramiento de expertos independientes que supervisen el cumplimiento de las sentencias. El activismo dialógico reduce, aunque no elimina, el riesgo de los tribunales de estar abrumados por las demandas crecientes y las complejidades de los casos estructurales.

Conclusiones

El constitucionalismo comparado como imaginación institucional

En las dos últimas décadas, los tribunales, los activistas y los académicos del Sur Global han desarrollado teorías, estrategias y doctrinas cuyo propósito es cumplir la promesa de los derechos económicos, sociales y culturales en contextos caracterizados por la exclusión radical y las desigualdades inaceptables. Junto con desarrollos paralelos en el Norte Global, estas innovaciones jurídicas han sido contribuciones fundamentales al constitucionalismo comparado y a los derechos humanos internacionales.

En la literatura y en la jurisprudencia no ha habido una reflexión sistemática sobre el impacto real de las sentencias sobre DESC. En este libro hemos querido contribuir a llenar ese vacío académico y práctico abordando la pregunta sobre el impacto desde dos enfoques distintos. En primer lugar, ofrecimos un marco analítico y metodológico cuyo propósito fue recoger el rango completo de efectos de las decisiones judiciales. Argumentamos que, además de los efectos materiales directos en los que los tribunales y los analistas tienden a concentrarse, los judiciales incluyen una amplia variedad de efectos indirectos y simbólicos que pueden ser tan importantes para lograr el cumplimiento de los DESC como los que surgen directamente de las órdenes de las cortes. Ilustramos esa tipología más amplia de efectos con evidencia detallada sobre la repercusión multifacética de la sentencia estructural más ambiciosa del constitucionalismo latinoamericano contemporáneo: la Sentencia T-025 de la CCC sobre la situación de las personas desplazadas internamente y su proceso de seguimiento de más de una década. Para reforzar la utilidad potencial de nuestro estudio de caso para los análisis y la práctica del constitucionalismo comparado, cotejamos los hallazgos empíricos del estudio de la T-025 con otras sentencias estructurales de la CCC, y con los casos “PUCL” sobre el derecho a la alimentación en la India y “Grootboom” sobre derecho a la vivienda en Sudáfrica. Para ello, aplicamos nuestro marco analítico a estos otros casos.

En segundo lugar, usamos evidencia empírica de esos estudios de caso para abordar una pregunta explicativa: ¿por qué los diferentes esfuerzos

de los tribunales para ocuparse de las violaciones de los DESC tienen efectos diversos? ¿Por qué algunas sentencias como la T-025 o “PUCL” tienen un impacto profundo, mientras que otras como “Grootboom” revelan efectos más modestos? Nos concentramos en los elementos dependientes del tribunal que influyen la repercusión de las decisiones judiciales. Identificamos tres elementos: el contenido de los derechos reconocidos por una sentencia determinada, los tipos de remedios otorgados por el tribunal y la existencia y variedad de mecanismos de seguimiento que el tribunal emplea para garantizar el cumplimiento de sus sentencias. Planteamos que es más probable que las intervenciones judiciales dialógicas tengan un mayor impacto en el cumplimiento de los DESC que las monológicas. Definimos sentencias dialógicas como aquellas que combinan derechos fuertes (es decir, la protección judicial de niveles básicos de bienestar), remedios moderados (es decir, órdenes abiertas que dejan los detalles de la política pública al gobierno, pero especifican plazos y procedimientos que este debe cumplir) y seguimiento fuerte (es decir, decisiones de seguimiento que valoren el progreso, presionen a los funcionarios recalitrantes a cumplir e involucren a diversos grupos de interesados en un proceso de deliberación pública y de solución colaborativa de problemas sobre las causas subyacentes a las violaciones de los DESC).

Argumentamos que las decisiones dialógicas estructurales pueden profundizar los efectos positivos de las intervenciones judiciales y, al mismo tiempo, reducir el riesgo de efectos negativos. Con respecto a los efectos positivos, pueden no sólo inducir cambios institucionales y políticos, sino potenciar también los efectos simbólicos, por ejemplo, haciendo visibles para la opinión general los defectos de las políticas públicas y originando así una presión ciudadana para abordar las causas de las demandas judiciales. Con respecto a los efectos negativos, por definición, las intervenciones judiciales evitan un tratamiento desigual de las demandas judiciales dispersas y responden de esa forma al riesgo de que haya resultados inequitativos (Brinks y Gauri, 2014; Rodríguez Garavito, 2013).

En general, nuestro argumento empírico a favor del activismo dialógico se ocupa de las objeciones tradicionales contra los tribunales activistas: su falta de responsabilidad democrática y de capacidad institucional para fomentar el cambio social. Si bien reconocemos que ese activismo judicial monológico, jerárquico, puede presentar riesgos de ser antidemocrático y enfrentar serios retos para su implementación, concordamos con los proponentes del experimentalismo y el activismo dialógico en el intento por reformular la lógica y los mecanismos de las intervenciones judiciales, que pueden fortalecer, en lugar de erosio-

nar, la gobernanza democrática y los derechos humanos. En lugar de abandonar la concepción del derecho como un catalizador del cambio social, nuestra tarea ha consistido en someter las ideas de los activistas monológicos y sus críticos al análisis empírico mediante el examen de los efectos de las sentencias.

Ofrecemos dos argumentos como respuesta a los críticos. En primer lugar, con respecto a la responsabilidad democrática de los tribunales, nuestro estudio toma como punto de partida la realidad de la práctica institucional en las democracias realmente existentes. En este contexto, el estudio mostró que los tribunales pueden profundizar, en vez de erosionar, la gobernanza democrática al actuar como fuentes de rendición de cuentas horizontal, es decir, mediante la liberación de los bloqueos entre y dentro de organismos públicos que están casi exentos de rendir cuentas a los ciudadanos y presionando a los funcionarios públicos para que se ocupen de las deficiencias sistémicas de la política pública que llevan a violaciones masivas de los DESC. En segundo lugar, nuestro análisis revela que la capacidad y el potencial institucional de los tribunales para fomentar la deliberación democrática puede desarrollarse mejor mediante su participación continuada tras el pronunciamiento de la sentencia, por medio de procesos de seguimiento que proporcionan oportunidades para la participación de los actores interesados y para la deliberación pública sobre la solución de los problemas de justicia distributiva.

Las intervenciones judiciales de este tipo tienen dos ventajas adicionales sobre el enfoque monológico, que resuelve caso por caso y ha dominado las sentencias sobre DESC, sobre todo en los países de derecho civil continental. En primer lugar, esas intervenciones dan respuesta a la objeción sobre la falta de conocimiento técnico de los jueces. Mediante el control del cumplimiento de sus sentencias por medio de un proceso de seguimiento que involucra no sólo a los funcionarios públicos, sino también a una gran variedad de actores con conocimiento relevante (asociaciones profesionales, ONG, organizaciones de víctimas, expertos académicos, entre otros), los tribunales dialógicos pueden promover la búsqueda colaborativa de soluciones o, al menos, una discusión pública sobre las posibles acciones. Los efectos directos e indirectos que pueden surgir de este diálogo incluyen el desbloqueo de los procesos de política pública, la mejora de la coordinación entre organismos públicos antes desarticulados y la elaboración de políticas públicas enmarcadas en un lenguaje de derechos. Estos cambios, a su vez, pueden prevenir la judicialización indiscriminada de los conflictos.

En segundo lugar, esta clase de decisión responde a las críticas según las cuales cuando un juez concede una reclamación sobre DESC, interfiere con la competencia del Gobierno y de los órganos legislativos. En sentencias como la T-025, el juez promueve el proceso de reforma, pero no decide sus contenidos, puesto que la mayoría de sus órdenes son de medio y no de resultado. Pero, a diferencia de otros tribunales que usan un enfoque procedimental, estructural (como la Corte Constitucional sudafricana), la CCC establece estrictos plazos de cumplimiento y la obligación del Gobierno de informar a la Corte de sus progresos, que el tribunal hace cumplir mediante un proceso de seguimiento que aún hoy continúa.

En la práctica, ¿cuál es la repercusión de esta clase de intervención judicial? En el caso específico de la T-025, nuestro estudio concluyó que en los diez años posteriores a la sentencia (2004-2014) el caso había tenido una gran repercusión al desbloquear el sistema burocrático estatal y situar el problema en el centro del debate y de las políticas públicas. También ha tenido un efecto destacable, aunque sólo parcial, en la democratización del problema, en la medida en que ha creado espacios para la participación y el control ciudadanos. Eso ha involucrado en la discusión a organizaciones de la sociedad civil con una visión compleja del derecho, pero no ha sido igual de efectivo a la hora de incluir a los propios desplazados.

Otros efectos han sido más modestos. Con respecto al impacto de la sentencia en la coordinación de las entidades estatales, encontramos que había producido una mayor cohesión entre organismos públicos nacionales, pero que había tenido un éxito limitado a la hora de aumentar la coordinación entre las políticas públicas de los Gobiernos nacional, departamentales y municipales. Además, los Gobiernos continúan careciendo de definiciones claras de sus responsabilidades y la comunicación interinstitucional es deficiente.

Con respecto a los efectos de la sentencia en la política pública, el resultado es ambiguo. Por un lado, el caso ha influenciado de manera fundamental el diseño de políticas públicas y el aumento del presupuesto asignado para su implementación. Por otro lado, el Gobierno ha puesto en práctica de forma incongruente estas políticas públicas y la implementación sigue en desarrollo. A la luz de esto y de la continuación del conflicto armado que subyace al desplazamiento forzado, no sorprende que, a pesar de los notables progresos en derechos esenciales como la salud y la educación, esté todavía poco claro si la sentencia llevará a una mejora sustancial de la dramática situación en la que viven más de cinco millones de PDI en Colombia.

Mirando hacia delante, la trayectoria de la T-025 plantea cuestiones jurídicas y políticas relevantes para el futuro de casos como “PUCL” y del activismo judicial sobre los DESC en general. ¿Cuánto tiempo pueden los tribunales activistas como la CCC mantener un proceso de seguimiento que tiene claros costos institucionales y políticos? ¿Cuándo puede considerarse un tribunal que las instituciones públicas relevantes han cumplido con los requisitos del caso y, por consiguiente, terminar su intervención? Esas preguntas siguen sin contar con respuesta y corresponde a otros académicos estudiarlas, a la luz de este y otros casos estructurales en Colombia, India, Sudáfrica y otros lugares.

A partir de estudios previos, proponemos la siguiente hipótesis: las intervenciones judiciales en los casos estructurales son exitosas en la medida en que acaban por hacerse innecesarias (Rodríguez Garavito, 2009b). En otras palabras, los practicantes y los académicos deberían evaluar el éxito de las intervenciones judiciales a partir de la capacidad de estas de conseguir que las burocracias administrativas y los órganos legislativos atiendan el problema estructural subyacente sin que los jueces tengan que estar presionando en forma constante a esas instituciones. Respecto de la T-025, definimos el éxito como el momento en el que la CCC sea capaz de abandonar su papel protagónico en la solución del desplazamiento forzado, gracias a los progresos significativos en la política pública y el goce efectivo de derechos por parte de las PDI. En otro caso significativo de nuestra muestra (el caso sobre el derecho a la alimentación en India), la Corte Suprema y dos comisionados especiales habrán completado su misión cuando las políticas y los programas estatales con respecto a la desnutrición y el hambre persistentes hayan mejorado y se hayan hecho lo suficientemente autosostenibles como para que el tribunal pueda retirar su jurisdicción continuada.

Entretanto, mientras continúa el proceso de seguimiento, los tribunales activistas dialógicos, como los de Colombia y la India, enfrentan cambios importantes. Como Shankar ha señalado en relación con el caso “PUCL”, la prolongación del proceso de seguimiento

aumenta la carga de unos jueces ya sobrecargados de trabajo y aumenta los retrasos en la administración de justicia. Y si a pesar de esa supervisión el Poder Ejecutivo no cumple con las directivas del tribunal, la legitimidad institucional de los jueces quedará manchada (Shankar, 2013: 127).

Nuestras entrevistas con los magistrados de la CCC y sus magistrados auxiliares, al igual que con participantes de la sociedad civil que han tenido gran importancia en el desarrollo del caso a lo largo de los años, revela preocupaciones parecidas sobre el amenazante desgaste institucional y la necesidad de que la Corte se retire gradualmente del caso. Sin embargo, de nuestras entrevistas no resulta evidente cómo lo hará. Y tampoco hay esfuerzos por decidir de manera estratégica como medir el progreso, determinar cuándo se ha conseguido lo suficiente con respecto a una determinada política o derecho como para que la presión de la Corte ya no sea necesaria y concentrarse, en lugar de eso, en los fallos de la política existente que necesitan atenderse con urgencia.

Está por verse si estos y otros tribunales activistas consiguen manejar estos riesgos y al mismo tiempo apoyar el cumplimiento de los DESC. Entre tanto, su trabajo ha revivido el interés académico y práctico sobre el papel de los tribunales con respecto al cambio social. En contra de la tradición del “esencialismo de los derechos” que ha dominado la teoría y la práctica constitucionales –con su atención en la creación y la aclaración doctrinal de los estándares jurídicos sobre los derechos (Levinson, 1999)–, el involucramiento judicial en los debates sobre justicia distributiva ha atraído una atención renovada hacia cómo crear medidas judiciales para responder a las violaciones de los DESC y mecanismos institucionales efectivos para implementarlas. Al movernos del debate sobre *si* hay que hacer cumplir o no los DESC a la discusión sobre *cómo* hacerlo (Tushnet, 2012), jueces, abogados y académicos están volviendo a la tradición del derecho constitucional como “imaginación institucional” (Unger, 1996); es decir, a los acuerdos institucionales que ofrecen alternativas prometedoras de realizar el potencial transformador de los derechos socioeconómicos. Los tribunales, en diferentes esquinas del Sur Global, al embarcarse en experimentos de jurisprudencia dialógica, al elaborar respuestas judiciales innovadoras ante la realidad de la exclusión radical y al reconfigurar la manera convencional de comprender los conceptos del constitucionalismo septentrional (como la versión canónica de la doctrina de la separación de poderes), nos dan la esperanza de una protección más participativa y efectiva de los derechos humanos, en el Norte y el Sur por igual.

En un mundo en el que las ideas y las prácticas se difunden con rapidez mediante redes profesionales y medios de comunicación, estas innovaciones están encontrando arraigo de manera gradual en países de diferentes regiones del mundo. Nuestras entrevistas con los magistrados de tribunales constitucionales de varias naciones muestran que, progre-

sivamente, conocen más los precedentes de los tribunales activistas como los analizados en este libro y que tienen mayor inclinación a usarlos. Por ejemplo, la experiencia de la CCC con la T-025 ha despertado el interés de los jueces de los tribunales de última instancia de hacer cumplir las cartas de derechos con fuertes componentes de DESC, como la de la Constitución de Kenia de 2010.²⁴⁰ En un sentido parecido, asociaciones académicas y judiciales de países tan diferentes como México, Filipinas y Sudáfrica han debatido de forma activa su aplicabilidad y potencial impacto en su jurisdicción.²⁴¹

La necesidad de esta clase de intercambios transnacionales es especialmente urgente debido a que el impacto de los DESC es un asunto importante en el pensamiento de los litigantes y los jueces por igual. Después de todo, tener un impacto concreto en la mejora del acceso y la calidad de los bienes y servicios básicos, como la vivienda digna o los servicios de salud, es lo que motiva a litigantes y activistas a recurrir a los tribunales en un comienzo. En el mismo sentido, si las sentencias no tienen consecuencias prácticas, los tribunales tendrían pocas razones para incurrir en esos costos institucionales asociados con las sentencias activistas sobre DESC, en especial en casos estructurales que implican negociaciones largas y tensiones con los organismos estatales responsables de implementar esas decisiones. Una vez que el ruido haya cesado en torno a un caso, la pregunta persistente en la mente de todos es: ¿valió la pena el esfuerzo?

240 Entrevista con Willy Mutunga, magistrado presidente de la Corte Suprema de Kenia, 20 de septiembre de 2013.

241 Entrevista con Albie Sachs, exmagistrado de la Corte Constitucional de Sudáfrica, 19 de septiembre de 2013; entrevista con Manuel José Cepeda, cit.

Bibliografía

- Abramovich, Víctor (2005), “Courses of Action in Economic, Social and Cultural Rights: Instruments and Allies”, *Sur - International Law Journal on Human Rights*, 2(2): 181-216; disponible en <www.scielo.br>, última consulta: 11/6/2015.
- Abramovich, Víctor y Christian Courtis (2002), *Los derechos sociales como derechos exigibles*, México, Ediciones del Castillo.
- Acción Social y Departamento Nacional de Planeación (DNP) (2007), *Línea de base sectorial de la política pública de atención a la población desplazada por la violencia. Respuesta a los Autos 109 y 233 de 2007*, mimeo.
- Acnur (2007), *Balance de la política pública para la atención integral al desplazamiento forzado en Colombia*, enero 2004-abril 2007, Bogotá, Pro-Offset.
- (2013), “War’s Human Cost: Unhcr Global Trends 2013”; disponible en <www.unhcr.de>, última consulta: 11/6/2015.
- Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (2010), *Observatorio nacional de desplazamiento forzado. Dinámica del desplazamiento forzado*, disponible en <www.dps.gov.co>, última consulta: 11/6/2015.
- Alston, Philip (2008), “Foreword”, en Malcom Langford (ed.), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in International and Comparative Law*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Arango, Rodolfo (2003), “Basic Rights, Constitutional Justice and Democracy”, *Ratio Juris*, 16(2): 141-154.
- Asociación de Afrocolombianos Desplazados (Afrodes) y Global Rights (2007), “Luces y contraluces sobre la exclusión”, Bogotá, Afrodes y Global Rights.

- Banco Mundial (2013), *Persistently High Rates of Malnutrition*, disponible en <www.worldbank.org>.
- Baxi, Upendra (2013), “Preliminary Notes on Transformative Constitutionalism”, en Oscar Villhena, Upendra Baxi y Frans Viljoen (eds.), *Transformative Constitutionalism: Comparing the Apex Courts of Brazil, India and South Africa*, Pretoria, Pretoria University Law Press (PULP).
- Bergallo, Paola (2006), “Justicia y experimentalismo: la función remedial en el litigio de derecho público en Argentina”, en AA.VV., *Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política*, y *Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, Derecho y pobreza* [SELA, *Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005, disponible en <www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/justicia-y-experimentalismo-la-funcion-remedial-del-poder-judicial-en-el-litigio-de-derecho-publico-en-argentina-paola-begallo.pdf>].
- (2011), “Courts and Social Change: Lessons from the Struggle to Universalize Access to HIV/AIDS Treatment in Argentina”, *Texas Law Review*, 89; disponible en <www.texaslrev.com>, última consulta: 11/6/2015.
- Berger, Jonathan (2008), “Litigating for Social Justice in Post-Apartheid South Africa: A Focus on Health and Education”, en Varun Gauri y Daniel M. Brinks (eds.), *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Bilchitz, David (2007), *Poverty and Fundamental Rights: The Justification and Enforcement of Socio-Economic Rights*, Nueva York, Oxford University Press.
- (2013), “Constitutions and Distributive Justice: Complementary or Contradictory?”, en Daniel Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Nueva York, Cambridge University Press.

- Birchfield, Lauren y Jessica Corsi (2010), "Between Starvation and Globalization: Realizing the Right to Food in India", *Michigan Journal of International Law*, 31: 691-764; disponible en <righttofoodindia.org>, última consulta: 11/6/2015.
- Bonilla Maldonado, Daniel (2013a) (ed.), *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Nueva York, Cambridge University Press.
- (2013b), "Self-Government and Cultural Identity: The Colombian Constitutional Court and the Right to Prior Consultation", en Daniel Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Botero, Catalina (2006), *La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano*, Bogotá, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Consejo Superior de la Judicatura.
- Bourdieu, Pierre (1987), "The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field", *Hastings Law Journal*, 38: 805-853.
- (2000), "La fuerza del derecho: elementos para una sociología del campo jurídico", en Pierre Bourdieu y Gunther Teubner, *La fuerza del derecho*, Bogotá, Uniandes - Siglo del Hombre Editores.
- Brinks, Daniel M. y William Forbath (2013), "The Role of Courts and Constitutions in the New Politics of Welfare in Latin America", en Peter Peerenboom y Tom Ginsburg (eds.), *Law and Development of Middle-Income Countries*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Brinks, Daniel M. y Varun Gauri (2014), "The Law's Majestic Equality? The Distributive Impact of Litigating Social and Economic Rights", *Perspectives on Politics*, 12 (2): 375-393.
- Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) (2008), *Litigio estratégico y derechos humanos. La lucha por el derecho*, Buenos Aires, Siglo XXI.

- Chandrachud, Abhinav (2009), "Dialogic Judicial Activism in India", *The Hindu*, 18 de julio; disponible en <www.thehindu.com>, último acceso: 12/6/2015.
- Chayes, Abram (1976), "The Role of the Judge in Public Law Litigation", *Harvard Law Review*, 89 (7): 1281-1316.
- Chitalkar, Poorvi y Varun Gauri (en prensa), "India: Compliance with Orders on the Right to Food", en Malcolm Langford, César Rodríguez Garavito y Julieta Rossi (eds.), *Making It Stick: Compliance with Social Rights Judgment in Comparative Perspective*, Cambridge University Press.
- Clavijo, Sergio (2001), *Fallos y fallas económicas de las altas cortes: El caso de Colombia 1991-2000*, Bogotá, Alfaomega.
- Comisión Colombiana de Juristas y Servicio Jesuita a Refugiados - Colombia, "Seguimiento a la aplicación de las recomendaciones internacionales sobre desplazamiento forzado en Colombia 2004-2005. Informe para el Representante del Secretario General de las Naciones Unidas sobre los derechos humanos de las personas desplazadas internamente", Bogotá, Códice Ltda.
- Comisión de Derechos Humanos - Naciones Unidas (1995), "Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los desplazados internos sobre la visita a Colombia en 1994", Comisión de Derechos Humanos, 51º período de sesiones, tema 11.d) del programa provisional, E/CN.4/1995/50Add.1, 3 de octubre de 1994; disponible en <www.hchr.org.co>, última consulta: 12/6/2015.
- (2000), *Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los desplazados internos. Misión de seguimiento enviada a Colombia*, 56º período de sesiones, E/CN.4/2000/83/Add.1, 11 de enero de 2000; disponible en <www.hchr.org.co>, última consulta: 12/6/2015.
- Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre el Desplazamiento Forzado (2008a), *Primer informe a la Corte Constitucional. Proceso Nacional de Verificación de los Derechos de la Población Desplazada*, Bogotá, 31 de enero; disponible en <viva.org.co>; última consulta: 12/6/2015.
- (2008b), *Quinto informe a la Corte Constitucional. Proceso Nacional de Verificación de los Derechos de la Población Desplazada*, Bogotá, 4 de junio.

- (2008c), *Séptimo informe de Verificación sobre el Cumplimiento de Derechos de la Población en Situación de Desplazamiento*, 30 de octubre.
 - (2009), *Décimo primer informe. Cuantificación y valoración de las tierras y los bienes abandonados o despojados a la población desplazada en Colombia. Bases para el desarrollo de procesos de reparación*, 19 de enero.
 - (2010), *Tercer informe de verificación sobre el cumplimiento de derechos a la población en situación de desplazamiento*, diciembre; disponible en <mesadedesplazamientoydiscapacidad.files.wordpress.com>, última consulta: 12/6/2015.
- Comisión de Seguimiento de los Organismos de Control
(2013), *Primer informe de seguimiento y monitoreo a la implementación de los Decretos Ley de Víctimas Indígenas, Negras, Afrocolombianas, Palenqueras, Raizales y Roma. Resumen ejecutivo*.
- Conferencia Episcopal de Colombia (1995), “Derechos humanos y desplazados por violencia en Colombia”, Bogotá.
- Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo (2012), *Primer informe de seguimiento a la Ley 1448 de 2011 de Víctimas y Restitución de Tierras 2012*, 21 de agosto; disponible en <viva.org.co>, última consulta: 12/6/2015.
- Coomans, Fons (ed.) (2006), *Justiciability of Economic and Social Rights: Experiences from Domestic Systems*, Cambridge, Intersentia.
- Davis, Dennis (2010), “South African Constitutional Jurisprudence: The First Fifteen Years”, *Annual Review of Law and Social Science*, 6: 285-300.
- Defensoría del Pueblo (2014), *La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social 2013*, Bogotá, Imprenta Nacional de Colombia; disponible en <www.defensoria.gov.co>, última consulta: 12/6/2015.
- Departamento Nacional de Planeación (DNP) y Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP) (2014), *Informe sobre los recursos asignados y ejecutados en el marco de la política pública dirigida a la población víctima del desplazamiento forzado - Respuesta a la Orden 5ª del Auto 219 de 2011*, Bogotá, 28 de febrero.

- Dixon, Rosalind (2007), "Creating Dialogue about Socio-economic Rights: Strong-Form versus Weak-Form Judicial Review Revisited", *International Journal of Constitutional Law*, 5(3): 391-418; disponible en <www.icon.oxfordjournals.org>, última consulta: 12/6/2015>.
- Dreze, Jean y Amartya Sen (2002), *India: Development and Participation*, Nueva York, Oxford University Press.
- Dugard, Jackie (2013), "Urban Basic Services: Rights, Reality and Resistance", en Malcolm Langford, Ben Cousins, Jackie Dugard y Tshepo Madlingozi (eds.), *Socio-Economic Rights in South Africa: Symbols or Substance?*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Epp, Charles R. (1998), *The Rights Revolution: Lawyers, Activists and Supreme Courts in Comparative Perspective*, Chicago, Chicago University Press [ed. cast.: La revolución de los derechos, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013].
- Farstein, Carolina, Gabriela Kletzel y Paola García Rey (2010), "En busca de un remedio judicial efectivo: nuevos desafíos para la justiciabilidad de los derechos sociales", en Pilar Arcidiácono, Nicolás Espejo Yaksic y César Rodríguez Garavito (eds.), *Derechos sociales: justicia, política y economía en América Latina*, Bogotá, Universidad de los Andes.
- Feeley, Malcolm M. y Edward L. Rubin (1998), *Judicial Policy Making and the Modern State: How the Courts Reformed America's Prisons*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Ferraz, Octavio Luiz Motta (2009), "The Right to Health in the Courts of Brazil: Worsening Health Inequities?", *Health and Human Rights Journal*, 11(2): 33-45; disponible en <www.hhrjournal.org>, última consulta: 12/6/2015.
- Fredman, Sandra (2008), *Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties*, Nueva York, Oxford University Press.
- Fung, Archon y Erik Olin Wright (2003), *Deepening Democracy. Institutional Innovations in Empowered Participatory Governance*, Londres, Verso.
- García Villegas, Mauricio (2014), *La eficacia simbólica del derecho*, Bogotá, Debate.

- Gargarella, Roberto (2006), "Should Deliberative Democrats Defend the Judicial Enforcement of Social Rights?", en Samantha Besson y José Luis Martí (eds.), *Deliberative Democracy and its Discontents*, Burlington, Ashgate.
- (2015), "Latin American Constitutionalism: Social Rights and the Engine Room of the Constitution", en César Rodríguez Garavito (ed.), *Law and Society in Latin America: A New Map*, Nueva York, Routledge.
- Gauri, Varun y Daniel M. Brinks (eds.) (2008), *Courting Social Justice. Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, Nueva York, Cambridge University Press.
- (2012), "Human Rights and Communicative Action", *The Journal of Political Philosophy*, 20(4): 407-431.
- Goertz, Gary y James Mahoney (2012), *A Tale of Two Cultures: Qualitative and Quantitative Research in the Social Sciences*, Princeton, Princeton University Press.
- Guzmán, Diana E. y Linda María Cabrera (2013), "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual. Quinto Informe de Seguimiento al Auto 92 de 2008 de la Corte Constitucional, anexo reservado", Mesa de seguimiento al Auto 92 de la Corte Constitucional. Anexo reservado.
- Halton, William y Michael McCann (2004), *Distorting the Law: Politics, Media, and the Litigation Crisis*, Chicago: University of Chicago Press.
- Hershkoff, Helen (2008), "Litigating for Social Justice in Post-Apartheid South Africa: A Focus on Health and Education", en Varun Gauri y Daniel M. Brinks (eds.), *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Heywood, Mark (2009), "South Africa's Treatment Action Campaign: Combining Law and Social Mobilization to Realize the Right to Health", *Journal of Human Rights Practice*, 1(1): 14-36; disponible en <jhrp.oxfordjournals.org>, última consulta: 12/6/2015.
- Hirsch, Danielle Elyce (2007), "A Defense of Structural Injunctive Remedies in South African Law", *Oregon Review of International Law*, 9(1): 1-66; disponible en <law.uoregon.edu>, última consulta: 12/6/015.

Hirschl, Ran (2004), *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Cambridge, Harvard University Press.

— (2013), “From Comparative Constitutional Law to Comparative Constitutional Studies”, *International Journal of Constitutional Law*, 11 (1):1-12; disponible en <icon.oxfordjournals.org>, última consulta: 12/6/2015.

Hirschl, Ran y Evan Rosevear (2011), “Constitutional Law Meets Comparative Politics: Socio-Economic Rights and Political Realities”, en Tom Campbell, K.D. Ewing y Adam Tomkins (eds.), *The Legal Protection of Human Rights: Sceptical Essays*, Nueva York, Oxford University Press.

Hogg, Peter W. y Allison A. Bushell (1997), “The Charter Dialogue between Courts and Legislatures (Or Perhaps The Charter of Rights Isn’t Such a Bad Thing After All)”, *Osgoode Hall Law Journal*, 35(1): 75-124; disponible en <digitalcommons.osgoode.yorku.ca>, última consulta: 12/6/2015.

Human Rights Watch (2014), “The Crisis in Buenaventura: Disappearances, Dismemberment, and Displacement in Colombia’s Main Pacific Port”, disponible en <www.hrw.org>, última consulta: 12/6/2015.

Ibáñez, Ana María (2008), *El desplazamiento forzoso en Colombia: un camino sin retorno hacia la pobreza*, Bogotá, Universidad de Los Andes.

— (2009), “Los programas de retorno para la población desplazada”, en César Rodríguez Garavito (ed.), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia*, Bogotá, Ediciones Uniandes, Acnur y ASDI.

International Commission of Jurists (ICJ) (2008), *Courts and Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights: Comparative Experiences of Justiciability*, Ginebra, Human Rights and Rule of Law Series n° 2; disponible en <www.refworld.org>, última consulta: 12/6/2015.

Jones, Charles O. (1970), *An Introduction to the Study of Public Policy*, Belmont, Duxbury Press.

- Joubert, Pearlie (2008), “Grootboom Dies Homeless and Penniless”, *Mail and Guardian Online*, disponible en <mg.co.za>, última consulta: 12/6/2015.
- Kalmanovitz, Salomón (2001), *Las instituciones y el desarrollo económico de Colombia*, Bogotá, Norma.
- Klein, Alana (2008), “Judging as Nudging: New Governance Approaches for the Enforcement of Constitutional Social and Economic Rights”, *Columbia Human Rights Law Review*, 39 (2): 351-357; disponible en <www3.law.columbia.edu>, última consulta: 12/6/2015.
- Kraft, Michael y Scott Furlong (2007), *Public Policy: Politics, Analysis and Alternatives*, Washington, CQ Press.
- Lamprea, Everaldo (2015), *Derechos en la práctica. Políticas de salud, litigio y cortes en Colombia (1991-2014)*, Bogotá, Uniandes.
- Landau, David (2012), “The Reality of Social Rights Enforcement”, *Harvard International Law Journal*, 53(1): 189-247; disponible en <www.harvardilj.org>, última consulta: 12/6/2015.
- Langford, Malcolm (2009), “The Justiciability of Social Rights: From Practice to Theory”, en Malcolm Langford (ed.), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in International and Comparative Law*, Nueva York, Cambridge University Press.
- (2013), “Housing Rights Litigation: Grootboom and Beyond”, en Malcolm Langford, Ben Cousins, Jackie Dugard y Tshepo Madlingozi (eds.), *Socio-Economic Rights in South Africa: Symbols or Substance?*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Langford, Malcolm, César Rodríguez Garavito y Julieta Rossi (eds.) (en prensa), *Making It Stick: Compliance with Social Rights Judgment in Comparative Perspective*, Cambridge University Press.
- Levinson, Daryl J. (1999), “Rights Essentialism and Remedial Equilibration”, *Columbia Law Review*: 857-940.

- Liebenberg, Sandra (2008), “South Africa”, en Malcolm Langford (ed.), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in International and Comparative Law*, Nueva York, Cambridge University Press.
- (2010), *Socio-Economic Rights: Adjudication under a Transformative Constitution*, Ciudad del Cabo, Juta Academic.
- Mangabeira, Roberto (1987), *False Necessity: Anti-Necessitarian Social Theory in the Service of Radical Democracy*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Mann, Michael (2012), *The Sources of Social Power*, vol. 1: *A History of Power from the Beginning to AD 1760*, Nueva York, Cambridge University Press.
- McAdam, Doug, Sidney Tarrow y Charles Tilly (2001), *Dynamics of Contention*, Nueva York, Cambridge University Press.
- McCann, Michael (1994), *Rights at Work: Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization*, Chicago, Chicago University Press.
- Mesa de Trabajo de Bogotá sobre Desplazamiento Interno (2005), *Desplazamiento forzado: vigencia del estado de cosas inconstitucional*, Bogotá, Códice; disponible en <www.disaster-info.net>, última consulta: 12/6/2015.
- Minow, Martha (2010), *In Brown’s Wake: Legacies of America’s Educational Landmark*, Nueva York, Oxford University Press.
- Møestad, Ottar, Lise Rakner y Octavio Ferraz (2011), “Assessing the Impact of Health Rights Litigation”, en Alicia Yamin y Siri Gloppen (eds.), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?*, Cambridge, Harvard University Press [ed. cast.: “Evolución del impacto de la litigación en el terreno de los derechos de la salud”, en Alicia Yamin y Siri Gloppen (eds.), *La lucha por los derechos de la salud*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013, pp. 327-360].
- Muralidhar, Shir (2008), “India: The Expectations and Challenges of Judicial Enforcement of Social Rights”, en Malcolm Langford (ed.), *Social Rights Jurisprudence: Emerging Trends in International and Comparative Law*, Nueva York, Cambridge University Press.

- Nino, Carlos Santiago (1998), *Radical Evil on Trial*, New Haven, Yale University Press [ed. cast.: *Juicio al mal absoluto*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2015].
- O'Donnell, Guillermo (1999), "Horizontal Accountability in New Democracies", en Andreas Schedler, Larry Jay Diamond y Marc F. Plattner (eds.), *The Self-restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder, Lynne Rienner Publishers.
- (2003), "Horizontal Accountability: Legal Institutionalization of Mistrust", en Scott Mainwaring y Christopher Welna (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Nueva York, Oxford University Press.
- Oficina de la Alcaldía de Medellín (2013), "Indicadores de goce efectivo de derechos: perspectivas y retos", Unidad Municipal de Atención y Reparación a Víctimas.
- Peerenboom, Peter y Tom Ginsburg (eds.) (2013), *Law and Development of Middle-Income Countries*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Pillay, Anashri (2012), "Toward Effective Social and Economic Rights Adjudication: The Role of Meaningful Engagement", *International Journal of Constitutional Law*, 10(3): 732-755; disponible en <icon.oxfordjournals.org>, última consulta: 12/6/2015.
- (2014), "Revisiting the Indian Experience of Economic and Social Rights Adjudication: The Need for a Principled Approach to Judicial Activism and Restraint", *International and Comparative Law Quarterly*, 63(2): 385-408.
- Profamilia (2010), "Afiliación, percepción y usos del Sistema General de Seguridad Social en Salud", en *Encuesta Nacional de Demografía y Salud (ENDS)*, cap. 14; disponible en <www.profamilia.org.co>, última consulta: 12/6/2015.
- Rajagopal, Balakrishnan (2005), "Limits of Law in Counter-Hegemonic Globalization: The Indian Supreme Court and the Narmada Valley Struggle", en Boaventura Santos y César Rodríguez Garavito (eds.), *Law and Globalization from Below: Toward a Cosmopolitan Legality*, Nueva York, Cambridge University Press.

- (2007), “Pro-Human Rights but Anti-Poor?: A Critical Evaluation of the Indian Supreme Court from a Social Movement Perspective”, *Human Rights Review*, 18(3): 157-187; disponible en <papers.ssm.com>, última consulta: 12/6/2015.

Restrepo, Esteban (2009), “El desplazado como paria: la garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas del delito de desplazamiento forzado en Colombia”, en César Rodríguez Garavito (ed.), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia*, Bogotá, Ediciones Uniandes - Acnur - ASDI.

Rodríguez Garavito, César (ed.) (2009a), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado*, Bogotá, Uniandes, Acnur y ASDI.

- (2009b), “Más allá del desplazamiento, o cómo superar un estado de cosas inconstitucional”, en César Rodríguez Garavito (ed.), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado*, Bogotá, Uniandes, Acnur y ASDI.
- (2011a), “Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socio-Economic Rights in Latin America”, *Texas Law Review*, 89: 1669-1698; disponible en <www.texaslawrev.com>, última consulta: 12/6/2015.
- (2011b), “Toward a Sociology of the Global Rule of Law Field: Neoliberalism, Neoconstitutionalism, and the Contest over Judicial Reform in Latin America”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Nueva York, Routledge.
- (2013), “The Judicialization of Health Care: Symptoms, Diagnosis and Prescriptions”, en Peter Peerenboom y Tom Ginsburg (eds.), *Law and Development of Middle-Income Countries*, Nueva York, Cambridge University Press.
- (2015), “Constitutions in Action: The Impact of Judicial Activism on Socio-Economic Rights in Latin America”, en César Rodríguez Garavito (ed.), *Law and Society in Latin America: A New Map*, Nueva York, Routledge.

- Rodríguez Garavito, César, Tatiana Alfonso Sierra e Isabel Cavellier Adarve (2009), *El desplazamiento afro: tierra, violencia y derechos de las comunidades negras en Colombia*, Bogotá, Ediciones Uniandes; disponible en <www.odracial.org>, última consulta: 12/6/2015.
- Rodríguez Garavito, César y Natalia Orduz Salinas (2012), *La consulta previa: dilemas y soluciones*, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad; disponible en <www.dejusticia.org>, última consulta: 12/6/2015.
- Rodríguez Garavito, César (dir.), Natalia Orduz Salinas, Sebastián Boada, Sebastián Rubiano y Felipe Arias (2010), *Pueblos indígenas y desplazamiento forzado. Evaluación del cumplimiento del Gobierno colombiano del Auto 004 de la Corte Constitucional colombiana*, Bogotá, Programa de Justicia Global y Derechos Humanos de la Universidad de los Andes.
- Roldán, Mary (2003), *A sangre y fuego: la violencia en Antioquia, Colombia, 1946-1953*, Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología.
- Rosenberg, Gerald (1991), *The Hollow Hope. Can Courts Bring About Social Change?*, Chicago, The University of Chicago Press.
- Sabel, Charles F. y William H. Simon (2004), "Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds", *Harvard Law Review*, 117: 1015-1101; disponible en <www2.law.columbia.edu>, última consulta: 12/6/2015.
- Salinas, Yamile (2009), "La protección y restitución de las tierras y bienes inmuebles de las víctimas del desplazamiento forzados", en César Rodríguez Garavito (ed.), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia*, Bogotá, Ediciones Uniandes - Acnur - ASDI.
- Sánchez, Nelson C. y Rodrigo Uprimny (2010), "Propuestas para una restitución de tierras transformadora", en Catalina Díaz (ed.), *Tareas pendientes: propuestas para la formulación políticas públicas de reparación en Colombia*, Bogotá, ICTJ - Dejusticia.

- Sathe, Satya P. (2001), "Judicial Activism: The Indian Experience", *Washington University Journal of Law & Policy*, 6: 29-107; disponible en <openscholarhip.wustl.edu>, última consulta: 12/6/2015.
- Shankar, Shylashri (2013), "The Embedded Negotiators: India's Higher Judiciary and Socio-Economic Rights", en Daniel Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Nueva York, Cambridge University Press, pp. 95-128.
- Shankar, Shylashri y Pratap Bhanu Mehta (2008), "Courts and Socio-Economic Rights in India", en Varun Gauri y Daniel M. Brinks (eds.), *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Snow, David, Burke Rochford, Steve Worden y Robert Benford (1986), "Frame Alignment Processes, Micromobilization, and Movement Participation", *American Sociological Review*, 51 (4): 464-481; disponible en <www.uni-leipzig.de>, última consulta: 12/6/2015.
- Summers, Nicole (2011), "Colombia's Victims Law: Transitional Justice in a Time of Violent Conflict?", *Harvard Human Rights Journal*, 25: 219-235; disponible en <harvardhrj.com>, última consulta: 12/6/2015.
- Sunstein, Cass R. (2004), *The Second Bill of Rights*, Nueva York, Basic Books.
- Swidler, Ann (1986), "Culture in Action: Symbols and Strategies", *American Sociological Review*, 51 (2): 273-286; disponible en <www.csub.edu>, última consulta: 12/6/2015.
- Tushnet, Mark (2009), *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton, Princeton University Press.
- (2012), "New Comparative Constitutional Scholarship on Enforcing Second Generation Rights", *Jotwell: The Journal of Things We Like (Lots)*; disponible en <conlaw.jotwell.com>, última consulta: 12/6/2015.

- Unger, Roberto (1987), *False Necessity: Anti-Necessitarian Social Theory in the Service of Radical Democracy*, Londres, Verso.
- (1996), *What Should Legal Analysis Become?*, Londres, Verso.
- Unidad de Víctimas (2014), “Follow up to Judgment T-025 de 2004. Response to the Order from 11 March 2014”, abril de 2014.
- Uprimny, Rodrigo (2000), “Justicia constitucional, derechos sociales y economía: un análisis teórico y una discusión de las sentencias de UPAC (I parte)”, *Pensamiento Jurídico*, 13: 149-176.
- (2015), “The Recent Transformation of Constitutional Law in Latin America: Trends and Challenges”, en César Rodríguez Garavito (ed.), *Law and Society in Latin America: A New Map*, Nueva York, Routledge.
- Uprimny, Rodrigo y Mauricio García Villegas (2004), “Corte constitucional y emancipación social”, en Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas (eds.), *Emancipación social y violencia en Colombia*, Bogotá, Norma, pp. 463-514.
- Vilhena, Oscar, Uprenda Baxi y Frans Viljoen (2013), “Introduction”, en Oscar Vilhena, Uprenda Baxi y Frans Viljoen (eds.), *Transformative Constitutionalism: Comparing the Apex Courts of Brazil, India and South Africa*, Pretoria, Pretoria University Law Press (PULP).
- Walzer, Michael (ed.) (1995), *Toward a Global Civil Society*, Nueva York, Berghahn Books.
- Wickeri, Elisabeth (2004), “Grootboom’s Legacy: Securing the Right to Access to Adequate Housing in South Africa?”, New York University School of Law, Center for Human Rights and Global Justice, Working Paper n° 5, Economic, Social and Cultural Rights Series; disponible en <www.chrgj.org>, última consulta: 22 de junio de 2015.
- Wilson, Bruce M. (2005), “Changing Dynamics: The Political Impact of Costa Rica’s Constitutional Court”, en Rachel Sieder, Line Schjolden y Alana Angell (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Palgrave Macmillan.

Wilson, Stuart y Jackie Dugard (2013), “Constitutional Jurisprudence: The First and Second Waves”, en Malcolm Langford, Ben Cousins, Jackie Dugard y Tshepo Madlingozi (eds.), *Socio-Economic Rights in South Africa: Symbols or Substance?*, Nueva York, Cambridge University Press.

World Health Organization (WHO) (2012), *Global Database on Child Growth and Malnutrition*; disponible en <www.who.int>, última consulta: 12/6/2015.

Yamin, Alicia Ely y Siri Gloppen (eds.) (2011), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?*, Cambridge, Harvard University Press [ed. cast.: *La lucha por los derechos de la salud*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013].

Yamin, Alicia Ely y Oscar Parra-Vera (2010), “Judicial Protection of the Right to Health in Colombia: From Social Demands to Individual Claims to Public Debates”, *Hastings International and Comparative Law Review*, 33(2): 101-129.

Young, Katherine G. (2012), *Constituting Economic and Social Rights*, Nueva York, Oxford University Press.

