

**LA ACCION DE TUTELA Y LA PROTECCION DE LOS DERECHOS SOCIALES
DE LAS PERSONAS QUE ESTAN EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD
MANIFIESTA**

JOSE LUIS GARCIA PANTOJA

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
SAN JUAN DE PASTO
2006**

**LA ACCION DE TUTELA Y LA PROTECCION DE LOS DERECHOS SOCIALES
DE LAS PERSONAS QUE ESTAN EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD
MANIFIESTA**

Trabajo de Grado presentado para optar al título de:
ABOGADO

JOSE LUIS GARCIA PANTOJA

Director del Trabajo de Grado:
DR. JHON ERICK CHAVES BRAVO

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
SAN JUAN DE PASTO
2006**

“Las ideas y conclusiones aportadas en el trabajo de grado son responsabilidad exclusiva de los autores”.

Artículo 1ro del Acuerdo No. 324 del 11 de octubre de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	11
1. ASPECTOS GENERALES	13
1.1 DESCRIPCIÓN CONCISA Y FORMULACION DEL PROBLEMA A INVESTIGAR	13
1.2 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA	13
1.3 OBJETIVOS	17
1.3.1 Objetivo General	17
1.3.2 Objetivos Específicos	17
2. LA CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y SUS PRESUPUESTOS JURIDICOS	18
2.1 PRESUPUESTOS JURÍDICOS	18
2.1.1 El valor jurídico de la Constitución de 1991 en el contexto colombiano	18
2.1.2 El Estado Social de Derecho: el contenido social del Estado de Derecho	19
2.1.3 La circunstancia de debilidad manifiesta y el derecho a la igualdad	20
3. ¿QUE SIGNIFICA LA EXPRESION CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA?	22
3.1 LA CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA COMO CONCEPTO JURÍDICO	22
3.2 LAS CARACTERÍSTICAS DE ESTA FIGURA	23
3.2.1 Carácter dinámico	23
3.2.2 Carácter relativo	24
3.3 CONTEXTO ARGUMENTATIVO	24
3.3.1 Principio de solidaridad	25
3.3.2 Principio de conexidad	26
3.3.3 Principio de transmutación	26
3.3.4 Estado de cosas inconstitucional	27
3.3.5 Principio de progresividad	29
3.3.6 Perjuicio irremediable	30

3.3.7 Cláusula de erradicación de las injusticias presentes	31
4. SUBREGLAS JURISPRUDENCIALES	33
4.1 INDIGENTES	33
4.2 ENFERMOS DE SIDA	35
4.3 EX MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA	36
4.4 MUJERES CABEZA DE FAMILIA.	37
4.5 INTERNOS EN CENTROS CARCELARIOS	38
4.6 SECUESTRADOS	39
4.7 PERSONAS DE LA TERCERA EDAD	41
4.8 PERSONAS INCAPACITADAS	42
4.9 PERSONAS DESPLAZADAS	44
4.10 LISTADO DE SENTENCIAS RELEVANTES	46
5. ACCIONES AFIRMATIVAS Y DEBILIDAD MANIFIESTA	49
6. TUTELA Y DERECHOS SOCIALES. EL CASO DE LAS PERSONAS EN DEBILIDAD MANIFIESTA	55
6.1 TEST DE DEBILIDAD MANIFIESTA	63
7. CONCLUSIONES	66
8. RECOMENDACIONES	68
BIBLIOGRAFIA	69

LISTA DE CUADROS

	Pág.
Cuadro 1. Sentencias relevantes de la Corte Constitucional frente a las personas en debilidad manifiesta.	46
Cuadro 2. Test de debilidad manifiesta.	64

GLOSARIO

ACCION DE TUTELA: acción jurídica consagrada en el artículo 86 de la C.N. que persigue proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Es una acción de carácter subsidiaria, que otorga protección inmediata y que tiene un trámite preferencial, excepto frente al habeas corpus.

CORTE CONSTITUCIONAL: organismo creado por la Constitución de 1991, perteneciente a la rama judicial del poder público, cuya misión principal es ser intérprete y guardián del texto constitucional.

DERECHO A LA IGUALDAD: derecho humano y fundamental consagrado en el artículo 13 constitucional. Este derecho ha sido reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU de 1948.

DERECHOS FUNDAMENTALES: desde el punto de vista normativo, se entiende por estos los consagrados en el Capítulo 1 del Título 2 de la Constitución. La calidad de fundamentales les otorga una protección reforzada, a través de la procedencia de la acción de tutela.

DERECHOS SOCIALES: denominación genérica, por medio de la cual se comprende los derechos sociales, económicos y culturales. Dentro del texto constitucional se hallan consagrados en el Capítulo II del Título II de la Constitución de 1991. Los derechos sociales son una característica del Estado Social de Derecho.

ESTADO SOCIAL DE DERECHO: fórmula de Estado consagrada en el artículo 1 de la C.N., que es producto de las transformaciones sociales e históricas originadas en Europa y cuya principal manifestación es el constitucionalismo español y alemán. Implica un papel más comprometido del Estado frente a las realidades sociales.

JUEZ: servidor público, encargado por mandato del ordenamiento jurídico de impartir justicia, resolviendo las diversas controversias que se susciten entre los particulares o entre éstos y el Estado.

SENTENCIA: denomínese a la decisión que profiere un juez de la República, por medio de la cual se pone fin a una controversia jurídica.

RESUMEN

Los derechos sociales son una de las características del Estado Social de Derecho. Su eficacia determina la legitimidad de las acciones del Estado. Aunque no son considerados desde el punto de vista normativo constitucional, como derechos fundamentales, se han visto protegidos en determinados eventos por medio de la acción de tutela.

Sin embargo, el análisis de los derechos sociales, se debe realizar bajo la perspectiva de los más débiles y vulnerables de la sociedad, que merecen una protección especial por parte del Estado según lo determina el artículo 13 constitucional.

Aunque el mandato establecido en el artículo 13 es claro, al establecer la protección hacia estas personas, es necesario determinar a la luz de la Corte Constitucional y sus decisiones judiciales en sede de tutela, el alcance de su significado y sus implicaciones prácticas en la protección de los derechos sociales.

A partir del establecimiento de los presupuestos jurídicos que rodean el concepto, como son el Estado social de Derecho, el valor jurídico de la Constitución y el derecho fundamental de la igualdad, se establecerá la relevancia jurídica y social que ha tenido la debilidad manifiesta en la jurisprudencia constitucional.

Teniendo en cuenta el alcance limitado de la acción de tutela frente a la protección de los derechos sociales de las personas en debilidad manifiesta, es necesario establecer una delimitación conceptual de esta figura de rango constitucional, para tener una concepción específica de los derechos sociales como derechos autónomos y en consecuencia, de protección inmediata a través de la acción de tutela, tratándose de personas que ven afectadas gravemente sus garantías sociales básicas.

ABSTRACT

The social rights are one of the characteristics of the Social State of Right. Their effectiveness determines the legitimate of the actions of the State. Although they are not considered from the constitutional normative point of view, as fundamental rights, they have been protected in certain events by means of the action of tutela.

However, the analysis of the social rights, it should be carried out under the perspective of the debility and vulnerable of the society that deserve a special protection on the part of the State according the article 13 constitutional.

Although the article 13 is clear, when establishing the protection toward these people, it is necessary to determine according to Constitutional Court and its judicial decisions of tutela the reach of its meaning and its practical implications in the protection of the social rights.

Starting from the establishment of the juridical budgets that surround the concept, like they are the Social State of Right, the juridical value of the constitution and the fundamental right of the equality, will settle down the judicial and social relevance that has had the manifest debility in the constitutional jurisprudence.

Keeping in mind the limited reach of the action of tutela in front of the protection of the social rights of people in manifest debility, it is necessary to establish a conceptual delimitation of this figure of constitutional range, to have a specific conception of the social rights as autonomous rights and in consequence, of immediate protection through the action of tutela, being people that are affected their basic social guarantees gravely.

Keywords: Constitution, Social State of Right, manifest debility.

INTRODUCCION

El presente trabajo tiene el propósito de aportar elementos de juicio frente al tema de los derechos sociales, los cuales a partir de la promulgación de la Constitución de 1991, se han constituido en una de las grandes conquistas de nuestro constitucionalismo y punto característico del Estado Social de Derecho que en ella se consagró.

Sin embargo, no basta su consagración normativa es necesario que sean eficaces en una sociedad que tiene grandes carencias en este sentido. Para tal efecto es necesario explorar y delimitar conceptos que como el de debilidad manifiesta, genera grandes interrogantes e incertidumbres. Una delimitación y claridad conceptual nos permitirá valorar la importancia jurídica y social que implica la protección de las personas débiles y vulnerables de nuestro Estado.

Tras el estudio de sus presupuestos jurídicos, sus características, sus principios y el estudio de casos concretos resueltos por la Corte Constitucional y que se presentaran a través de la técnica de subreglas jurisprudenciales, se presentará la relación estrecha entre igualdad, personas débiles, derechos sociales y acción de tutela.

Elementos que por su trascendencia política y social, requieren ser manejados con equilibrio para lograr la consecución de los fines esenciales de nuestro Estado y la armonía del principio de constitucionalidad y legalidad.

Determinando el tipo de protección de estas personas en sede de tutela, frente a sus derechos sociales y la argumentación que aporta la Corte Constitucional, se tendrá los elementos para saber el grado de eficacia de estas prerrogativas y el uso de la acción de tutela.

Habiendo reflexionado sobre estos puntos, intentaré determinar el mecanismo adecuado para lograr una sociedad en la que los débiles y vulnerables sean protegidos por la sociedad y el Estado y sean considerados seres autónomos que contando con las oportunidades para su desarrollo integral, puedan definir y decidir su destino libremente. Es en este punto donde los derechos sociales considerados como expresión pura del derecho a la igualdad, se manifiestan como la oportunidad de tomarse a estas personas y a estos derechos en serio, requiriendo para su materialización del concurso de todos, pero especialmente de un funcionario judicial, que a través de una comprensión contextual de la realidad y su compromiso social, sea garante de los mismos.

Esta investigación esta dividida en seis capítulos; inicia con los aspectos generales del tema, estableciendo la relevancia jurídica del mismo, su descripción, justificación y el planteamiento de los objetivos perseguidos (Capítulo 1). Luego se establecen los presupuestos jurídicos de la figura de debilidad manifiesta que dentro de nuestro contexto colombiano posibilitan y legitiman la acción del Estado y de la Sociedad (Capítulo 2). Partiendo del hecho de que la debilidad manifiesta es una figura utilizada ampliamente en el marco de la jurisprudencia constitucional, se determina su validez como concepto jurídico, sus características y su contexto argumentativo, el cual esta conformado por principios y cláusulas (Capítulo 3). Contando con los elementos necesarios para comprender este concepto jurídico, se presentara el estudio de casos específicos resueltos por la Corte Constitucional, por medio de los cuales se exponen ejemplos claves de la protección de estas personas respecto de sus derechos constitucionales, especialmente, de los sociales (Capítulo 4). Teniendo en cuenta que las personas en debilidad manifiesta son sujetos de especial protección, se establece la relación directa con las denominadas acciones afirmativas (Capítulo 5). En el capítulo sexto presento un análisis de la acción de tutela frente a los derechos sociales, en el caso de las personas en debilidad manifiesta. Finalmente expreso conclusiones que conllevan a algunas recomendaciones producto del concienzudo estudio del tema objeto de esta investigación.

Espero que esta investigación pueda ser revisada por aquellos interesados en profundizar en el tema de la acción de tutela y la protección de los derechos sociales de las personas en debilidad manifiesta, y sirva como referente para futuras acciones contra el Estado y los particulares en busca de protección por situaciones especiales.

1. ASPECTOS GENERALES

1.1 DESCRIPCION CONCISA Y FORMULACION DEL PROBLEMA A INVESTIGAR

El debate sobre los derechos sociales y la acción de tutela, aún no ha terminado y se presenta como un tema en construcción dentro del derecho constitucional actual. El presente tema es importante porque busca analizar la argumentación social que ha dado la Corte Constitucional frente a la protección judicial de los derechos de segunda generación y que se muestra como una herramienta eficaz para construir un verdadero Estado Social de Derecho. Esto nos lleva al análisis concreto de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, quienes son según nuestra jurisprudencia y como pueden proteger sus derechos sociales a través de la acción de tutela. La concepción tradicional da prevalencia a los derechos fundamentales, como prerrogativas a proteger por nuestro ordenamiento jurídico, dejando en un plano accesorio la exigibilidad de otros derechos constitucionales, pero que no tienen el carácter de “fundamentales”, de ahí la necesidad de determinar si la acción de tutela se ha convertido o puede constituirse en un mecanismo directo, autónomo e inmediato para la protección de los derechos sociales, de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.

Partiendo de este planteamiento formulamos el problema de la siguiente manera:
¿Las personas que están en circunstancias de debilidad manifiesta pueden proteger sus derechos sociales en forma inmediata y autónoma a través de la acción de tutela?

1.2 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA

La Constitución Política de 1991, estableció un nuevo paradigma en Colombia sobre el Estado, concibiendo a este como Social de Derecho, definición que amplifica el radio de compromiso de este con la sociedad. Anteriormente bajo la vigencia de la Constitución de 1886, el Estado tenía limitaciones en su actuar social, debido a la concepción liberal del mismo. Sin embargo, el panorama actual nos muestra un Estado, que desde el punto de vista normativo adquiere un papel más importante en el desarrollo de la comunidad.

El Estado Social de Derecho, tiene como uno de sus fundamentos esenciales, la protección de los derechos, no solo los de primera generación o derechos de libertad, sino también los derechos sociales, económicos y culturales, llegando

hasta los derechos colectivos y del medio ambiente, esta realidad se expresa en la Sentencia C-557 DE 2000, de la siguiente manera:

“Ya desde los albores del siglo XX aparece en el pensamiento político colombiano la noción de “Estado Bienestar”, según la cual corresponde al poder público garantizar la satisfacción de las demandas sociales respecto de una amplia gama de necesidades básicas colectivas como la salud, el trabajo, la educación, la alimentación, la seguridad, el adecuado suministro de los servicios públicos, etc. Así, el antiguo modelo de Estado gendarme concebido por el liberalismo clásico, más reducido en sus deberes y en sus funciones, cedió paso para el advenimiento del Estado social, verdadero promotor de la dinámica colectiva y responsable del acceso de todos los ciudadanos a las condiciones mínimas de vida que garantizan el respeto de la dignidad humana y de los derechos fundamentales.”¹. (Cursiva fuera de texto).

En tal sentido, la protección judicial de los mismos, se ha visto reflejada en la utilización de las llamadas acciones constitucionales, como la acción de tutela, la acción popular y la acción de grupo, destacándose entre estas la primera por ser una herramienta de acceso a todos los colombianos y que se resuelve en una forma sumaria y preferente.

La aplicación de la acción de tutela dentro del marco de la Constitución, se ha establecido para la salvaguarda de los llamados derechos fundamentales. Sin embargo, dicha concepción no ha limitado la labor interpretativa de la Corte Constitucional, que a través de sus múltiples sentencias ha extendido la protección a través del principio de conexidad o del mínimo vital, hacia la protección de derechos sociales, cuando quiera que su vulneración implique una violación de los derechos fundamentales.

El intérprete constitucional, ha valorado la importancia de los derechos sociales o de segunda generación dentro de su jurisprudencia de la siguiente manera:

“La Constitución acoge la fórmula del Estado social de derecho, la cual implica que las autoridades buscan no sólo garantizar a la persona esferas libres de interferencia ajena, sino que es su deber también asegurarles condiciones materiales mínimas de existencia, por lo cual el Estado debe realizar progresivamente los llamados derechos económicos, sociales y culturales. El Estado tiene frente a los particulares no sólo deberes de abstención sino que debe igualmente realizar prestaciones positivas, sobre todo en materia social, a fin de asegurar las condiciones materiales mínimas, sin las cuales no es posible vivir una vida digna. Existe entonces una íntima relación entre la consagración del Estado social de derecho, el reconocimiento de la dignidad humana, y la incorporación de los llamados derechos de segunda generación.”². (Cursiva fuera de texto).

Especial importancia, adquiere el criterio de protección de derechos, frente a las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, situación y criterio establecido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y que ha servido

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-557/2000. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-251/1997. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

para resolver casos como el de los desplazados o de los adultos mayores entre otro grupo de personas que debido a las condiciones socio- económicas en que subsisten carecen de los bienes y servicios para satisfacer sus necesidades más básicas.

Nuestra Constitución ha establecido en su artículo 13 el mandato según el cual el Estado debe brindar protección especial a aquellas personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta:

“Art. 13.- Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”³. (Subraya fuera de texto).

Un fundamento para la aplicación de esta figura es el derecho de igualdad, que permite la realización de acciones afirmativas, para lograr acabar con la desigualdad material y construir el Estado Social de Derecho.

La realidad actual, muestra la existencia de personas que ven vulnerados sus derechos sociales, especialmente sectores que por factores sociales, económicos y culturales, se han visto marginados del disfrute y goce efectivo de sus derechos.

En este punto se destacan sectores sociales, plenamente identificados, como poblaciones vulnerables, entendiendo por el concepto de población vulnerable lo siguiente:

“(…) una persona es vulnerada cuando no puede acceder a las garantías mínimas necesarias para realizar plenamente sus derechos, sociales, políticos, económicos y culturales. En términos mas amplios, se considera que una persona esta en condiciones de vulnerabilidad cuando por sus propios medios no puede agenciar o realizar las condiciones para su propio desarrollo y el de las personas que dependen económicamente de ella; son estas personas o grupos de personas con derechos vulnerados o violados y que están expuestos a problemática de exclusión social. Estas personas o grupos requieren un apoyo inmediato para el reconocimiento, compensación y restablecimiento de sus derechos, para que cese la vulneración.”⁴.

En tal sentido, se han identificado una serie de poblaciones vulnerables, diferentes en su composición, pero con un común denominador que es la vulneración de sus

³ REPUBLICA DE COLOMBIA. Constitución Política de Colombia de 1991. Artículo 13.

⁴ ALCALDÍA DE PASTO. SECRETARIA DE BIENESTAR SOCIAL. Todos podríamos ser...Elementos para la construcción de políticas públicas. Población Vulnerable Municipio de Pasto. Pag. 13.

derechos sociales, es así, como a título enunciativo existen las mujeres cabezas de familias de los niveles 0, 1 y 1, los niños , niñas , jóvenes y familias en riesgo de consumir o consumidores de sustancias psicoactivas, los jóvenes en conflicto con la ley, los adultos mayores abandonados pertenecientes a los niveles 0, 1 y 2, las poblaciones víctimas del desplazamiento forzado entre otros

Dentro de un Estado Social de Derecho, como el que estableció nuestra Constitución Política de 1991, es inconcebible tolerar o permitir que se sigan presentando en nuestra sociedad, manifestaciones colectivas de vulneración de los derechos sociales. Un Estado que pretenda ser legítimo debe propender porque estas poblaciones vulnerables reciban un trato preferente con miras a minimizar o eliminar su situación, a través de acciones positivas encaminadas a satisfacer sus necesidades.

Es evidente que la titularidad de los derechos constitucionales, pertenece a todos los habitantes del territorio colombiano, sin embargo, no basta su consagración normativa, es necesario hallar los mecanismos jurídicos y políticos, para que dichos ideales del constituyente, se hagan efectivos y se plasmen en un Estado material de Derecho. Una concepción normativa, nos conduce inevitablemente a reducir las posibilidades de efectividad de estas garantías constitucionales, en especial con el desarrollo y protección de los derechos sociales, que son una característica fundamental de nuestro modelo de Estado.

A pesar de este panorama, es destacable la labor que ha venido realizando la Corte Constitucional, a través de sus diferentes pronunciamientos judiciales, por medio de los cuales ha dado un papel más relevante al juez, al considerarlo como un garante de la efectividad de los derechos constitucionales y a la vez como constructor del Estado Social de Derecho. Por eso es importante determinar aquellas argumentaciones jurídicas que han permitido proteger a la poblaciones desplazadas o en fin a sectores que se presentan en situación de vulnerabilidad, para determinar si dicha protección judicial es producto de concebir a sectores vulnerables como titulares de derechos o por el contrario nos encontramos frente a una sumatoria de realidades individuales con factores colectivos de marginalidad.

La teoría tradicional de los derechos fundamentales, nos indica que sólo tienen una protección reforzada, aquellos que pertenecen a los derechos de primera generación o derechos de libertad, sin embargo, actualmente esta calidad de fundamental se ha comenzado a redimensionar y se suma como esencia de los llamados derechos sociales, económicos y culturales, es así como el jurista Rodolfo Arango ha concebido los derechos sociales fundamentales de la siguiente manera:

“Los derechos sociales fundamentales son derechos generales, específicamente derechos generales positivos. El carácter general de los derechos sociales fundamentales se refleja en tres planos: el plano del titular del derecho, el de su

objeto y el de su justificación. En el plano del titular del derecho, todas las personas son portadores de derechos sociales fundamentales (derechos de todos). En el plano del objeto los derechos sociales fundamentales, son derechos constitucionales (es decir, no simples derechos legales) a una situación fáctica que puede ser alcanzada mediante la creación de derechos especiales. En el plano de la fundamentación filosófica, los derechos sociales fundamentales son derechos humanos cuyo carácter ideal (validez moral) se ha fortalecido mediante su positivización (validez jurídica).⁵.

La posibilidad de generar alternativas argumentativas para lograr la protección efectiva de los derechos sociales de las personas en situación de debilidad manifiesta, requiere del necesario conocimiento de esta realidad jurídico-social que compromete los cimientos de la democracia y el Estado Social de Derecho.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 Objetivo General. Determinar el alcance de la acción de tutela frente a la figura de circunstancias de debilidad manifiesta en la protección de los derechos sociales de las personas que se encuentran en esta situación.

1.3.2 Objetivos Específicos

- Describir la relación que existe entre Estado Social de Derecho y la protección judicial a través de la acción de tutela de los derechos constitucionales de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.
- Analizar las características esenciales de los derechos sociales.
- Dilucidar el concepto de “circunstancia de debilidad manifiesta”, en el marco de la jurisprudencia de tutela de la Corte Constitucional.
- Explicar la aplicación de la figura de “circunstancia de debilidad manifiesta” en casos concretos de acción de tutela resueltos por el interprete constitucional.
- Armonizar el concepto de circunstancia de debilidad manifiesta con el de poblaciones vulnerables.

⁵ ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogota D.C. Colombia. Editorial Legis. Universidad Nacional de Colombia. 2005. Pag. 37 y s.s.

2. LA CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y SUS PRESUPUESTOS JURIDICOS

Es innegable el efecto directo que ha tenido el texto constitucional en la labor interpretativa de los jueces, especialmente en la Corte Constitucional, que se expresa en la solución de casos concretos y en el ejercicio del control constitucional de las normas sometidas al mismo.

Los principios, valores y derechos consagrados en nuestra Carta Política, han adquirido relevancia práctica al utilizarse en la resolución de diversos y controvertidos asuntos jurídicos. Uno de estos ejemplos es la utilización dentro de la jurisprudencia constitucional de la expresión “*circunstancia de debilidad manifiesta*”, por medio de la cual se ha brindado protección judicial a las personas que por su situación de marginación o discriminación han visto vulnerados gravemente sus derechos constitucionales.

La comprensión y análisis jurídico de esta figura dentro de nuestro ordenamiento jurídico, serán los objetivos a lograr en el presente escrito.

2.1 PRESUPUESTOS JURÍDICOS

2.1.1 El valor jurídico de la Constitución de 1991 en el contexto colombiano.

La Constitución de 1991 desde el momento de su promulgación y entrada en vigencia ha generado importantes cambios en la creación, interpretación y práctica del derecho, que son producto de una nueva concepción frente al valor jurídico de la Constitución en el ordenamiento jurídico. La Constitución dejó de ser un texto de promesas y esperanzas, para convertirse en un texto que guía y orienta la actividad diaria de los colombianos y del aparato estatal. La Constitución como norma jurídica es producto de un conjunto de cambios sociales y políticos en nuestro país y de transformaciones externas que han influido en su orientación.

La Constitución existe para ser eficaz, para que sus contenidos sean realidad. En tal sentido el mandato del constituyente fue claro cuando en su artículo 4 estableció:

“Art. 4o.- La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. (...)”⁶.

⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991.

De ahí que tenemos un Estado Constitucional de Derecho⁷, donde uno de sus principios fundamentales es el de constitucionalidad, que prevalece sobre el de legalidad aunque no lo excluye. Contrario al Estado Legal de Derecho, donde el legislador era el centro único de la producción normativa, hoy esa facultad omnímoda se encuentra limitada por el contenido y la fuerza normativa del texto constitucional y obliga a los órganos y ramas del poder público como la judicial, desarrollar en forma activa mediante sus decisiones los idearios políticos de nuestra comunidad.

Luigi Ferrajoli al referirse sobre el fenómeno del constitucionalismo y sus implicaciones en el pasado y en el futuro de una Nación señala:

“(…) el constitucionalismo no es sólo una conquista y un legado del pasado, quizás el legado más importante de nuestro siglo. Es también, diría, sobre todo, un programa para el futuro. En un doble sentido. Ante todo, en el sentido que los derechos fundamentales sancionados por las constituciones deben ser garantizados y concretamente satisfechos; el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigido a asegurar las técnicas de garantía idóneas para tener a su vez el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos. Y, además, en el sentido en que el paradigma de la democracia constitucional es todavía un paradigma embrionario, que puede y debe ser extendido (...)”⁸.

2.1.2 Estado Social de Derecho: el contenido social del Estado de Derecho.

El Estado es la organización política y social por excelencia, al ser creación social está dotada de dinamismo y de la capacidad de evolucionar. El Estado se mantiene en constante cambio, porque la sociedad a la cual permanece también lo está. El Estado Moderno no se ha manifestado de la misma manera. En sus inicios bajo el influjo del ideario liberal, que privilegiaba entre otros aspectos, el principio de legalidad, por ser la ley expresión de la voluntad soberana, se mantuvo por determinado tiempo como el paradigma vigente. Sin embargo, dejaría evidenciar una serie de desequilibrios sociales, políticos y económicos, donde el ser humano era el principal afectado, viendo minimizado el goce pleno de sus derechos y libertades. La igualdad ante la ley demostró ser un simple formalismo, carente de efectividad material.

La sociedad padeció los efectos de un Estado alejado de sus problemáticas y encerrado en su papel de gendarme. Esta situación condujo inevitablemente a una nueva valoración del papel del Estado, qué reivindicó su vocación democrática como barrera a las expresiones autoritarias del poder. Nace así el Estado Social

⁷ “La acepción Estado de derecho se refiere a que la actividad del Estado está regida por las normas jurídicas, es decir que se ciñe al derecho. La norma jurídica fundamental es la Constitución (C.P. art. 4), lo cual implica que toda la actividad del Estado debe realizarse dentro del marco de la última. En esta situación se habla entonces de Estado constitucional de derecho.”. Sentencia SU-747/1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁸ FERRAJOLI, Luigi. El garantismo y la filosofía del derecho. Traducción de Gerardo Pisarello, Alexei Julio Estrada y José Manuel Díaz Martín. Serie de teoría jurídica y filosofía del derecho, No. 15. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Editado por Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 2000. Pag.176 y 177.

de Derecho, que mantiene una relación directa y frecuente con la sociedad y sus integrantes. El Estado asume un papel activo en la salvaguarda de la dignidad humana, al mismo tiempo que respeta la autonomía individual de la persona.

El Estado Social de Derecho, como principio adquiere validez y fuerza vinculante al hallarse contenido dentro de nuestra Constitución. El Estado no puede ser neutral frente a la consecución de unos fines determinados⁹. El Estado por su esencia política busca hacer realidad unos planteamientos y unas ideas, que en este caso son los de igualdad y justicia social.

2.1.3 La circunstancia de debilidad manifiesta y el derecho a la igualdad. La igualdad es un principio y un derecho fundamental. Su consagración está acorde con el paradigma de Estado Social de Derecho e implica nuevas funciones y deberes para el Estado y excepcionalmente para los particulares. La igualdad según nuestra normatividad constitucional, se plantea en el terreno de los derechos, las libertades y las oportunidades. Si bien el derecho a la igualdad, es un derecho de todos los colombianos, no se manifiesta de la misma manera. La igualdad entendida como un fin, reconoce la realidad social y busca transformarla.

La igualdad se manifiesta como un mandato de protección especial para ciertos sujetos que por razones sociales e históricas, se han encontrado marginados y discriminados. Esta situación no basta reconocerla, sino que obliga necesariamente a tomar decisiones rápidas y oportunas para lograr mejores niveles de igualdad. La igualdad protege a los poderosos pero también a los débiles y es en ellos en donde la acción del Estado encuentra su legitimidad o su fracaso.

Acorde con esta filosofía, la Constitución Política, integró dentro de su texto, un mandato de especial protección frente a las personas que se encuentran en debilidad manifiesta.

La circunstancia de debilidad manifiesta es una expresión de rango constitucional contenida en el inciso 3 del artículo 13 de nuestra Carta:

“Art. 13.- (...) El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”¹⁰.
(Subraya fuera de texto).

Sin embargo, un análisis aislado no nos indica su valor real dentro de nuestra organización política, como mecanismo para derrotar las desigualdades y hacer efectivos los fines esenciales de nuestro Estado. En primer lugar, hay que tener en

⁹ Al respecto véase: CRUZ, Luís M. La constitución como orden de valores. Problemas jurídicos y políticos. Un estudio sobre los orígenes del neoconstitucionalismo. Colección filosofía, derecho y sociedad 7. Granada: Editorial Comares. 2005. Pag. 51 a 59.

¹⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991.

cuenta que se halla consagrada dentro de una norma que contiene el derecho fundamental de la igualdad y que se presenta como uno de los derechos más amplios en cuanto extensión y significado social. Anteriormente, bajo la vigencia de la Carta de 1886, corta en la consagración y protección expresa de derechos, la igualdad se hallaba ausente de la misma y su validez jurídica se logró a través de deducciones e interpretaciones jurisprudenciales, que requerían de exigentes argumentaciones, que no eran suficientes para darle la relevancia necesaria en la solución de casos prácticos, que permitieran su conceptualización y profundización¹¹.

Actualmente, la igualdad supera el concepto formal y liberal de “igualdad ante la ley” y se reconoce que en la sociedad, existen realidades donde la persona se encuentra en condiciones de desigualdad y que a un Estado Social de Derecho le corresponde eliminarlas, para lograr una igualdad real, material y efectiva.

Es por eso que el derecho a la igualdad se halla contenido de expresiones tales como protección, trato, discriminación, grupos discriminados o marginados etc. las cuales envían un mandato claro a las ramas y órganos del Estado para que propicien situaciones de igualdad en derechos, oportunidades y libertades para todos los colombianos, en especial frente aquéllos que están en condiciones de debilidad manifiesta.

La expresión de circunstancia de debilidad manifiesta, está acorde con la nueva concepción del derecho a la igualdad y con las personas que necesitan entornos óptimos para su desarrollo social y personal.

Ha variado la concepción del derecho a la igualdad y del papel del Estado frente al ser humano y del rol del ser humano dentro de la sociedad. Si antes la igualdad era solamente formal, el Estado tenía un papel pasivo frente a la persona y a su vez ésta era considerada una pieza dentro del orden social mas no como su epicentro. Si una persona requería atención, ésta se presentaba a través de la asistencia pública¹², caridad institucionalizada a través del Estado.

¹¹ Ver: CEPEDA, Manuel José. Introducción a la Constitución de 1991. Hacia un nuevo constitucionalismo. Presidencia de la República, Consejería para el desarrollo de la Constitución. Santa Fe de Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Mayo 1993.

¹² La Constitución de 1886 señalaba en su artículo 19 lo siguiente: “Art. 19.- La asistencia pública en función del Estado. Se deberá prestar a quienes careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén físicamente incapacitados para trabajar. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado.” Esta norma no reconocía otros tipos de incapacidades y discriminaciones, reduciendo su procedencia a la incapacidad física para trabajar y delegando exclusivamente en cabeza del legislador el establecimiento de medidas de protección paternalistas, que desconocían la autonomía individual.

3. ¿QUÉ SIGNIFICA LA EXPRESIÓN CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA?

Para responder esta pregunta se hace necesario delimitar su conocimiento a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que nos permita una aproximación conceptual de sus aspectos relevantes. Durante la labor desarrollada por el Alto Tribunal, se ha utilizado ésta expresión en innumerables ocasiones para proteger a diversas personas en múltiples derechos. Sin embargo, su contenido no aparece bien definido. Para lograr una conceptualización de la misma partiremos de determinar su carácter jurídico, sus características y su relación con otros conceptos y principios usados por la Corte dentro de su labor de interpretación y argumentación.

3.1 LA CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA COMO CONCEPTO JURÍDICO

En el año de 1992 tres ciudadanos interpusieron acción de tutela para proteger sus derechos a la libertad y dignidad humana, por considerar que se estaban vulnerando al mantenerlos recluidos indefinidamente en un manicomio criminal, cuando de los dictámenes médicos se observaba que no representaban ninguna amenaza para la sociedad. Si bien la legislación penal de ese tiempo facultó al juez correspondiente para imponer la medida de seguridad con un término mínimo de dos (2) años y con uno máximo indefinido, ésta permitió que estuvieran encerrados prolongadamente en el respectivo centro por más de veinte (20) años cada uno. Ante tal situación, la Corte Constitucional consideró que por su situación de inimputables, cercanos a la tercera edad, que no representaban ningún peligro social y carentes del apoyo de sus familias, la sanción era inhumana y degradante, por lo que su condena debía terminar y le correspondía a los Ministros de Justicia y Salud integrarlos a programas de atención integral debido a las circunstancias de debilidad manifiesta¹³ en que se encontraban.

Desde aquel año, la Corte Constitucional comenzó la aplicación de esta figura consagrada en nuestra Carta Política y que es manifestación de los cambios que realizó la Asamblea Constituyente, que introdujo en su texto algunas expresiones extrañas al tradicional lenguaje jurídico. La figura de debilidad manifiesta es una de ellas y su consagración final en el artículo que consagra el derecho a la

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-401-92. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

igualdad, implicó nuevas prácticas que se verían reflejadas especialmente en la actividad judicial. Su aplicación ha estado sometida a la interpretación del juez y al análisis de las circunstancias concretas del caso, debido a la falta de determinación jurídica en el referido artículo. Es así como los jueces adquieren un papel principal en la aplicación de esta figura, determinando según su concepción de la Constitución Política y sus fines, su alcance en la protección de los derechos constitucionales.

Retomando a H.L.A. HART podemos decir que esta expresión es de textura abierta¹⁴, porque se enuncia en la Constitución, mas no se define con claridad y precisión, dejando un marco de interpretación lleno de posibilidades y dudas. Podríamos justificar la labor precaria del Constituyente de 1991 en este punto, si entendemos al derecho con un carácter general, abstracto e impersonal. En tal sentido, la Constitución, al ser la norma jurídica superior, no es ajena a esta condición, mas aún si tenemos en cuenta que tiene una vocación de guía y orientación, sin renunciar a hacer realidad su parte dogmática.

Pero esta condición implica retos y desafíos prácticos, que generan preguntas como las siguientes: ¿Cuándo una persona se encuentra en debilidad manifiesta?, ¿Qué clase de protección se debe brindar a una persona en esta situación? ¿Que derechos se pueden proteger? Estas preguntas toman relevancia en una sociedad dinámica y pluralista, que presenta día a día realidades que superan las previsiones normativas. Este reto es dirigido al Estado, comprendido por sus órganos y ramas del poder público. Sin embargo, la Corte Constitucional en cumplimiento de su competencia jurídica, ha utilizado frecuentemente este término, al analizar casos de tutela. El intérprete constitucional ha tenido en esta misión, un amplio margen de acción, limitado por el contexto y la finalidad constitucional que se sintetiza en lograr la igualdad acabando con la desigualdad.

3.2 LAS CARACTERÍSTICAS DE ESTA FIGURA

Del análisis realizado por la Corte Constitucional frente a la persona en debilidad manifiesta podemos destacar dos características principales de esta figura:

3.2.1 Carácter dinámico. La circunstancia de debilidad manifiesta no es una expresión estática de aplicación a casos preestablecidos, sirve por el contrario para adaptarse a aquellas circunstancias que por sus especiales características sociales, económicas físicas etc., permita proteger a determinadas personas. Esta característica se deriva del concepto de igualdad en el marco de nuestro Estado y que permite que su logro vaya acorde con el cambio de las realidades sociales. Un

¹⁴ Vease: HART, H.L.A. El concepto de Derecho. Traducción de Genaro R. Carrio. Segunda Edición (Reimpresión). Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot. 1992.

ejemplo claro de ello es como en principio se aplicó esta figura a las personas indigentes, pero producto de la situación de violencia que vive nuestro país se extendió para salvaguardar los derechos de los secuestrados y desplazados¹⁵.

El carácter dinámico está ligado estrechamente con una concepción histórica y sociológica de una sociedad. Corresponde determinar que tipo de realidades injustas se han mantenido durante determinado tiempo, así como establecer cuales son esas nuevas realidades que desafían el mandato de la igualdad.

3.2.2. Carácter relativo. Significa que la circunstancia de debilidad manifiesta dependerá del análisis que realice el juez sobre el caso concreto. Para el efecto se deberá tener en cuenta la situación de la persona un juicio que comprenda todos los elementos de su realidad y la necesidad de actuar a favor de ésta. Al decir del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz:

“La igualdad o desigualdad no es un atributo de una persona, objeto o situación. La igualdad o la desigualdad es el resultado de un juicio que se hace en relación con una pluralidad de personas, objetos o situaciones que se compara entre sí. La comparación, por su parte, no se puede hacer sin determinar previamente un aspecto, rasgo, factor, características o factor relevantes desde el punto de vista de quien realiza, y para los efectos de la misma.”¹⁶.

En algunos casos el hecho de ser persona de la tercera edad no basta para conceder la tutela de sus derechos, será necesario la presencia de otro tipo de condiciones como el abandono de su familia o la situación de indigencia en la que se encuentra.

De tal manera, que al funcionario del Estado le corresponde evaluar en forma objetiva e integral, la situación real de una persona para determinar si se encuentra en debilidad manifiesta.

3.3 CONTEXTO ARGUMENTATIVO

La situación de debilidad manifiesta se ha aplicado en concurso con otros conceptos y principios constitucionales e interpretativos, que han servido para validar la intervención del juez de tutela en la actuación protectora de las personas

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-574-02. M.P. Rodrigo Escobar Gil. “El artículo 13 de la Carta Política establece como principio la igualdad de todas las personas frente a la ley. Igualmente, la misma norma constitucional, consagra una especial protección para las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Así, el principio de igualdad deja de ser un concepto jurídico de aplicación formal, para convertirse en un criterio dinámico, que debe interpretarse en el marco de la situación de hecho que rodea a cada persona, buscando con ello el logro de una igualdad material y no formal.”

¹⁶ CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. La igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En Revista de Derecho Público No. 7. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Febrero de 1997. Pag. 25.

que se encuentren en este estado. Del análisis de las decisiones judiciales en las que se utiliza esta figura encontramos los siguientes principios y conceptos, que no son los únicos pero que revisten mayor relevancia por su aplicación reiterada y son los siguientes:

- Principio de solidaridad.
- Principio de conexidad.
- Principio de transmutación.
- Estado de cosas inconstitucional.
- Principio de progresividad.
- Perjuicio irremediable.
- Cláusula de evitar injusticias presentes.

3.3.1 Principio de solidaridad. El principio de solidaridad ha estado presente en muchas decisiones judiciales en las cuales el juez otorga protección constitucional a personas que por su situación económica, social etc., ven afectados en forma grave y real sus derechos constitucionales. En tal sentido, la Corte ha destacado que el deber de solidaridad tiene rango constitucional y se constituye en un mandato dirigido a la familia, la comunidad y el Estado¹⁷.

Consagrado en el artículo 95 de nuestra Constitución, este principio tiene una triple dimensión, la primera ser fundamento de nuestro orden político, la segunda ser regla de comportamiento para los colombianos y la tercera servir a los operadores jurídicos como principio de interpretación¹⁸. Esta triple dimensión adquiere eficacia en el Estado Social de Derecho, donde todos los integrantes de la sociedad debemos aportar para que aquéllos que no gozan plenamente de sus derechos lo puedan hacer. La sentencia T-477/96 así lo expresa:

“(…) en un Estado Social de Derecho existe la obligación de la asistencia humanitaria y solidaria de todas las personas, especialmente por parte de los órganos públicos, dirigida a proteger a los débiles y a quienes se encuentran en condiciones económicas y extremas de debilidad manifiesta.”¹⁹.

La solidaridad mantiene una relación estrecha con la dignidad y la justicia, con la primera por cuanto en una sociedad con desigualdades evidentes no es posible llegar a ella, sin el compromiso de todos para construir unas condiciones de vida digna para todos y respecto de la segunda por cuanto ante la insuficiencia de recursos para satisfacer las necesidades insatisfechas de los más vulnerables, es necesario participar en su solución²⁰.

¹⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-505/92. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-036/95. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-477/96. III. Consideraciones de la Corte. M.P. Fabio Morón Díaz.

²⁰ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. SC-575/92. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

La Corte Constitucional ha señalado que por regla general el principio de solidaridad no puede ser exigible en campos donde no existe regulación legal²¹, sin embargo por excepción, cuando en dichos campos se vulneran derechos constitucionales su exigibilidad es procedente a través de la acción de tutela. Un ejemplo sería el deber de solidaridad que tienen las entidades bancarias frente a la persona secuestrada, cuando ésta no puede cumplir oportunamente con su obligación civil.

La argumentación que ha dado la Corte del principio de solidaridad ha permitido que sea un criterio de aplicación material de justicia en casos concretos, protegiendo a los más débiles de la sociedad, a través de acciones que dignifiquen al ser humano, por lo que la solidaridad abandona su concepción tradicional de caridad o limosna.

3.3.2 Principio de conexidad. Principio de interpretación establecido dentro de la jurisprudencia constitucional, por medio del cual se realiza un análisis excepcional de la procedencia de la acción de tutela para proteger derechos que no ostentan la calidad de fundamentales. Este principio se aplica de acuerdo a las características del caso concreto, de tal manera que derechos que no ostentan ésta calidad se vean violados o amenazados y pongan en riesgo derechos fundamentales deberán ser protegidos. Es así, como el derecho a la salud es protegido por acción de tutela cuando su vulneración genera perjuicios al derecho a la vida. Dentro de los casos analizados por la Corte Constitucional podemos observar que el derecho a la salud ha sido protegido en eventos en que las circunstancias de desventaja manifiesta así lo ameritan.

Este principio no se aplica en eventos en los cuales las condiciones del sujeto hacen que sus derechos tengan la calidad de fundamentales, por ejemplo el caso de los niños y de las personas de la tercera edad respecto de su derecho a la salud. Respecto a los niños se predica la fundamentalidad de sus derechos por consagración expresa de la Constitución y respecto del adulto mayor su derecho a la salud, la fundamentalidad se deriva del precedente jurisprudencial²² que le otorga su protección autónoma.

3.3.3 Principio de transmutación. Este criterio es complementario del principio de conexidad en la protección de los derechos sociales, económicos y culturales. Por medio de este principio se establece que un derecho de contenido

²¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-170/05. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-1081/2001.M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Respecto del derecho a la salud y su relación con las personas de la tercera edad, se señaló: "El derecho a la salud de los adultos mayores es un derecho fundamental autónomo, dadas las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y su particular conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana."

programático, puede actualizarse y convertirse en un derecho subjetivo cuando las circunstancias del caso lo ameriten, como sería la debilidad manifiesta del actor que interpone tutela.

En tal sentido la Corte señala:

“Gradualmente, los derechos de prestación con contenido programático se les van dando condiciones de eficacia que hace posible que emane un derecho subjetivo. Por eso, a nivel teórico, en efecto, el estado inicial de un derecho de prestación es su condición programática la cual luego tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en tanto y en cuanto, se creen elementos que concedan eficacia a la posibilidad de exigir la obligación estatal de ejecutar la prestación.”²³.

Sin embargo, su aplicación es excepcional y relativa, porque al tratarse de derechos en principio programáticos, su actualización dependerá del tipo de prestación que se solicite y del presupuesto, infraestructura y organización que tenga el Estado para satisfacerla. Mediante sentencia SU-819/99²⁴ la Corte analizó el caso de un menor de edad, que requería transplante de médula ósea, operación de alto costo y que sólo se podía realizar en el exterior debido a la incapacidad tecnológica del sistema hospitalario colombiano. La E.P.S. le negó dicho tratamiento por estar excluido del P.O.S., motivo por el cual se interpuso tutela para proteger sus derechos. En ese evento la Corte consideró que el menor de edad se encontraba en una circunstancia de debilidad manifiesta que lo hacía titular de un derecho subjetivo a recibir el tratamiento idóneo para mejorar su estado de salud y proteger su vida. Igualmente, la Corte para preservar el principio de equilibrio presupuestal, reconoció el derecho de la E.P.S. de repetir contra el FOSYGA, para recuperar el valor de esta operación.

3.3.4 Estado de cosas inconstitucional. Este concepto ha sido utilizado en varias oportunidades. Se ha utilizado en el caso de los reclusos de las cárceles del país, en lo que se refiere a su sistema de seguridad social y a las condiciones de vida dentro del centro penitenciario; respecto de la indebida protección a las personas defensoras de los derechos humanos y en el caso de un Municipio que se negaba a afiliar a sus docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entre otros eventos.

La Corte ha precisado el estado de cosas Inconstitucional de la siguiente manera:

“(…) el estado de cosas inconstitucional se predica de aquellas situaciones en las que (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas - que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales - y (2) cuando la

²³ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-207/95. II Fundamentos Jurídicos. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. SU-819/99. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales.²⁵

Manifestación de este estado de cosas inconstitucional es la interposición constante y repetida de acciones de tutela, por parte de personas con similitud de condiciones fácticas que al ver la inercia del Estado, solicitan al juez que proteja sus derechos constitucionales. La Corte ha establecido que la responsabilidad para resolver problemas de esta naturaleza, debido a su magnitud y complejidad requiere la participación de diversas entidades públicas sin la cual es imposible solucionarlos. Respecto a los efectos de la decisión judicial que hace respetar los derechos fundamentales de los actores, se ha establecido que estos se extienden a aquellas personas que si bien no interpusieron el amparo, deben ser protegidos por encontrarse en una condición parecida para respetar el derecho a la igualdad.

Un caso emblemático en el que se declaró formalmente esta figura, fue en la sentencia T-025/04²⁶, por medio de la cual la Corte analizó el caso de un número significativo de desplazados, que interpusieron tutela para proteger sus derechos constitucionales a la igualdad, salud, educación, trabajo, vivienda y a escoger lugar de domicilio entre otros. Los demandados en esta oportunidad fueron la Red de Solidaridad Social y los Ministerios de Hacienda, Protección Social, Educación, Agricultura y otras entidades públicas.

La Corte sostuvo que la población desplazada, se encontraba en circunstancias de debilidad y vulnerabilidad, que requería la protección especial por parte del Estado. Se demostró que dentro de esta población existían personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños y disminuidos físicos, que necesitaban una atención oportuna y diligente del Estado que satisfaga sus necesidades básicas y elementales.

Igualmente se certificó que existía un conjunto normativo diseñado específicamente para esta población compuesto por leyes, decretos, documentos CONPES, acuerdos, resoluciones, circulares y directivas presidenciales, que sin embargo no se han traducido en resultados concretos que mejoren sus condiciones de vida.

Para el intérprete constitucional, el fenómeno del desplazamiento producto del conflicto armado interno, genera para el Estado y sus diversas instituciones, la obligación de actuar para lograr remediar esta emergencia social, la cual no ha sido cumplida en debida forma, lo que ha mantenido y agravado su condición de vulnerabilidad, razón por la cual se declaró formalmente el estado de cosas inconstitucional. Pero la decisión de la Corte va más allá de la simple declaración y ordena actuaciones respecto del diseño de políticas, planes y programas

²⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. SU-090/00. Fundamentos Jurídicos. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-025/04. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

especiales que atiendan a las necesidades reales de estos sectores, la destinación de mayores recursos públicos, que se usen en forma oportuna y lo que podríamos denominar la difusión pedagógica de la Constitución, para cambiar prácticas dilatorias e inconstitucionales.

3.3.5 Principio de progresividad. El principio de progresividad es un criterio constitucional que busca que los derechos sociales, económicos y culturales, reconocidos en un Estado, tengan mayor protección y se propicien las condiciones económicas y estructurales que garanticen a todas las personas su ejercicio. El principio de progresividad se aplica principalmente en el ámbito legislativo, porque es al legislador al que le corresponde tomar las decisiones referentes a estos derechos, que en principio son de carácter prestacional. Contando con la libertad de configuración normativa, el legislador tiene la responsabilidad de determinar las medidas y programas adecuados para lograr mayores niveles de protección. Sin embargo, esta facultad tiene limitaciones cuando se trata de los derechos sociales y que se derivan del principio de progresividad: en primer lugar, se deben adoptar todas las medidas posibles, de acuerdo a las condiciones históricas, demográficas y económicas que permitan que estas garantías tengan eficacia en la sociedad, usando en forma eficiente los recursos disponibles y en segundo lugar, que una vez alcanzados determinados niveles de protección, no se puede con posterioridad establecer medidas regresivas, por cuanto estas se presumen prima facie inconstitucionales.

Al respecto cabe destacar que la progresividad hace referencia:

“(...) al reconocimiento de prestaciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales prestacionales, debiendo el Estado asegurar, tan pronto como sea posible, coberturas universales de los contenidos mínimos de esos derechos(...)”²⁷.

Las medidas regresivas referidas a derechos sociales, son sometidas al control judicial de constitucionalidad, por medio del cual se determinará si una medida está o no acorde con este principio. La presunción de inconstitucionalidad de una medida regresiva se puede desvirtuar, si el Estado justifica mediante argumentos pertinentes la existencia de “imperiosas razones”²⁸ que obliguen a optar por esa decisión. De ahí, que se reconozca que el control ejercido es rígido y severo, porque valora si una decisión es adecuada, si permite el logro de los fines constitucionales y las consecuencias que de ésta se derivan son las menos perjudiciales para las personas y sus derechos. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que el principio de progresividad no es una excusa para la desidia del aparato estatal en la obtención de verdaderos niveles de protección, al contrario tiene efectos presentes y prácticos en el desarrollo de los

²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. SC-333/03. VI Consideraciones de la Corte Constitucional. M.P. Clara Inés Vargas.

²⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. SC-038/04. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

fines esenciales del Estado, buscando no cualquier progreso, sino el mejor progreso posible.

La Corte Constitucional ha aplicado el principio de progresividad en sentencias de control constitucional y en sentencias de tutela. Ejemplo de lo último es la sentencia T-179/00²⁹, por medio de la cual la Corte analizó el caso de cinco menores de edad, minusválidos y con retardo mental severo, que en su calidad de beneficiarios del I.S.S., estaban recibiendo un tratamiento especializado para su rehabilitación a través de una entidad que tenía un contrato con la referida E.P.S.. Sin embargo, el tratamiento fue cancelado, por razones económicas que hacían imposible mantener vigente el contrato entre la E.P.S. y la entidad especializada. Esta situación condujo a que los menores interpusieran a través del Personero Municipal acción de tutela contra el I.S.S., para que se protejan sus derechos a la salud y a la seguridad social y en consecuencia se retomen los tratamientos que se venían otorgando. La Corte determinó que por su situación, los menores deberían ser atendidos en forma especial, contando con todos los elementos que permitan su atención integral e idónea. En vista de que la tutela también perseguía que la Alcaldía Distrital de Bogotá, a través de su organismo correspondiente brindara programas de atención especial para menores discapacitados, la Corte encontró que dentro del presupuesto no existían recursos disponibles para atender esta necesidad, sin embargo, hizo un llamado de prevención a la Alcaldía para que en el próximo proyecto tenga en cuenta la atención y protección de esta población, de acuerdo al principio de progresividad presupuestal.

3.3.6 Perjuicio irremediable. Para comprender el concepto de perjuicio irremediable consagrado en nuestra Carta³⁰, hay que determinar que la acción de tutela puede actuar como mecanismo definitivo o transitorio. El primer caso, se configura cuando no existe medio judicial alterno para defender los derechos fundamentales y el segundo cuando existiendo el mecanismo para hacerlo éste no es idóneo y eficaz para las circunstancias especiales del caso, razón por la que negar el amparo constitucional, es aumentar sobre el afectado el grado de vulneración de sus derechos. En tal sentido, la Corte Constitucional ha precisado las características de este perjuicio, partiendo de la base de que debe ser real y objetivo, es decir que implique: “(...) la posibilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada.”³¹. Partiendo del análisis de los supuestos fácticos del caso concreto, el perjuicio debe ser inminente o próximo, que implique una gravedad que requiera de medidas urgentes, adecuadas e inaplazables³². Se debe

²⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-179/00. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³⁰ La Constitución Política regula en su artículo 86 la acción de tutela y en uno de sus incisos referente al perjuicio irremediable señala: “ART. 86.- (...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)”.

³¹ CORTE CONSTITUCIONAL. ST.222/05. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

³² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-067/04. M.P. Jaime Araujo Rentería.

saber el origen del potencial daño antijurídico y el objeto o bien personal determinable fáctica y jurídicamente sobre el cual puede recaer. La protección otorgada en estos eventos es de naturaleza transitoria y también precautelativa, en aras de garantizar en forma oportuna los derechos fundamentales del accionante.

En el caso de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, el perjuicio irremediable se concibe de una manera más protectora, así lo establece la Corte cuando expresa:

“En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del *perjuicio irremediable* arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”³³.

Esto no significa que la sola condición de vulnerabilidad o debilidad, permita a través de la acción de tutela proteger sus derechos fundamentales, pero sí garantiza que el funcionario judicial analizará estos casos con una visión más garantista, que atiende a las reglas pero también a los hechos que rodean a quienes son sujetos de especial protección.

3.3.7 Cláusula de erradicación de las injusticias presentes. La Corte Constitucional al realizar la interpretación del artículo 13 de la C.N., en lo que refiere al rol del Estado en promover condiciones para que la igualdad sea real, deriva el mandato constitucional de erradicar las injusticias presentes, especialmente aquéllas provenientes de la discriminación, marginalidad y debilidad manifiesta. Según una interpretación que podemos denominar sociológica, porque tiene en cuenta la realidad que vive la sociedad colombiana, determina que en un país carente de recursos, donde la gran mayoría de personas se encuentran por fuera del sistema económico y carecen de las condiciones mínimas para tener una subsistencia digna, la sociedad y el Estado deben luchar por acabar con esta realidad. Nuestra Constitución consagró un Estado que asume una relación activa con la sociedad, para afrontar los retos y desafíos que presenta una realidad desigual e injusta. Este criterio social ha sido tenido en cuenta por la Corte al resolver problemas referentes a los niños, los desplazados e incluso vendedores informales, con el ánimo de develar situaciones que contrarían los fines esenciales de nuestro Estado y de proteger a estas personas, cuando las autoridades públicas en lugar de asumir la responsabilidad pública con los más débiles, asumen actuaciones o abstenciones que generan graves perjuicios a estos sectores y que perpetúan su condición.

³³ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-719/03. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

La Corte ha precisado el modus operandi de esta figura en la protección especial de sectores débiles y marginales:

“En su orden debe el juez agotar secuencialmente las siguientes etapas de análisis: (1) identificación de un grupo de personas discriminadas o marginadas; (2) demostración de la existencia de una necesidad básica y de su falta de atención; (3) examen de los hechos y razones relativos a la respuesta dada por el Estado a la situación específica de marginación o discriminación; (4) calificación constitucional acerca del grado de cumplimiento histórico que en la situación concreta ha debido tener el mandato de erradicación de las injusticias presentes, atendidas las posibilidades legales y fácticas del momento.”³⁴.

Este mandato está ligado con el principio de legitimidad de nuestra organización política y se constituye en un elemento de medición de las actuaciones concretas y reales desarrolladas para acabar con la desigualdad.

³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. SU-225/98. Fundamentos. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4. SUBREGLAS JURISPRUDENCIALES

Del grupo de sentencias analizadas en las que se utiliza el concepto de debilidad manifiesta, presentamos algunas subreglas implícitas y en otros casos explícitas dentro de la extensa jurisprudencia constitucional, que construimos a partir de la relación directa entre el titular del derecho y la prerrogativa protegida y que nos permitirán conocer el alcance de protección a las personas que se encuentran en esta situación. Debido al carácter dinámico y relativo de esta figura, las personas que han tenido esta consideración han sido de variada índole, por lo que presentamos a continuación casos relevantes tratados por la Corte Constitucional, como el de los enfermos de sida, los indigentes, los discapacitados, las personas de la tercera edad, los ex - miembros de la Fuerza Pública, las mujeres cabeza de familia, los desplazados, los internos carcelarios y los secuestrados.

El Tribunal Constitucional ha calificado a los niños como personas que se encuentran en debilidad manifiesta, por lo que requieren de la especial protección del Estado. Sin embargo, dentro de las subreglas que presentamos a continuación, no se incluirán por cuanto sus derechos a la salud, la alimentación equilibrada, la seguridad social entre otros derechos tienen el carácter de fundamentales según lo determina el artículo 44 constitucional³⁵, haciendo procedente la tutela en forma inmediata ante la violación de éstos. Razón por la cual se presentaran casos que están por fuera del texto constitucional o en los cuales no se declara en forma expresa la fundamentalidad de sus derechos.

4.1 INDIGENTES

La Corte Constitucional, partiendo del carácter social y protector de nuestro Estado, aporta en la sentencia T-533/92 las características que debe tener el

³⁵ La Constitución Política señala en su artículo 44 lo siguiente: "Art. 44.- Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás."

indigente absoluto para la protección de sus derechos fundamentales y también de sus derechos a la salud y seguridad social por conexidad.

Subreglas:

➤ Para la Corte un indigente absoluto se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta y requiere de la protección del Estado cuando:

“Acreditado el carácter de indigente absoluto - (i) incapacidad absoluta de la persona de valerse por sus propios medios; (ii) existencia de una necesidad vital cuya no satisfacción lesiona la dignidad humana en sumo grado; (iii) ausencia material de apoyo familiar - cabe reconocer en cabeza del sujeto y a cargo de la entidad pública respectiva, el derecho a recibir la prestación correspondiente, estableciendo - a la luz de las circunstancias - las cargas retributivas a su cargo, las cuales pueden consistir en trabajo social.”³⁶ (Cursiva fuera de texto).

➤ La intervención protectora del Estado frente al indigente es subsidiaria, porque su familia es la principal responsable de velar por la vida digna de esta persona. La incapacidad para trabajar puede tener su origen en dos causas, la primera en su delicado estado de salud y la segunda en su edad, especialmente tratándose del adulto mayor. Respecto a los recursos del indigente deben ser escasos por cuanto no le permiten tener una congrua subsistencia. El caso de la indigencia ha sido calificado por la Corte como un problema social³⁷ protuberante y sensible para nuestro país, que pone en peligro la vigencia real de los derechos constitucionales de los más débiles.

➤ El trato que debe recibir un indigente en el acceso al sistema de salud - entidades prestadoras de salud-, para recibir el tratamiento médico que requiere para salvaguardar sus derechos a la vida y la salud, debe ser preferente teniendo en cuenta la poca disponibilidad de cupos³⁸.

➤ El indigente por su especial condición, necesita una vivienda que le permita tener una vida digna. Le corresponde al Estado, a través de la Alcaldía vincular a esta persona a un programa de atención especial que le suministre un hogar con atención profesional incluida³⁹.

➤ El indigente que padezca la enfermedad de drogadicción crónica, requiere de la atención especial del Estado, que le permita tener acceso al sistema de seguridad social y contar con el tratamiento especializado y adecuado, porque esta situación compromete su autodeterminación, vida y salud⁴⁰.

³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-533/92. Fundamentos Jurídicos. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-046/97. M.P. Hernando Herrera Vergara.

³⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-046/97. M.P. Hernando Herrera Vergara.

³⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-984/01. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁴⁰ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-684/02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

- El indigente inscrito en un programa de atención al adulto mayor del que se derive para el Estado la obligación de entregarle un subsidio alimentario, tiene el derecho de exigir su cumplimiento, porque su omisión vulnera sus derechos al mínimo vital y a la igualdad⁴¹.
- El indigente o ciudadano de la calle a pesar de no estar en el Sisben, no se le puede negar el tratamiento médico que requiera con urgencia y que de no hacerse pondría en riesgo sus derechos a la vida y a la igualdad. Le corresponde al Estado a través de sus instituciones prestadoras de salud, brindar la atención que la persona requiera⁴².

4.2 ENFERMOS DE SIDA

En primer lugar, la Corte Constitucional mediante sentencia T-505/92, estableció su concepto sobre el sida, definiéndolo como:

*“un mal de inconmensurables proporciones que amenaza la existencia misma del género humano, frente al cual el derecho no debe permanecer impasible, sino ofrecer fórmulas de solución. La dimensión creciente de la amenaza para la salud pública que representa el SIDA está dada por su carácter de enfermedad epidemiológica, mortal y sin tratamiento curativo.”*⁴³ (Cursiva fuera de texto).

Subreglas:

- La persona que tiene sida, necesita el apoyo conjunto y unido de su familia, la comunidad y el Estado, evitando su discriminación y el efecto perjudicial para la sociedad⁴⁴.
- La persona que tiene sida, tiene la obligación de actuar en forma responsable y cuidadosa, debido al potencial contagio de otros seres humanos y de acuerdo al principio de reciprocidad⁴⁵.
- El enfermo de sida carente de recursos económicos, requiere del Estado la atención gratuita e integral en salud, para proteger sus derechos a la vida y la salud y evitar un potencial riesgo de contagio⁴⁶.
- El enfermo de sida carente de recursos económicos, requiere la atención gratuita e integral, incluso si el SISBEN no lo incluye dentro de la población pobre

⁴¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST. 1031/04. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁴² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-119/05. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴³ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-505/92. Fundamentos Jurídicos. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-505/92.M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴⁵ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-505/92.M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-505/92. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. ST-177/99. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

y vulnerable, porque esta enfermedad es mortal y afecta la salubridad pública. Por tal razón la normatividad que regula el SISBEN debe ser inaplicada por el funcionario para proteger sus derechos a la vida y la salud.⁴⁷

➤ En principio, la pensión de vejez es un derecho de creación legal y de carácter subjetivo ordinario. Sin embargo, tratándose de una persona con sida e inválida que ha solicitado el reconocimiento de su pensión y ha sido negada por la respectiva entidad alegando que dicha obligación le corresponde a otra, este derecho recibe el tratamiento de fundamental por conexidad con el derecho a la vida y por las especiales circunstancias del actor que hace urgente su protección en sede de tutela en forma transitoria⁴⁸

➤ El particular que preste un servicio público tiene la obligación de dar trato especial a las personas que tengan sida. Los bancos en cumplimiento de su actividad financiera, deben proteger a la persona que padezca esta enfermedad y se encuentre en una precaria situación económica, evitando iniciar el proceso ejecutivo en su contra para hacer efectivo un crédito hipotecario adeudado o si ya se inició solicitar su suspensión. Sin embargo, para mantener un justo equilibrio entre la protección de los derechos fundamentales a la salud, la vida y a la vivienda del enfermo de sida y el respeto a la legítima expectativa del banco en el cumplimiento del crédito, se debe considerar por éste la posibilidad de refinanciar el préstamo advirtiendo la situación de debilidad manifiesta actual de la persona⁴⁹.

4.3 EX – MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA

Subreglas:

➤ En principio, el Estado debe brindar la atención suficiente que garantice la satisfacción de las necesidades básicas -salud, alimentación, vestuario etc.- a las personas que entran a formar parte de la fuerza pública desde el momento de su incorporación hasta el de su licenciamiento. Sin embargo, si la persona ha sido desvinculada de la institución por haber sufrido un accidente o una enfermedad durante el servicio o antes de su prestación pero que se agravó durante el mismo, afectando su salud y colocando en riesgo su vida, le corresponde al Estado - Ministerio de Defensa, Fuerzas Militares o Policía Nacional- mantener la atención médica que este requiera, a través de sus instituciones correspondientes hasta lograr su recuperación⁵⁰.

⁴⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-177/99. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁴⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST- 259/03. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁴⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-170/05. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁵⁰ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-376/97. M.P. Hernando Herrera Vergara. ST-107/00. M.P. Antonio Barrera Carbonell. ST-124/05. M.P. Álvaro Tafur Galvis. ST-601/05. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

➤ La persona que prestó su servicio militar y durante el mismo quedó inválida, requiere del Estado la atención médica pertinente y la valoración completa y científica de su incapacidad laboral, que atienda a la realidad y a las pruebas aportadas, para determinar el reconocimiento justo de su pensión de invalidez⁵¹, de lo contrario se vulnerarían sus derechos a la igualdad, la vida y la salud.

4.4 MUJERES CABEZA DE FAMILIA

Subreglas:

La Corte Constitucional ha concebido a la madre cabeza de familia como sujeto de especial protección debido a su condición de debilidad manifiesta. Al respecto ha señalado que una mujer cabeza de familia debe reunir ciertos presupuestos que son:

“(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.”⁵² (Cursiva fuera de texto).

➤ La mujer cabeza de familia tiene el derecho a una estabilidad reforzada, que se establece como una limitante en los procesos de reestructuración de la administración pública, protegiendo sus derechos a la igualdad, al mínimo vital y al trabajo. Sin embargo, este derecho no es absoluto porque su desvinculación puede darse por el incumplimiento de sus obligaciones o por incurrir en faltas disciplinarias⁵³.

➤ La mujer cabeza de familia desvinculada de su puesto de trabajo, debe demostrar el nexo causal entre este hecho y su estado, para hacer procedente la protección en sede de tutela y proteger sus derechos al mínimo vital, a la igualdad y al trabajo⁵⁴.

⁵¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-762/98. M.P. Alejandro Martines Caballero. ST-495/03. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵² CORTE CONSTITUCIONAL. SU-388/05. M.P. Clara Inés Vargas.

⁵³ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. SU-388/05. M.P. Clara Inés Vargas.

⁵⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. SU-388/05. M.P. Clara Inés Vargas. ST-773/05. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

- La no protección de la estabilidad reforzada de la mujer cabeza de familia, en determinados eventos, compromete directamente los derechos fundamentales de los niños que están a su cargo⁵⁵.
- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para solicitar el pago de salarios adeudados. Por excepción, es procedente el amparo cuando se trata de sujetos de especial protección, como las madres cabeza de familia para evitar un perjuicio irremediable que atente contra sus derechos a la vida, el mínimo vital y al trabajo en condiciones dignas y justas. La difícil situación financiera no justifica al empleador en el no pago de los salarios⁵⁶.

4.5 INTERNOS EN CENTROS CARCELARIOS

El intérprete constitucional ha prestado atención especial al caso de los reclusos o internos carcelarios. Se ha reiterado que los reclusos tienen unos derechos fundamentales que deben ser respetados en su núcleo esencial, como la vida y la salud, razón por la cual la Corte ha determinado que el Estado debe brindar condiciones dignas a estas personas. Sin embargo, ante una infraestructura deficiente en cárceles, que genera hacinamiento y la propagación de enfermedades e infecciones, sumado a la falta de atención médica integral, se ha determinado que existe frente a su situación un estado de cosas inconstitucional⁵⁷, que requiere la intervención de varias entidades para lograr solucionar un problema que afecta a muchos seres humanos en las cárceles de nuestro país, vulnerado sus derechos fundamentales. La Corte realiza una precisión conceptual sobre el concepto de interno, en el sentido de comprender a las personas detenidas preventivamente y las que cumplen una condena.

Subreglas:

- Existe un vínculo especial entre la administración carcelaria y sus internos, que hace parte de las relaciones administrativas, caracterizado por la restricción de algunos de sus derechos y la imposición de obligaciones, para lograr su resocialización y la seguridad al interior del centro. Dentro de los derechos excluidos de restricción están el derecho a la vida, la salud y la integridad personal, que genera consecuencias para el Estado como:

“el deber de trato humano y digno, el deber de proporcionar alimentación suficiente, agua potable, vestuario, utensilios de higiene y lugar de habitación en condiciones de higiene y salud adecuadas, el deber de asistencia médica y el derecho al descanso nocturno, entre otros”⁵⁸ (Cursiva fuera de texto).

⁵⁵ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-081/05. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁵⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-422/2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁵⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-606/98. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁵⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-023/03. M.P. Clara Inés Vargas. Ver: ST-596/92. M.P. Ciro Angarita Barón.

En consecuencia el recluso mantiene frente a la administración una relación de sujeción, que lo ubica en una circunstancia de debilidad manifiesta.

- El recluso tiene derecho a recibir el tratamiento médico adecuado, por lo que al Estado le corresponde brindarle todas las garantías necesarias que respeten su derecho a la salud. Si es necesario un traslado a otro centro para recibir la atención pertinente, esta facultad del Estado es limitada y se hará respetando los derechos fundamentales del recluso⁵⁹.
- La atención en salud brindada por el Estado a los reclusos -sean detenidos o condenados- debe ser integral en cuidado, prevención, conservación y recuperación y contando con la capacidad médica, quirúrgica y hospitalaria⁶⁰.

4.6 SECUESTRADOS

Las personas víctimas del delito del secuestro, se encuentran en debilidad manifiesta durante su etapa de detención y posterior liberación. Para la Corte, durante la etapa de su detención se presenta una vulneración permanente de sus derechos a la vida digna, la libertad e integridad personal entre otros derechos. Igualmente después de que la persona es puesta en libertad se encuentra en una situación de inestabilidad laboral, personal y económica, que dificulta su readaptación a la vida social. En tal sentido, el Estado y los terceros, deben actuar con solidaridad, comprendiendo su difícil situación y la de su núcleo familiar adoptando decisiones que les den un trato especial.

Subreglas:

- La persona que devengaba un salario y posteriormente es secuestrada, debe continuar pagándose por su empleador –Estado o particular-, para no afectar el derecho al mínimo vital de su núcleo familiar o de sus personas dependientes, hasta tanto sea liberada, declarada su muerte presunta, certificada su muerte o se presente algún evento que termine su prerrogativa. La suspensión del pago del salario u honorario, hace procedente la tutela para evitar la vulneración de sus derechos fundamentales y los de su familia⁶¹.
- El acreedor tiene el deber de solidaridad frente al deudor secuestrado de no exigir judicialmente el crédito durante su etapa de secuestro y posterior readaptación social, porque desconocería su situación de fuerza mayor y extrema necesidad, siempre que dicho cobro afecte sus derechos fundamentales y los de su familia como el mínimo vital⁶².

⁵⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-1168/03. M.P. Clara Inés Vargas.

⁶⁰ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-535/98. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁶¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-676/05. M.P. Humberto Sierra Porto.

⁶² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-676/05. M.P. Humberto Sierra Porto.

- El acreedor bancario que ha iniciado el proceso ejecutivo en contra de su deudor secuestrado, obliga al juez de tutela ordenar la suspensión del mismo si encuentra que de continuarse éste se afectarían derechos fundamentales⁶³.
- El acreedor bancario que ha iniciado un proceso ejecutivo en contra de su deudor secuestrado y posteriormente liberado, incumple su deber constitucional de solidaridad, porque desconoce su dificultad para el cumplimiento de la obligación y obstaculiza su proceso de readaptación social- que dura un año siguiente a su liberación- vulnerando sus derechos a una vida digna, a la igualdad y al libre desarrollo de su personalidad⁶⁴.
- El deudor liberado, tiene la posibilidad de cancelar las cuotas atrasadas, teniendo para el efecto el tiempo equivalente a sus etapas de secuestro y de readaptación social y por tanto no hace exigible al banco su cobro judicial inmediato, respetando así sus derechos a la igualdad y al debido proceso⁶⁵.
- La persona secuestrada o en período de readaptación social -un año siguiente a su liberación-, no incurre en mora y por tanto no genera intereses moratorios y no faculta a su acreedor hacer exigible la cláusula aceleratoria, protegiendo sus derechos a la igualdad y al debido proceso. Igualmente, no se pueden cobrar las costas y honorarios causados durante el proceso judicial, salvo que se hubieren originado con antelación a la comisión del delito⁶⁶.
- La persona deudora que ha sido secuestrada y esta en etapa de readaptación genera durante este lapso unos intereses remuneratorios para la entidad bancaria, que no se pueden exigir inmediatamente después de superada su recuperación, permitiéndole a la persona adquirir la capacidad económica suficiente para cumplir con su obligación civil. Estos intereses deben ser renegociados entre el banco y el deudor en un mes, tomando las medidas que hagan viable económicamente para el deudor pagarlos sin pasar el lapso máximo de un año, computado a partir de la libertad, para proteger su derecho a la igualdad⁶⁷.
- Si entre la persona secuestrada y posteriormente liberada y la entidad bancaria, no se ha logrado un acuerdo sobre el pago de los intereses remuneratorios, se deberán acoger a lo establecido en el artículo 884 del C. de Co. que establece como criterio subsidiario para su cálculo, el interés bancario corriente de ese período, en cuotas que no superen los valores abonados hasta ese entonces, salvaguardando de esta manera el derecho a la igualdad que le asiste a este deudor⁶⁸.

⁶³ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-676/05. M.P. Humberto Sierra Porto.

⁶⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁵ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

➤ La persona que ha sido secuestrada y se halla en período de readaptación social, obliga a la entidad bancaria solicitar al juez correspondiente la terminación de los procesos ejecutivos iniciados, siempre que entre ésta y el deudor se halla novado la obligación atendiendo a las nuevas circunstancias de la persona y se establezcan las garantías reales y/o personales que se hubieran celebrado anteriormente para proteger su derecho a la igualdad⁶⁹.

Hay que advertir que por analogía y en aplicación del derecho a la igualdad, la Corte ha hecho aplicable estas subreglas a la persona que ha sido objeto del delito de desaparición forzada, que si bien contiene elementos típicos diferenciadores del secuestro, tiene en común con éste la privación de la libertad de una persona y la afectación de su núcleo familiar⁷⁰.

4.7 PERSONAS DE LA TERCERA EDAD

Subreglas:

a. Derecho a la salud.

➤ La persona de la tercera edad afiliada al régimen subsidiado de salud, que requiera un tratamiento médico excluido del P.O.S.S., genera para la A.R.S.-Administradora del Régimen Subsidiado-, la obligación de informarle sobre la entidad prestadora de este servicio en salud y acompañarlo durante su trámite para que sea atendido en forma prioritaria, debido a su condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, para garantizar su derechos a la vida, la salud y a la seguridad social⁷¹.

➤ La Corte ha establecido que el juez debe inaplicar la normatividad legal o reglamentaria, cuando de ésta se observe en el caso concreto una vulneración de derechos fundamentales. La Corte ha señalado que la persona de la tercera edad que requiere un servicio excluido del P.O.S. el juez de tutela debe confirmar que el tratamiento ha sido prescrito por el médico vinculado a la entidad, que sea el único idóneo para protegerlo, que la persona no tenga la capacidad económica para costearlo y que de no hacerse se pone en grave riesgo su vida y su salud⁷².

b. Pensiones.

⁶⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-520/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷⁰ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-676/05. M.P. Humberto Sierra Porto.

⁷¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-252/02. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁷² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-1239/01. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo jurídico para exigir el reconocimiento de las pensiones de vejez, invalidez o de sobrevivencia. Sin embargo, el amparo es procedente, para evitar un perjuicio irremediable para el actor y el medio ordinario resulta inadecuado para la protección efectiva de sus derechos fundamentales, más si se trata de una persona de la tercera edad, que por encontrarse en situación de vulnerabilidad requiere de una pensión que le permita proteger sus derechos a la vida y al mínimo vital⁷³.
- La persona de la tercera edad tiene el derecho de recibir oportunamente sus mesadas pensionales, de tal manera que de no hacerse, tiene en su calidad de sujeto de especial protección, la legitimación para interponer acción de tutela, para hacer respetar sus derechos a la vida, al mínimo vital y evitar un perjuicio irremediable⁷⁴.

4.8 PERSONAS INCAPACITADAS

La discapacidad o incapacidad, que puede afectar la actividad normal de una persona limitándolo en su capacidad visual, auditiva e incluso en la estructura funcional de su cuerpo, coloca a la persona en una debilidad manifiesta evidente que requiere la atención y protección del Estado y de toda la sociedad.

Subreglas:

a. Derecho a la salud.

- La persona discapacitada en un nivel económico pobre tiene el derecho de recibir la atención en salud que necesite. Sin embargo, aunque el juez de tutela no puede ordenar que se afilie a esta persona al régimen subsidiado de salud, sí puede exigir al Estado el deber de informarla adecuadamente y acompañarla para que reciba la atención requerida y la tenga como prioritaria en una posterior afiliación, para proteger sus derechos a la vida, la salud y la integridad personal⁷⁵.

b. Pensión de invalidez.

- La persona incapacitada tiene derecho a recibir el pago oportuno de su pensión de invalidez, de tal manera que de no hacerse se vulnera su derecho al mínimo vital y convierte en procedente la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable⁷⁶.

⁷³ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-076/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-067/04. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁷⁵ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-1226/03. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-771/03. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

➤ La persona incapacitada que ha reunido los requisitos exigidos para acceder a su pensión de invalidez tiene el derecho de ser incluido en la nómina para el pago de dicha prestación, de tal manera que de no hacerse se vulneraría su derecho al mínimo vital y hace procedente la acción de tutela para la protección de sus derechos constitucionales⁷⁷.

c. Derecho al trabajo.

➤ En principio, la acción de tutela no es el mecanismo procedente para solicitar el reintegro de una persona al trabajo que estaba desempeñando. Por excepción, éste es procedente para proteger el derecho a la igualdad, al mínimo vital y al trabajo, cuando la persona trabajadora discapacitada dentro de la relación laboral es desvinculada de su cargo debido a su condición. La persona en este evento tiene derecho a una estabilidad reforzada, si se prueba el nexo causal entre la condición de incapacitada y la desvinculación de su trabajo, generando para el empleador el deber de reintegrarla a su trabajo en condiciones adecuadas para su estado⁷⁸.

➤ En principio, la tutela no es el mecanismo adecuado para debatir la reubicación laboral de un trabajador con incapacidad parcial. Sin embargo, cuando de esta situación se generan vulneraciones para los derechos a la vida, la integridad personal y el trabajo del empleado, el amparo es procedente y el empleador tiene el deber de reubicarlo atendiendo a su disminución laboral⁷⁹.

➤ El deber de reubicación de una persona incapacitada laboralmente, se debe someter a una:

“(...) evaluación y ponderación de tres elementos determinantes que se relacionan entre sí, a saber: 1) El tipo de función que desempeña el trabajador; 2) La naturaleza Jurídica del empleador y; 3) Las condiciones de la empresa y/o la capacidad del empleador para efectuar los movimientos de personal.”⁸⁰(Cursiva fuera de texto).

Sí de la evaluación y ponderación resulta que el empleador no tiene la capacidad de reubicarlo, se debe comunicar este evento al trabajador para que se planteen otras alternativas de solución.

4.9 PERSONAS DESPLAZADAS

⁷⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-1152/04. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁷⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-519/03. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁷⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-351/03. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-351/03. Fundamentos Jurídicos. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

El desplazamiento forzado es un fenómeno social preocupante, que es producto entre otras causas del conflicto armado⁸¹ y que ha propiciado la vulneración masiva y constante de los derechos constitucionales de las personas que se ven obligadas a abandonar sus tierras para proteger su vida y las de sus familias. Frente a este grave problema el Estado ha tomado decisiones para la protección de esta población, a través de la expedición de normas y la creación de instituciones como la Red de Solidaridad Social. Sin embargo, el problema no ha sido superado, en primer lugar porque la causa principal que es el conflicto armado aún se mantiene y en segundo lugar porque las entidades no han cumplido en forma integral y oportuna a las necesidades de esta población. La vulnerabilidad y debilidad manifiesta de este grupo de personas, sumado a la falta de respuesta adecuada de las entidades públicas, ha llevado a la Corte Constitucional, mediante fallo de tutela T-025/04⁸² declarar el estado de cosas inconstitucional, que implica no sólo el reconocimiento de una realidad lamentable, sino también la exigibilidad de los deberes que al Estado le corresponde frente a estas personas que requieren una especial protección.

El fenómeno del desplazamiento se configura como uno de los casos paradigmáticos de personas en debilidad manifiesta, porque esta población sufre el abandono de sus tierras y se halla integrada por sectores vulnerables, como los niños, las personas de la tercera edad, las mujeres cabeza de familia y en estado de embarazo, los discapacitados y sectores discriminados como los indígenas y los afrocolombianos. Esta composición de personas débiles, marginadas y vulnerables, hace imperiosa la necesidad del Estado de asumir la responsabilidad social frente a ellas, de tal manera que no queden abandonadas a su suerte y padeciendo injustamente los efectos de una guerra en la que no intervienen. La tutela en este evento se ha constituido en el mecanismo de protección adecuado, otorgando en la mayoría de los casos una protección integral a través de medidas especiales.

La Corte Constitucional ha establecido que dentro de la población desplazada, un sector merece una mayor protección del Estado, que supere el término legal de tres meses y se extienda hasta que se supere su situación de debilidad. La Corte ha señalado:

⁸¹ Al respecto la Ley 387 de 1997 establece las causas que originan el desplazamiento. En su artículo 1º la mencionada ley, señala las características del desplazado y las causas que lo colocan en esta situación: "Artículo 1o.- Del desplazado. Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público."

⁸² Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-025/04. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

“Ahora bien, dado que el plazo señalado en la ley obedece principalmente a las dos razones indicadas, debe la Corte precisar que existen dos tipos de personas desplazadas que, por sus condiciones particulares, son titulares de un derecho mínimo a recibir ayuda humanitaria de emergencia durante un período de tiempo mayor al que fijó la ley: se trata de (a) quienes estén en situación de urgencia extraordinaria, y (b) quienes no estén en condiciones de asumir su autosostenimiento a través de un proyecto de estabilización o restablecimiento socio económica, como es el caso de los niños que no tengan acudientes y las personas de la tercera edad quienes por razón de su avanzada edad o de sus condiciones de salud no están en capacidad de generar ingresos; o las mujeres cabeza de familia que deban dedicar todo su tiempo y esfuerzos a cuidar a niños menores o adultos mayores bajo su responsabilidad.”⁸³(Cursiva fuera de texto).

Subreglas:

Principal: La acción de tutela es el mecanismo procedente para proteger a la población desplazada, cuando se vean amenazados o violados sus derechos fundamentales⁸⁴.

a. Derecho a la salud.

- El desplazado tiene derecho a la atención en salud requerida, para el efecto los costos que ésta implique correrán a cargo del FOSYGA, para proteger sus derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social⁸⁵.
- El desplazado que necesite una intervención médica, tiene el derecho de recibir la información pertinente sobre la entidad correspondiente y las circunstancias de tiempo en que se llevara a cabo. Sí la urgencia es notoria, su atención en salud no podrá estar supeditada al respeto de los turnos, para proteger de esta manera su derecho a la vida y la salud⁸⁶.

b. Derecho al trabajo.

- El desplazado mayor de edad, tiene derecho a escoger un trabajo, por lo que le corresponde al SENA otorgar la capacitación necesaria que requiera para proteger sus derechos al trabajo y al mínimo vital⁸⁷.

c. Derecho a la vivienda.

⁸³ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-025/04. III. Consideraciones y fundamentos. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸⁴ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-025/04. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸⁵ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-098/02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁸⁶ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-645/03. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁸⁷ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-098/02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

➤ El desplazado tiene derecho a una vivienda, razón por lo cual las entidades competentes deben otorgarle el subsidio de vivienda correspondiente, para proteger este derecho⁸⁸.

d. Derecho a la educación.

➤ El desplazado menor de quince años de edad, tiene derecho a recibir educación sin costo alguno, en los establecimientos educativos del respectivo municipio, para proteger su derecho a la educación y al libre desarrollo de la personalidad⁸⁹.

4.10 LISTADO DE SENTENCIAS RELEVANTES

La jurisprudencia de la Corte Constitucional analizada respecto de la utilización de la expresión de situación de debilidad manifiesta es bastante extensa, sin embargo, presentamos un listado de las sentencias que consideramos más importantes para el desarrollo de esta temática, ya sea por su aporte jurídico constitucional o por sus implicaciones en la protección de los derechos sociales.

Cuadro 1. Sentencias relevantes de la Corte Constitucional frente a las personas en debilidad manifiesta.

Sentencia.	Magistrado Ponente.	Actor-Situación Fáctica.	Accionado.	Derechos protegidos-liberales y sociales.
T-401/92	E. Cifuentes Muñoz.	Inimputables	Estado	Libertad e igualdad entre otros.
T-505/92	E. Cifuentes Muñoz	Enfermo de Sida	Estado	Igualdad, petición y salud.
T-533/92	E. Cifuentes Muñoz	Indigente	Estado	Igualdad, Salud, Seguridad social atención a personas de la tercera edad
T-596/92	C. Angarita Barón.	Interno en centro carcelario.	Estado.	Vida, integridad personal, dignidad y salud.
T-036/95	C. Gaviria Díaz.	Persona de la tercera edad.	Particular.	Dignidad humana, vida, integridad personal y trabajo.
T-477/96	F. Morón Díaz	Perjudicados gravemente por obra pública	Estado	Vida, integridad personal.
T-046/97	H. Herrera	Indigente	Estado	Vida y salud.

⁸⁸ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-098/02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁸⁹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-098/02. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

	Vergara.			
T-376/97	H. Herrera Vergara.	Ex miembro de la Fuerza Pública.	Estado	Vida y salud.
T-535/98	J. Hernández Galindo.	Interno en centro carcelario.	Estado.	Vida, integridad personal, dignidad y salud.
T-606/98	J. Hernández Galindo	Interno Carcelario	Estado	Salud y seguridad social.
T-762/98	A. Martínez Caballero.	Ex miembro de la Fuerza Pública.	Estado	Vida, salud y pensión de invalidez.
SU-225/98	E. Cifuentes Muñoz	Niño	Estado	Vida, salud y mínimo vital
T-177/99	C. Gaviria Díaz	Enfermo de Sida	Estado	Vida, igualdad y salud.
SU-819/99	A. Tafur Galvis	Niño con quebrantos de salud.	Estado	Vida, salud e integridad física.
T-179/00	A. Martínez Caballero	Niño discapacitado	Estado	Vida, Salud y seguridad social.
SU-090/00	E. Cifuentes Muñoz.	Personas de la tercera edad-pensionados.	Estado	Vida, salud, mínimo vital y pago oportuno de las mesadas pensiones.
T-984/01	A. Tafur Galvis.	Persona de la tercera edad.	Estado y particular.	Derecho a vivir con dignidad.
T-1081/01	M. Monroy Cabra	Persona de la tercera edad	Estado	Vida, salud, seguridad social e igualdad.
T-1239/01	J. Córdoba Triviño	Persona de la tercera edad	Particular	Vida, salud, seguridad social.
T-098/02	M. Monroy Cabra	Desplazados	Estado	Vida, dignidad humana, trabajo, igualdad, salud, vivienda digna, educación, acceso a tierras.
T-252/02	A. Tafur Galvis.	Persona de la tercera edad.	Estado	Vida, salud y seguridad social.
T-684/02	M. Monroy Cabra	Indigente	Estado	Salud.
T-076/03	R. Escobar Gil.	Persona de la tercera edad-Incapacitada.	Particular	Mínimo vital y salud. Derecho a sustitución pensional.
T-520/03	R. Escobar Gil.	Secuestrado.	Estado y particular.	Mínimo vital, libre desarrollo de la personalidad, protección de la familia, igualdad.
T-645/03	A. Beltrán Sierra.	Desplazado.	Estado.	Vida, dignidad,

				Salud, derecho a la información.
T-771/03	M. Monroy Cabra.	Persona discapacitada.	Estado.	Mínimo vital.
T-1226/03	M. José Cepeda.	Persona discapacitada.	Estado	Vida, igualdad, salud, seguridad social.
T-025/04	M. Cepeda Espinosa.	Desplazados	Estado	Vida, mínimo vital dignidad humana, trabajo, igualdad, salud, vivienda digna, educación, acceso a tierras.
T-067/04	J. Araujo Rentería.	Persona de la tercera edad.	Estado	Dignidad humana, mínimo vital, salud, seguridad social.
T-1031/04	A. Beltrán Sierra.	Indigentes.	Estado	Mínimo vital e igualdad.
T-081/05	A. Tafur Galvis.	Madre cabeza de familia.	Estado	Vida, salud, seguridad social, educación y trabajo.
T-170/05	J. Córdoba Triviño.	Enfermo de sida.	Estado y particular	Igualdad, dignidad humana y salud.
T-676/05	H. Sierra Porto.	Secuestrado.	Estado y particular.	Igualdad, mínimo vital.
T- 773/05	R. Escobar Gil.	Madres cabezas de familia.	Estado	Mínimo vital, igualdad, trabajo.
SU-388/05	C. Vargas Hernández.	Madres cabeza de familia.	Estado	Derecho a la igualdad, derechos de los niños y estabilidad laboral reforzada.

Fuente: Esta investigación

5. ACCIONES AFIRMATIVAS Y DEBILIDAD MANIFIESTA

Es evidente que el derecho a la igualdad es un pilar dentro de nuestra organización social y política, así como lo es reconocer su exigibilidad y justiciabilidad. El derecho a la igualdad, reconoce las realidades existentes dentro de una sociedad, entre las cuales se encuentran situaciones de desventaja social, discriminación o vulnerabilidad manifiesta. Es por eso que el derecho a la igualdad que tenemos todos los colombianos y que esta reconocido en forma expresa dentro de nuestro texto constitucional, implica para el Estado y sus diversas autoridades públicas la promoción de actuaciones y decisiones que propicien la superación de la desigualdad frente a las personas que se encuentran especialmente en debilidad manifiesta. El reconocimiento de una persona en debilidad manifiesta debe generar no solo formulaciones abstractas o retóricas, sino decisiones con efectos concretos que den preferencia a su especial situación. Surgen de esta manera las acciones afirmativas que tienen por objeto lograr una igualdad real y concreta. En tal sentido las acciones afirmativas guardan armonía con el Estado Social de Derecho y sus fines, de tal manera que la Corte Constitucional, mediante fallo de tutela T-500-02 señaló:

“Con la consolidación del Estado Social de Derecho y la transición de la igualdad formal a la igualdad material surgen también las denominadas acciones afirmativas, producto de las transformaciones y necesidades históricas de cada sociedad. Se trata de políticas o medidas orientadas a reducir y eliminar las desigualdades de tipo social, cultural o económico de aquellas personas o grupos de personas que tradicionalmente han sido discriminadas. Son pues, instrumentos diferenciales diseñados para asegurar la satisfacción de bienes y servicios en una sociedad caracterizada por la escasez.”⁹⁰.

Las acciones afirmativas tienen diversas manifestaciones que el Interprete Constitucional clasifica en acciones afirmativas de concientización, acciones afirmativas de promoción y acciones de discriminación inversa⁹¹.

Las denominadas acciones de concientización, tienen por objeto poner en conocimiento de la sociedad la problemática existente frente a determinada discriminación, para complementariamente orientarla y formarla, de tal manera que se logre su compromiso real en la solución de la misma. Estas acciones son importantes en una sociedad que muchas veces ignora o evade realidades

⁹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. ST.505/02. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁹¹ Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. ST-352/97, SC-183/98. ST-500/02. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

preocupantes que afectan el tejido social y ponen en discusión la legitimidad de nuestro Estado.

Las acciones de promoción buscan que la obtención de la igualdad genere beneficios tanto para la persona que debe superar la desigualdad y para la persona que los promueve. Se establecen como ejemplos de este tipo de acciones las becas, las exenciones tributarias etc.

El tercer grupo de acciones afirmativas, es el conformado por las acciones de discriminación inversa o positiva. Al respecto hay que tener en cuenta la existencia de la discriminación negativa o inconstitucional, que se genera a través de actuaciones sociales o estatales, por medio de las cuales una persona que tiene unida a su condición un criterio sospechoso como la raza, el sexo etc. debe sobrellevar consecuencias perjudiciales para sus derechos fundamentales, de manera injustificada y muchas veces amparadas bajo el manto de la legalidad. El elemento que nos permite distinguir cuando estamos frente a una discriminación constitucional o no, es el “patrón de igualdad” o “tertium comparationis”. La condición de personas en debilidad manifiesta ha sido utilizada en muchas ocasiones como argumento por parte del Estado, la sociedad o la familia, para establecer un tratamiento desfavorable, producto de los prejuicios sociales y de su marginación histórica. En este caso, estaremos frente a una discriminación negativa, porque estas personas ven obstaculizado injustificadamente el ejercicio de sus derechos por su situación. Es aquí, donde se contraponen la discriminación positiva o inversa, que busca que los términos de comparación se utilicen para dar tratamientos desiguales pero favorables. Si bien la discriminación positiva está permitida, esto no quiere decir que su aplicación sea arbitraria o ilimitada. Una discriminación de esta naturaleza tiene que ser adecuada para lograr un fin constitucional, necesaria y proporcional, estableciendo una relación de costo-beneficio en la salvaguarda de derechos y principios. Tratándose de los derechos constitucionales de las personas en debilidad manifiesta, encontramos que la protección judicial encuentra su mayor manifestación en la protección de sus derechos sociales. Esta situación es justificable si comprendemos que la debilidad es tan grave y preocupante que la no protección de sus garantías sociales coloca en riesgo indiscutible sus derechos fundamentales. Sin embargo y como se ha observado la protección de estas garantías está lejos de su reconocimiento como derechos autónomos, que sería sin lugar a dudas la mayor victoria en la lucha por la igualdad y la confirmación clara de la validez de las acciones afirmativas. Al margen de los precedentes constitucionales, es necesario que la discriminación inversa se vea materializada en la interpretación de los funcionarios judiciales, para que el tratamiento especial se vea reflejado en una interpretación constitucional especial y positiva. Mantener para el caso de las personas en debilidad manifiesta criterios utilizados frente a casos “normales”, es no reconocer en debida forma las implicaciones del mandato establecido en el artículo 13 constitucional.

Las acciones de discriminación inversa frente a las personas en debilidad manifiesta constituyen un desarrollo del mandato de protección especial para éstas, se ha manifestado dentro de la jurisprudencia constitucional, aunque no de manera sistematizada, pero se pueden encontrar referentes importantes que demuestran en primer lugar el desarrollo de este mandato y en segundo lugar el impacto práctico de considerar a una persona en debilidad manifiesta, de tal manera que se note el tratamiento preferente de una autoridad pública hacia una persona que se encuentra en esta situación. A continuación presentamos algunos ejemplos:

➤ **Interpretación favorable al débil:** en determinadas circunstancias las personas en debilidad manifiesta se ven inmersas dentro de la necesaria aplicación del derecho, especialmente cuando se tiene por objetivo obtener prestaciones o derechos que legítimamente han conseguido. Es el caso de las personas que requieren una pensión de invalidez u otro tipo de pensión que ven como sus legítimas expectativas se frustran por la observancia rigurosa de formalismos, que desatienden la realidad de la persona y el deber de protección estatal que les corresponde frente a los más vulnerables. Mediante sentencia T-574/02⁹² la Corte resolvió el caso de una persona que tenía una invalidez superior al 50% y que en razón de la muerte de su padre se hizo titular del derecho a recibir una cuota mensual correspondiente a la sustitución pensional. Aunque dicho derecho fue reconocido por la entidad mediante acto administrativo, posteriormente este se declaró extinguido mediante otro acto en razón de que la persona tenía una independencia económica, que según la entidad se configuraba porque el beneficiario recibía una pensión de jubilación que le facultaba subsistir por sus propios medios y hacía innecesario la cuota de sustitución pensional. Esta decisión incidió de igual manera en que la atención médica que recibía fuera suspendida. Ante esta situación el beneficiario interpuso los recursos procedentes sin obtener una respuesta favorable a su petición de mantener el derecho que en principio le fue reconocido, acudiendo finalmente a la acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales. Para la Corte Constitucional, la entidad o en general la administración pública al momento de aplicar una norma, en este caso el artículo 131 del Decreto 1230/90, por medio del cual se establecen las causales para extinguir el derecho a la sustitución pensional, debe observar no solo lo establecido por el ordenamiento jurídico sino también la realidad de la persona que será la directamente afectada por una decisión. En este asunto se encuentra que la persona es inválida quedando incapacitada para desarrollar una actividad económica que le permita su congrua subsistencia. Tratándose de una persona en debilidad manifiesta, la interpretación de la norma jurídica se debe hacer en su sentido favorable, siendo inconstitucionales aquellos efectos groseros derivados de una interpretación simple. La Corte Constitucional encontró que el valor de la pensión de jubilación era inferior al salario mínimo de aquel entonces, haciendo más difícil la situación de la persona. En tal sentido una independencia

⁹² CORTE CONSTITUCIONAL. ST-574/02. M.P. Rodrigo Escobar Gil

económica, no se puede asimilar con la obtención de cualquier ingreso, sino con el ingreso que le permita tener una vida digna. Partiendo de la aplicación desfavorable de la norma, que implicó un perjuicio irremediable para sus derechos fundamentales, el Tribunal dispuso que el accionante fuera incluido dentro de la nómina de mesadas pensionales y en consecuencia se ordenara a la entidad continuar con el pago de este beneficio y pagar aquellas mesadas dejadas de percibir injustamente.

➤ **Carga dinámica de la prueba:** el juez de tutela para proferir una decisión judicial que se ajuste a los parámetros de justicia, legalidad y de atención a la realidad procesal, requiere de pruebas oportunas, conducentes, pertinentes y útiles. En este sentido las pruebas deberían ser aportadas por la parte interesada, para que su pretensión de proteger sus derechos fundamentales prospere. Postulado que en principio estaría acorde con lo preceptuado por el inc. 1º del artículo 177 del C. de P. C., según el cual corresponde probar a quien afirma o niega un hecho, es decir, la carga de la prueba le corresponde a la parte en litigio. Pero este postulado merece excepciones para lograr una verdadera justicia, como en los eventos en los cuales la parte que acude al aparato judicial es débil o vulnerable⁹³. Si sometemos a las personas en debilidad manifiesta la carga de probar determinados hechos, que están en imposibilidad o grave dificultad de lograrlo, prácticamente se limitan sus posibilidades de obtener una solución favorable.

El caso decidido mediante sentencia T-601/05⁹⁴ ilustra esta situación. En esta ocasión la Corte Constitucional analizó el caso de una persona que pertenecía a las fuerzas militares, específicamente a la Armada Nacional. Durante el tiempo que prestó su servicio militar presentó una afección que le generó una incapacidad permanente parcial, razón por la cual fue desvinculado de la institución y se le continuó brindando los servicios de salud, hasta que la administración decidió suspenderlos. Dentro de este caso se comprobó que la persona era de escasos recursos y que la atención médica era necesaria para proteger sus derechos a la vida y la salud. Sin embargo un punto quedaba por verificar y era el referido a las circunstancias en las cuales se produjo el accidente. Debido a la fuerte estructura jerárquica del ejército, la recopilación de la información y documentación necesaria para probar estos hechos era imposible para el actor. La Corte estableció que tratándose de personas en debilidad manifiesta, las personas que instauran una acción de tutela y pretenden proteger sus derechos fundamentales, no pueden estar obligados a probar aquellos hechos que tienen dificultad para hacerlo. Las partes en debilidad o subordinación deben probar aquello que pueden, dejándole

⁹³ Véase: GIACOMETTO FERRER, Ana. Teoría General de la Prueba Judicial. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa. Plan Nacional de Formación y Capacitación de la Rama Judicial. Bogotá D.C. Impresión, Imprenta Nacional de Colombia. 2003.

⁹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-601/05. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

la carga probatoria a la parte accionada de demostrar o controvertir mediante pruebas las afirmaciones o negaciones hechas por el accionante. Finalmente la Corte ordenó que se reanudara la prestación del servicio de salud al actor, hasta que este presente una mejoría plena.

➤ **Protección laboral especial:** dentro del grupo de personas en debilidad manifiesta, existen ciertos sujetos que desempeñan determinada actividad laboral, que en principio les brinda la posibilidad de devengar un salario digno que les permite su sostenimiento personal y el de sus familias. Sin embargo, cuando la persona trabajadora dentro de la relación laboral es una mujer cabeza de familia, de acuerdo a los requisitos establecidos legal y jurisprudencialmente, se hace necesario una valoración especial de su vínculo jurídico. La mujer cabeza de familia tiene derecho a una estabilidad reforzada que aunque no es un criterio absoluto sí controla y evita las decisiones del empleador de despido o desvinculación del servicio debido a su condición de debilidad manifiesta. La Corte Constitucional ha sido partidaria de establecer desde el punto de vista probatorio la relación causal entre la condición de mujer cabeza de familia y el despido o desvinculación, para determinar si efectivamente existió una vulneración de derechos fundamentales.

Desde el punto de vista laboral la Corte Constitucional ha establecido que tratándose de personas que sufren alguna incapacidad y que deben seguir trabajando, deben realizar su actividad dentro de condiciones óptimas que permitan un desempeño laboral eficiente y un tratamiento preferente que facilite su trabajo en condiciones dignas y justas. Así mismo, cuando las personas en debilidad manifiesta dejan de recibir el salario que legítimamente han ganado, pueden acudir a la acción de tutela para hacer procedente la protección de su derecho al mínimo vital. Igualmente en el campo de la seguridad social, si la persona tiene el derecho a recibir una pensión que ha sido reconocida, pero que deja de percibir, en razón a que la entidad encargada esgrime problemas económicos, la Corte ha sido clara en señalar que esta excusa no justifica la vulneración de derechos fundamentales de personas que mayoritariamente son personas discapacitadas o de la tercera edad.

Es evidente la interpretación garantista en materia laboral, un campo dentro del cual muchas veces se presentan por parte del empleador abusos de poder, discriminaciones o decisiones que con justificaciones económicas buscan evadir su responsabilidad social y su función ciudadana de ser guardianes de los derechos constitucionales.

➤ **Derecho a una atención con preferencia y celeridad:** las personas que se encuentran en debilidad manifiesta, en muchas ocasiones necesitan la prestación de un servicio público, que le es negado por no existir disponibilidad presupuestal o por demora en los trámites entre otras causas. Para la Corte Constitucional la atención preferente y rápida de las personas que se encuentran

en situaciones difíciles, requiere del Estado una actuación pronta y oportuna. Esta situación constituye una discriminación inversa plenamente justificada porque se trata de una persona que no puede ser sometida al tratamiento ordinario, como tampoco soportar el olvido institucional. Este criterio fue aplicado por la Corte Constitucional mediante sentencia T-046/97⁹⁵, en la cual se resolvió el caso de una persona que vivía en la indigencia y que además padecía un retardo mental severo. El personero municipal en su calidad de agente oficioso de esta persona impetró acción de tutela contra la entidad del Estado que se negó a prestarle el servicio de atención médica, la cual argumentó que no se podía recibir a cualquier persona y menos si ésta no cumple con los requisitos establecidos. La Corte estableció que estas razones son injustificadas, porque en riesgo están los derechos a la vida y la salud de una persona, que por mandato constitucional merece la protección especial del Estado y la sociedad. La institución era la única especializada para tratar casos de esta naturaleza y la que podía brindar las mejores condiciones para proteger la vida, salud e integridad de esta persona, teniendo en cuenta que su familia se desconocía. En consecuencia, se ordenó adelantar a la mayor brevedad posible los trámites para que la persona tenga un cupo dentro de la institución, teniendo en cuenta que la asignación del mismo debe tener como prioridad a este ciudadano.

⁹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. ST-046/97. M.P. Hernando Herrera Vergara.

6. TUTELA Y DERECHOS SOCIALES. EL CASO DE LAS PERSONAS EN DEBILIDAD MANIFIESTA

La consagración y protección de los derechos constitucionales -fundamentales, sociales y colectivos y del medio ambiente- son características principales del nuevo constitucionalismo colombiano a partir de 1991. Los derechos son pilares esenciales dentro de la democracia y determinan la legitimidad de las decisiones que se tomen en su interior.

La consagración normativa, específicamente en la Constitución Política, le otorga la validez formal y sustancial, su origen en una asamblea constituyente pluralista y participativa, les da fuerza y respeto. Sin embargo, esta situación no es suficiente para que el ser humano disfrute de estas prerrogativas en su diario vivir, permitiéndole su desarrollo social integral. Así las cosas, surge la siguiente pregunta: ¿Cómo proteger los derechos constitucionales? La respuesta no es única, porque nuestro ordenamiento jurídico, contiene diversos mecanismos para su protección que abarcan desde las acciones constitucionales hasta las acciones legales ordinarias, destacándose las primeras, porque garantizan la eficacia de los derechos consagrados en forma inmediata.

La acción de tutela es una de ellas porque es una garantía valiosa que tiene el ciudadano, cuando se trata de proteger sus derechos fundamentales, debido a su carácter preferente y sumario, obteniendo del juez una respuesta inmediata y pertinente a su demanda. Consagrada en el artículo 86 de la C.P. desde el momento de su vigencia ha tenido un uso masivo, que ha generado un ciudadano activo y participativo y un juez garantista y protector de derechos, pero que también ha evidenciado una realidad en que se vulnera constantemente los mandatos constitucionales.

Cuando las estadísticas muestran un alto índice de acciones de tutela y la Corte Constitucional reitera su jurisprudencia en materia de derechos, estamos observando los síntomas de la violación sistemática de la dignidad humana de los colombianos.

Desde una interpretación gramatical del artículo 86, se comprende que esta herramienta esta reservada para la protección de los derechos fundamentales. Aunque el mandato es claro su aplicación resulta compleja, si nos preguntamos sobre cuales son los derechos fundamentales dentro de nuestro Estado.

Al respecto, hay que tener en cuenta lo establecido por ROBERT ALEXI⁹⁶ sobre los diversos conceptos que existen sobre derechos fundamentales. El autor distingue los conceptos formal, material y procedimental. El concepto formal significa que un derecho será fundamental si la normatividad constitucional así lo declara expresamente. Un concepto material, en cambio considera que la fundamentalidad de un derecho radica en su contenido liberal e individual, que generan para el Estado el deber de abstención. Desde el concepto procedimental un derecho es fundamental porque su consagración en una Constitución, establece para el legislador límites en su actividad y su desarrollo, legitimidad para las instituciones. El control de la actividad legislativa frente a los derechos fundamentales requiere la intervención del control constitucional. En este sentido Alexi señala: “(...) los derechos fundamentales son tan importantes que su protección o no protección no puede dejarse en manos de la mayoría parlamentaria simple.”⁹⁷.

En nuestro entorno jurídico, la concepción liberal y tradicional consideró que los derechos fundamentales, eran aquéllos que se consagraron en el Capítulo I, del Título II, concepto que acogiendo a ALEXI sería formal y que como consecuencia deja por fuera los derechos sociales, económicos y culturales. Es evidente que esta concepción restringe de igual manera el alcance de protección de la acción de tutela e ignora la naturaleza social de nuestro Estado, que busca lograr igualdad y justicia social.

Es por eso que derechos y garantías constitucionales nos llevan al tema de la igualdad. En principio, todas las personas que forman parte del Estado son titulares de derechos y tienen las posibilidades fácticas y jurídicas para su goce. En tal medida, no sería necesaria la utilización de las garantías como la acción de tutela para la protección de los mismos, su uso sería mínimo. Sin embargo, la realidad presenta desigualdades entre las personas, en los campos político, económico, social, cultural y especialmente en el disfrute efectivo de sus derechos.

La desigualdad en derechos incluye desde los denominados fundamentales hasta los sociales, colocando a sus titulares en una situación de constante amenaza y vulneración. La desigualdad se evidencia especialmente en los derechos sociales. Nuestra Constitución Política señala en el Capítulo 2, del Título II los derechos que tienen esta categoría, que abarca desde el artículo 42 hasta el artículo 77.

⁹⁶ Al respecto véase: ALEXI, Robert. Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Presentación y traducción de Carlos Bernal Pulido. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del derecho. No. 28. Universidad Externado de Colombia. Bogota, Colombia. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. 2003. Págs. 21 y s.s.

⁹⁷ Ibid., pág: 29 y 30.

La Carta del 91 al consagrar los derechos sociales, reconoce uno de los soportes característicos del Estado Social de Derecho y las luchas políticas y sociales a lo largo del siglo XIX y parte del XX que se han gestado en busca de lograr una verdadera igualdad y libertad, a través de la transformación de las realidades que atentaban contra la dignidad humana. En tal sentido el tratadista PEREZ ESCOBAR señala:

“(…) Estos derechos fueron producto de las ideas socialistas que comenzaron a abrirse paso a mediados del siglo XIX en virtud de las revoluciones o movimientos estimulados por los socialistas y la Iglesia Católica, pero que se vinieron a concretar en el siglo XX. Algunos señalan como su acto fundacional la Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Estos derechos son los que caracterizan al que se ha denominado “Estado Social de Derecho”.⁹⁸.

Dentro de estas prerrogativas se encuentran la protección integral de la familia, la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, los derechos fundamentales de los niños, la protección del adolescente, de la persona de tercera edad, de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, el derecho a la seguridad social, la recreación, la salud, la vivienda digna y la educación entre otros. La materialización de estos derechos es una realidad bastante lejana para muchos colombianos, debido a sus condiciones sociales que los colocan en desventaja en el goce de los mismos.

La igualdad en derechos sociales representa una crisis y un reto. Una crisis porque nuestra sociedad, debido al sistema económico y a la evolución histórica ha generado sectores excluidos de la posibilidad de tener un desarrollo integral, porque su titularidad de derechos ha sido formal y no material. Es un reto, porque dentro de un Estado Social de Derecho, todos estamos comprometidos a lograr que todas las personas tengan igualdad en derechos, libertades y oportunidades, como reza nuestro artículo 13 constitucional.

Es ahí, donde la acción de tutela como garantía toma relevancia, porque es un mecanismo que logra niveles de igualdad. En consecuencia, el juez de tutela mediante sus decisiones judiciales logra niveles de igualdad en derechos, para aquellas personas que ven obstaculizado su pleno ejercicio.

Sin embargo, considerar que sólo al juez le corresponde eliminar las desigualdades, es una visión restrictiva con negativas consecuencias para la democracia, en primer lugar porque vulnera el principio de la tridivisión de poderes y en segundo lugar excluye la posibilidad de maximizar la realización de los derechos en otras ramas como la legislativa y la ejecutiva.

⁹⁸ PEREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano. 7ª ed. Bogota. Editorial Temis, 2004. Pág. 271.

El legislador es un actor vital dentro de la protección de estas prerrogativas. En virtud del mandato democrático le corresponde desarrollarlos con calidad y cobertura, teniendo en cuenta los aspectos de presupuesto e infraestructura con que cuenta el Estado. Sin embargo, pasar al otro extremo según el cual las otras ramas del poder público, como la judicial debe quedar pasiva frente a su violación y que el ser humano se debe conformar con su suerte, es algo absurdo.

La protección de los derechos es una tarea de todo el Estado. Lo que ocurre es que cada rama y órgano del Estado desarrolla esta función de diversas maneras, ya sea a través de sentencias, leyes, decretos o cualquier otra forma, pero siempre dentro del marco de los fines del Estado y las competencias constitucionales.

A pesar de lo que señala el artículo 86 constitucional, el juez de tutela al momento de aplicarlo y con base en una interpretación sistemática, ha venido demostrando que este mandato es restrictivo y que cada funcionario deberá evaluar las condiciones del caso concreto para proteger los derechos fundamentales y sociales de las personas.

La Corte Constitucional como intérprete de la Constitución, ha vertido en su jurisprudencia, principios que como el de conexidad y transmutación procuran la protección extensiva de la tutela hacia los derechos sociales. Esta argumentación jurídica de la Corte no ha sido arbitraria y se ha visto justificada por el principio de Estado Social de Derecho y por la característica garantista del juez en este nuevo modelo de Estado.

Dentro de un Estado Social, la realización de los derechos sociales es una de sus funciones principales dentro de la sociedad moderna. El Estado Liberal protegía derechos liberales dentro del marco de la igualdad formal, por el contrario el Estado Social protege además de los derechos liberales, los sociales dentro del marco de la igualdad material.

No resulta coherente que una de las mayores garantías que tiene el ciudadano como la acción de tutela, se enmarque exclusivamente para la protección de los derechos liberales. La calidad de derechos fundamentales es extensiva a todos los derechos de una persona, porque todos tienen como conector la dignidad humana. Los derechos sociales se denominan derechos de segunda generación por el sentido histórico de su aparición, pero su carácter secundario no se puede predicar frente a su importancia y validez para el ciudadano y la democracia.

Como lo señala RODOLFO ARANGO, en su libro El Concepto de Derechos Sociales Fundamentales, los derechos sociales dentro de una concepción no liberal y más flexible, permite que éstos tengan la calidad de fundamentales. Al respecto señala el autor:

“Los derechos fundamentales son derechos subjetivos, con un alto grado de importancia. El concepto de derecho fundamental se compone entonces de las características del derecho subjetivo y de su importancia. Así, se puede decir que un derecho fundamental es aquel que cumple con las características del concepto de derecho subjetivo y con la característica de alto grado de importancia”⁹⁹.

Si se concibe los derechos sociales bajo esta concepción, éstos adquieren un alto grado de eficacia, en el sentido de que su titular puede exigir judicialmente su realización. La dificultad que se presenta es determinar en que eventos se debe proceder a proteger derechos liberales y sociales en sede de tutela, para lo cual debemos tener claridad sobre el concepto de derecho subjetivo¹⁰⁰. Entendemos por derecho subjetivo un poder jurídico radicado en cabeza de un titular – persona- a través de una norma jurídica, que le genera la posibilidad de su ejercicio y correlativamente genera una obligación jurídica para otro frente al mismo.

La concepción de derecho subjetivo genera para el titular la posibilidad no sólo de su ejercicio sino también la de exigir su respeto cuando este se vulnere, exigencia que se traduce en la posibilidad de acudir al funcionario judicial para que imparta justicia, es decir, garantice su derecho. En consecuencia la calidad de subjetivo de un derecho fundamental quiere decir que existe un titular con un poder jurídico para exigirlo.

Pero este titular, no es un ente abstracto e impersonal, se traduce en un ser humano de carne y hueso, con necesidades y debilidades. Identificar el derecho alejado del titular, es desconocer las circunstancias concretas que vive una persona. En tal sentido, la exigibilidad de un derecho social, deberá consultar al titular de este derecho, para hacer procedente la protección mediante acción de tutela.

Los titulares de derechos sociales, son diversos y viven diferentes realidades, que hacen que su tratamiento no sea el mismo. Es por eso, que le corresponde a la Corte Constitucional, mediante sus decisiones establecer claramente los casos en los cuales es adecuada la intervención del juez de tutela. Esta tarea ha sido asumida, teniendo en cuenta los principios y fines esenciales de nuestro Estado Social de Derecho y el papel del juez. El juez de tutela tiene un amplio margen de acción, que lo coloca en el dilema de optar por un respeto irrestricto del precedente judicial o asumir el riesgo de decidir según sus convicciones jurídicas y políticas cuando se debe proteger el derecho social de una persona.

⁹⁹ ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogota D.C. Colombia. Editorial Legis. Universidad Nacional de Colombia. 2005. Pag. 31.

¹⁰⁰ Al respecto véase: ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogota D.C. Colombia. Editorial Legis. Universidad Nacional de Colombia, 2005. MONROY CABRA, Marco Gerardo. Introducción al derecho. Bogota. Duodécima edición, aumentada y corregida. Editorial Temis, 2001.

Aunque todos somos titulares de derechos sociales, no todos tenemos las mismas condiciones para disfrutarlos plenamente, porque existen situaciones de desigualdad y graves desequilibrios sociales. En tal medida, le corresponde al juez de tutela proteger a los más débiles de la sociedad, aquellos titulares de derechos sociales que ven más lejana la posibilidad de ser personas y ciudadanas de verdad.

La protección de los débiles dentro de nuestro ordenamiento constitucional, tiene como bases el principio de dignidad humana y el artículo 13 constitucional que señala que el Estado debe proteger especialmente a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. La protección de los débiles que tiene un contexto argumentativo y unos desarrollos jurisprudenciales, demuestra su importancia para la construcción de una democracia real. La debilidad manifiesta como lo hemos determinado es un concepto indeterminado, dinámico y de carácter relativo, con una expresión de tal magnitud y alcance, le corresponde al Tribunal Constitucional, la función de determinar quienes son estas personas.

El no hacerlo puede significar que ante una misma situación de hecho, una persona sea considerada por un juez en situación de debilidad manifiesta y para otro no. Este deber del juez de unificar criterios es ineludible porque en juego está alcanzar una igualdad real. La Corte Constitucional tiene en la Constitución las herramientas para lograr un equilibrio entre la protección de derechos y el respeto por la función del legislador. Su jurisprudencia ha desarrollado la concepción de derechos, pero es necesario complementarla con una concepción de titulares de derechos.

Estos titulares de derechos si bien son múltiples no permiten que su calificación sea extensiva a cualquier persona. En este punto un elemento que complementa el concepto de debilidad manifiesta es el de poblaciones vulnerables, porque nos plantea elementos de juicio para una aplicación racional de esta figura. En este sentido la vulnerabilidad no significa únicamente pobreza, se relaciona con otros elementos como las capacidades físicas, mentales, las condiciones de vida y las oportunidades reales para integrarse a la sociedad y sus procesos.

Esta situación está acorde con los criterios desarrollados por la Corte Constitucional, cuando protege a sectores que como los estudiados, no tienen como único elemento la carencia de bienes o recursos económicos. Alrededor de sus vidas se presentan muchas veces en conjunto, una serie de factores que se relacionan entre sí y que traen como consecuencia directa un ser humano carente de autonomía, que ya está siendo vulnerado o está con grandes posibilidades de serlo. Al respecto se tiene que tener en cuenta la siguiente apreciación:

“(…) el concepto de vulnerabilidad encierra lo presente y lo potencial: se hace referencia a personas “vulneradas” cuando éstas ya padecen una carencia efectiva

que implica la imposibilidad actual de sostenimiento y desarrollo y una debilidad a futuro a partir de esa incapacidad; por otro lado, se consideran “vulnerables” aquellas personas para quienes el deterioro de sus condiciones de vida no está materializado sino que aparece como una situación de alta probabilidad en un futuro cercano a partir de las condiciones de fragilidad que los afecte”¹⁰¹.

También podemos advertir que las personas en debilidad manifiesta, dentro del marco de artículo 13, son titulares de derechos en general. Respecto a derechos, una persona en esta circunstancia tiene derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a su libre desarrollo de la personalidad etc., como también a tener salud, educación, vivienda, alimentación, a un trabajo en condiciones dignas y justas y a un mínimo vital entre otros.

Frente a la protección especial que deben recibir estas personas cabe hacer dos precisiones, la primera, referida a los derechos sociales de estas personas y la segunda, respecto al mecanismo adecuado para lograr su goce pleno. Para la primera tomaremos como punto de partida, el caso del indigente o ciudadano de la calle, que ha sido tratado en la jurisprudencia constitucional de manera reiterada y nos hacemos la siguiente pregunta: ¿El indigente puede ser libre y tener una vida digna, si no tiene garantizado su derecho a la salud o a la alimentación? Podemos afirmar que una persona en debilidad manifiesta, como el indigente jamás será libre e igual, si no tiene salud, educación o alimentación. En otras palabras, una persona que no es libre e igual, no es un ciudadano, por más que desde el punto de vista formal se lo declare. De tal manera, que la garantía de los derechos sociales para una persona que está en debilidad manifiesta, implica su reconocimiento como ser humano, ciudadano y fin del Estado. Lo anterior no significa, que invirtamos la escala tradicional de derechos y ubiquemos a los sociales por encima de los de primera generación, esto sería desconocer el principio de dignidad humana. Tanto los derechos liberales como sociales, están en un mismo plano de importancia, a pesar de las diferentes manifestaciones y deberes que generan para el Estado y los particulares.

Un sistema de derechos integral que los comprenda a todos, asume con responsabilidad al ser humano y le otorga la posibilidad de realizarse plenamente. La separación entre derechos de primera y de segunda, desconoce la dimensión integral del hombre y justifica las excusas del Estado frente a sus obligaciones.

Respecto a la segunda precisión de cómo hacer respetar los derechos sociales de las personas en debilidad manifiesta, esta nos lleva a analizar la acción de tutela; la acción de tutela por las características referidas ofrece una respuesta rápida a las necesidades de la persona, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso pero observando con responsabilidad la normatividad existente que

¹⁰¹ ALCALDÍA DE PASTO. SECRETARIA DE BIENESTAR SOCIAL. Todos podríamos ser...Elementos para la construcción de políticas públicas. Población Vulnerable Municipio de Pasto. Pág. 13.

regula un tema en específico. El carácter informal y su fácil acceso son virtudes que presenta esta garantía constitucional para el ciudadano. De hecho, el Tribunal Constitucional esta protegiendo los derechos sociales de estas personas, aunque no directamente, utilizando argumentos o principios como el de conexidad o perjuicio irremediable que le den validez jurídica a su actuación judicial. Según el razonamiento de la Corte, un derecho social es protegido cuando sea necesario salvaguardar un derecho fundamental. En otras palabras, un derecho social vale en la medida que se debata sobre derechos liberales.

Cuando analizamos a los titulares de derechos en debilidad manifiesta, la situación es confusa. Si bien, este concepto evoluciona y se debe analizar en las circunstancias concretas del caso, ésta situación no puede esgrimirse como excusa para no desarrollar una labor de interpretación constitucional sistemática y organizada. Del análisis y lectura de la jurisprudencia en la que se usa este concepto, encontramos que éste ha servido para proteger a múltiples y diversos sectores sociales en sus derechos liberales como sociales, pero también nos presenta un uso disperso con alcances impredecibles.

El Tribunal Constitucional, ha elaborado líneas jurisprudenciales para cada sector vulnerable teniendo como único punto en común el derecho a la igualdad. Cabe hacernos la siguiente pregunta: ¿Qué criterios ha tenido el juez de tutela, para determinar que una persona merece una protección especial? Los criterios que se han elaborado frente a este evento se han manejado de manera aislada, por ejemplo, para el caso de la mujer cabeza de familia, el desplazado, el secuestrado, se han establecido requisitos diferentes para su configuración. Un análisis de esta manera ha hecho que la debilidad manifiesta deje de ser un concepto dinámico, para convertirse en uno estático. Sin querer menospreciar las subreglas para determinar porque un sujeto en un caso concreto merece una especial protección, es necesario elaborar un criterio que contenga elementos relevantes y generales que permitan a cada juez del país, determinar con responsabilidad cuando es necesario otorgar un trato preferente. El juez de tutela en Colombia ante el análisis extremadamente casuístico de la Corte, lo conduce inevitablemente a no salir de los precedentes establecidos y si lo hace se juzgaría su interpretación de arbitraria, discrecional o activista. Esta situación amerita ser resulta porque los sectores sociales que son vulnerables y marginales no se limitan a los establecidos en los precedentes jurisprudenciales, también encontramos dentro de la sociedad sectores como el de las adolescentes gestantes o en estado de embarazo, los niños con problemáticas de calle, las trabajadoras sexuales, los recicladores, los jóvenes inmersos en conflictos jurídico-penales etc., que son por mencionar, poblaciones que requieren una atención específica porque sus situaciones son especiales y necesitan un sistema normativo y de precedentes, que no se limite simplemente a mencionarlos sino a otorgarles garantías para hacer efectivos sus derechos y superar su difícil situación. Necesitan una jurisprudencia que especifique sus difíciles condiciones de vida, que establezca unos parámetros para definirlos y que genere alternativas

de solución, donde evidentemente el juez es sólo una parte en la solución de problemas que son de carácter estructural.

Otro aspecto a tener en cuenta frente a las personas en debilidad manifiesta, son los obligados a protegerlos. Del artículo 13 de la C.P. encontramos que le corresponde al Estado cumplir la protección especial frente a estas personas. La protección que brinda el Estado se manifiesta a través de acciones positivas a favor de éstas y ejerciendo control sobre sus funcionarios públicos. Pero esta labor no es exclusiva del Estado, porque en virtud del principio de solidaridad los particulares tienen bajo ciertas condiciones el deber de protegerlas. Podríamos decir, que existe un efecto horizontal directo, entendiendo por este el vínculo estrecho entre derechos fundamentales y particulares, en la medida en que éstos tienen la obligación de proteger estos derechos y en caso de no hacerlo sea por acción u omisión ser coaccionados por los medios jurídicos a hacerlo. Lo contrario ocurre con el efecto horizontal indirecto que restringe la responsabilidad de los particulares al ámbito jurídico ordinario¹⁰². Esta situación se verifica en la consagración constitucional y reglamentación de la acción de tutela. La Constitución señala que será procedente la acción de tutela contra particulares en ciertos casos y este mandato se desarrolla mediante el artículo 42 del Decreto 2591/91, que en nueve numerales establece los eventos en que los particulares por sus acciones u omisiones incurren en violación de derechos fundamentales. Destacamos dentro de estos eventos los siguientes: Cuando el particular este encargado de la prestación de los servicios públicos de educación, salud, servicios públicos domiciliarios y cuando el actor se encuentre en situación de indefensión o subordinación frente al particular entre otros.

Como es lógico, el Decreto señala que la procedencia de la acción de tutela contra particulares, se presenta cuando se vulneren derechos fundamentales, situación que no está acorde con la protección especial e integral que debe recibir una persona en debilidad manifiesta, si tenemos en cuenta que su vulneración de derechos sociales es más evidente y que sus consecuencias comprometen su dignidad humana. Los derechos sociales de estas personas, se encuentran desprotegidos o si se protegen se los toma no como derechos autónomos por la situación de la persona, sino como conexos con derechos fundamentales.

6.1 TEST DE DEBILIDAD MANIFIESTA

A partir de las sentencias analizadas surge el siguiente test, que determina cuando una persona está en debilidad manifiesta y requiere protección de sus

¹⁰² Al respecto véase: ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogota D.C. Colombia. Editorial Legis. Universidad Nacional de Colombia. 2005. Pág. 99 y s.s.

derechos constitucionales a través de la acción de tutela, haciendo énfasis en la protección autónoma de sus derechos sociales.

Cuadro 2. Test de debilidad manifiesta.

A. PRESUPUESTOS DE UNA PERSONA EN DEBILIDAD MANIFIESTA.

1. Amenaza o vulneración de derechos constitucionales del actor.

- a. Derechos fundamentales o
- b. Derechos fundamentales y derechos sociales. -Derechos concurrentes -o
- c. Derechos sociales.- Derechos autónomos.-

2. La amenaza o vulneración de los derechos constitucionales tiene origen en el Estado o el particular.

- a. Por acción y/o abstención del Estado o
- b. Por acción y/o abstención del Particular (Art. 42 D. 2591/91) o
- c. Por acción y/o abstención del Estado y el Particular.

3. La persona se encuentre en incapacidad económica para satisfacer el goce de sus derechos constitucionales o para disponer de sus recursos. Producto de:

- a. No tenga recursos económicos para recibir la prestación requerida. y/o
- b. No tenga recursos económicos para cumplir obligaciones civiles y/o
- c. No tenga una actividad económica-laboral para atender sus necesidades básicas y/o
- d. Aunque la persona tenga los recursos, la obligación corresponda al Estado por la especial situación del actor. (Ej. Internos Carcelarios).

4. La persona se encuentre en una situación de vulnerabilidad producto de:

- a. Su Edad. (Ej.: Niños y adultos mayores). y/o
- b. Por su estado de salud. (Ej.: Mujeres en estado de embarazo).y/o
 - 1b. Por invalidez (temporal o permanente) y/o
 - 2b. Por una enfermedad grave e incurable y/o
 - 3c. Por estado de embarazo y/o
- c. Por su difícil situación psicológica y mental y/o
- d. Porque tiene una restricción arbitraria o legítima de sus derechos y/o
- e. Por desempeñar una responsabilidad familiar exclusiva y permanente y/o
- f. Por pertenecer a grupos marginados y discriminados.

5. Que la persona tenga un núcleo familiar que:

- a. No pueda ayudar económicamente a la persona y/o
- b. No quiera ayudar a la persona (abandono) y/o
- c. No tenga la posibilidad fáctica de estar junto al actor. (Secuestrados o reclusos carcelarios.)

6. Que la persona carezca del medio judicial ordinario para proteger sus derechos constitucional- ineficaz e inoportuno-.

B. RESULTADO: PROCEDENCIA O NO DE LA ACCION DE TUTELA.

- 1. Mecanismo definitivo.
- 2. Mecanismo transitorio. Perjuicio irremediable.

Fuente: Esta investigación.

En consecuencia, una persona que esta en debilidad manifiesta deberá cumplir con cada uno de los puntos, ya sea en todas o en una de sus variantes, para posteriormente verificar la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo definitivo o transitorio acogiendo la teoría del perjuicio irremediable.

Consideramos que un test que racionalice la figura de la debilidad manifiesta, logra tres propósitos, el primero de ellos el respeto por las características principales de esta figura, el segundo lograr que la actividad judicial sea más responsable y menos discrecional o arbitraria y el tercero facilitar una concepción de los derechos sociales como derechos de protección autónoma.

Es necesario brindar herramientas conceptuales a los jueces de la República, para que se constituyan en multiplicadores de los fines del Estado Social de Derecho en aquellas personas que necesitan una atención urgente, dándose un gran paso en el largo camino por la autonomía de los derechos sociales. La argumentación sobre el carácter de derecho fundamental autónomo que se predica de un derecho social, se ha abierto paso en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, frente a las personas de la tercera edad en el disfrute efectivo de su derecho a la salud. Como lo hemos determinado, el adulto mayor es una persona en debilidad manifiesta, sin embargo, también se ha demostrado que no es la única en esta situación. En consecuencia una argumentación que otorgue un igual tratamiento debe hacer extensivo el carácter de fundamental y autónomo a otros derechos sociales y a otras personas en situación de vulnerabilidad y marginalidad.

Una concepción de esta naturaleza, requiere un contenido teórico, definido y claro, que permita al juez asumir con una visión garantista y responsable la protección de estas personas. La concepción de autonomía de los derechos sociales trae positivas consecuencias para el Estado y la sociedad, porque implica asumir en serio el respeto y la efectividad de estas prerrogativas. Los derechos son legitimadores de la acción del aparato estatal, pero también son medidas de justicia real para la persona del común.

7. CONCLUSIONES

- La protección de las personas en debilidad manifiesta es un mandato justo, válido y eficaz, que halla sustento dentro de un Estado social y constitucional, hace realidad el derecho a la igualdad material y obliga a que sus derechos sean respetados, mediante la acción diligente del Estado y excepcionalmente de los particulares.
- La circunstancia de debilidad manifiesta, es un concepto indeterminado, dinámico y relativo, que plantea al Estado el reto y el deber de lograr su concreción y sistematización, para permitir una protección más eficaz y justa. El reconocimiento de su contexto argumentativo, conformado por criterios, cláusulas o principios le otorga dimensión jurídica y facilita la justificación de las decisiones judiciales en sede de tutela.
- La figura de debilidad manifiesta ha sido utilizada reiteradamente por la Corte Constitucional, para proteger a sectores sociales marginados y excluidos de la sociedad. Acogiendo una argumentación garantista se ha logrado la protección de sus derechos fundamentales y excepcionalmente de sus derechos sociales, cuando se configura el principio de conexidad o transmutación. Sin embargo, su aplicación ha sido dispersa y casuística, siendo ausente la sistematización y racionalización de la misma. De otra parte la protección otorgada por la Corte Constitucional, mediante sus decisiones judiciales a través de la acción de tutela, no es suficiente para lograr el pleno goce de los derechos de las personas en debilidad manifiesta. El Tribunal Constitucional, ve limitado el efecto de sus decisiones, ante un Estado que está lejos de otorgar protección con cobertura y calidad.
- La acción constitucional de tutela, es una de las herramientas más eficaces en la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas. Sin embargo, su alcance es limitado frente a la protección de los derechos sociales, afectando gravemente la vigencia de un orden justo en sectores sociales marginales y que se encuentran en debilidad manifiesta. En consecuencia es necesario interpretar la norma constitucional que regula esta acción, bajo la óptica de la protección de los más débiles.

- La concepción de acciones afirmativas frente a las personas en debilidad manifiesta se debe ver reflejada en la actividad de interpretación judicial. El texto constitucional, se debe interpretar de la forma más favorable y justa en beneficio de sectores marginados. Los derechos sociales entendidos como derechos constitucionales, deben ser exigibles judicialmente por parte de estas personas, encontrando en los jueces sus principales voceros, adecuando el texto constitucional a la realidad social y los fines que la Constitución persigue, por encima de los formalismos jurídicos.

- Los sujetos de especial protección, necesitan que sus derechos sociales sean reconocidos como derechos fundamentales y autónomos, otorgando el tratamiento preferente que les otorga nuestra Constitución. La acción de tutela como garantía debe ser interpretada para el servicio de los principios de igualdad y Estado Social. La responsabilidad de hacer realidad los derechos sociales es del Estado en su conjunto, necesitando para su continuo desarrollo y ejecución el comportamiento activo y vigilante del ciudadano.

- Las personas en debilidad manifiesta, merecen además de la protección de sus derechos, el otorgamiento de oportunidades económicas reales y viables, que les permita superar su difícil situación. Una concepción del ser humano como titular de derechos, implica correlativamente la titularidad de obligaciones y deberes frente al Estado y la comunidad, de tal manera que necesitamos un ser humano libre e igual, pero también autónomo y responsable.

- La Corte Constitucional ha generado un cambio en el desempeño de la función judicial, caracterizado por su papel dinámico, activo y que atiende realidades sociales. Sin embargo, se hace necesario una función pedagógica y de formación más comprometida dirigida a los jueces, para que tengan un conocimiento interdisciplinario, que les permita formar un criterio jurídico y social, comprender a las personas que acuden en busca de justicia y defender con mayor profundidad los postulados del Estado Social en la práctica jurídica. Este compromiso del juez con el Estado y la sociedad, adquiere mayor importancia frente a las personas en debilidad manifiesta, quienes confían en que un juez garantista e imparcial de respuesta a sus conflictos sociales con justicia e igualdad.

8. RECOMENDACIONES

- La protección y garantía eficaz de los derechos sociales, especialmente en el caso de las personas en debilidad manifiesta, requiere de la participación activa y dinámica de todas las ramas del poder público, bajo el principio de colaboración armónica, que respete la tridivisión de los poderes.

- La indeterminación jurídica y conceptual de la figura de debilidad manifiesta, requiere de una necesaria sistematización y racionalización de la misma, tarea que debe ser liderada por la Corte Constitucional, al ser la entidad que tiene dentro de sus funciones la interpretación y guarda de la supremacía de la Constitución Política.

- De otra parte la Corte Constitucional, debe incluir dentro de las personas en debilidad manifiesta, a otros sectores sociales, que son marginados y excluidos de la sociedad, ampliando el radio de acción del funcionario judicial frente a la protección de los derechos fundamentales y sociales de las personas.

- Los derechos constitucionales, deben ser valorados desde la óptica de los titulares de los mismos. La valoración del titular del derecho, implica hacer valoraciones jurídicas y sociales sobre las realidades diarias y cotidianas del ser humano.

- Se requiere establecer una formación constitucional dirigida a los funcionarios públicos, para que se conviertan en guardianes de la Constitución, promotores de sus fines y guardianes de los derechos constitucionales, logrando de esta manera evitar las vulneraciones arbitrarias e ilegítimas que se realizan frente a las personas en sus prerrogativas.

BIBLIOGRAFIA

ALCALDÍA DE PASTO. Secretaría de Bienestar Social. Todos podríamos ser...Elementos para la construcción de políticas públicas. Población Vulnerable Municipio de Pasto.

ALEXI, Robert. Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Presentación y traducción de Carlos Bernal Pulido. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del derecho. No. 28. Bogota, Colombia. Universidad Externado de Colombia. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 2003.

ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogota D.C. Colombia. Editorial Legis. Universidad Nacional de Colombia, 2005.

CEPEDA, Manuel José. Introducción a la Constitución de 1991.Hacia un nuevo constitucionalismo. Santa Fe de Bogota. Presidencia de la República, Consejería para el desarrollo de la Constitución. Imprenta Nacional de Colombia. Mayo 1993.

CHINCHILLA HERRERA, Tulio Eli. ¿Que son y cuales son los derechos fundamentales?. Santa Fe de Bogota. Editorial Temis, 1999.

CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. La igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En: Revista de Derecho Público No. 7. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Febrero de 1997.

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA.

CRUZ, Luís M. La constitución como orden de valores. Problemas jurídicos y políticos. Un estudio sobre los orígenes del neoconstitucionalismo. Colección filosofía, derecho y sociedad 7. Granada. Editorial Comares, 2005.

DERECHO CONSTITUCIONAL. Perspectivas críticas. Bogotá. Facultad de Derecho Universidad de los Andes. Editorial Siglo del Hombre Editores, 1999.

FERRAJOLI, Luigi. El garantismo y la filosofía del derecho. Traducción de Gerardo Pisarello, Alexei Julio Estrada y José Manuel Díaz Martín. Serie de teoría jurídica y filosofía del derecho, No.15. Primera Edición. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. Editado por Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 2000.

GARCIA-PELAYO, Manuel. Las transformaciones del Estado contemporáneo. Décima reimpresión. Madrid. Alianza Universidad, 1996.

GIACOMETTO FERRER, Ana. Teoría General de la Prueba Judicial. Bogotá D.C. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa. Plan Nacional de Formación y Capacitación de la Rama Judicial. Impresión: Imprenta Nacional de Colombia, 2003.

HART, H.L.A. El concepto de Derecho. Traducción de Genaro R. Carrio. Segunda Edición (Reimpresión). Buenos Aires. Editorial Abeledo Perrot, 1992.

LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El derecho de los jueces. Bogotá. Editorial Legis, 2000.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. La Interpretación Constitucional. Bogotá. 1ª ed. Ediciones Librería del Profesional, 2000.

NARANJO MESA, Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones Políticas. 8ª ed. Bogotá D.C. Editorial Temis, 2000.

PEREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano. 7ª ed. Bogotá. Editorial Temis, 2004.