

# PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. UNA MIRADA A LAS SENTENCIAS ESTRUCTURALES

Por: LUIS ANTONIO MUÑOZ HERNÁNDEZ\*

Artículo Recibido: 30 de Septiembre 2012  
Revisado: 20 de Octubre 2012 - Aprobado: 5 de Noviembre 2012

**Resumen:** Este artículo llegó a la meta propuesta alrededor de lo que se entiende como justicia, importante tema que le pertenece al interior de cada ser humano pero que reviste dificultad y complejidad al momento de enseñarla como derrotero público por instituciones responsables de ello, como la Corte Constitucional Colombiana en su misión defensora de los Derechos Fundamentales. Partiendo de estas ideas de justicia, dentro de marco de trabajos realizados por Amartya Sen, Jhon Rawls; Hans Küns, más que para tomar partida o línea de pensamiento, desde lo racional o irracional, sí, para evidenciar la complejidad e imposibilidad de llegar a ella, sin que alguien quede en estado de lo injusto. La meta-lectura realizada en el desarrollo de esta investigación de revisión bibliográfica y de teoría fundada, llegó a evidenciar la existencia en Colombia de todo un desarrollo en materia de Sentencias estructurales, diseñadoras del estado de cosas inconstitucional, y referentes del llamado activismo judicial. Por último el hallazgo, muy a pesar de muchos, de la inimaginable posición de la Corte Constitucional que respeta la autonomía de las funciones del ejecutivo, sobre todo desde lo económico y/ o presupuestal, no obstante sus mandatos en materia de políticas públicas.

**Palabras-Clave:** Justicia, Derechos Fundamentales, sentencias estructurales, Estado de cosas inconstitucionales.

**Abstract:** This article reached the target set around what is understood as justice, an important issue that belongs within the human being but that market is of difficulty and complexity to teach as guideposts when public institutions responsible for this, as the Colombian Constitutional Court in its mission to advocate for Fundamental Rights. Based on these ideas of justice, within the framework of work by Amartya Sen, John Rawls, Hans Kuns, rather than to take game or line of thought, from the rational or irrational, yes, to show the complexity and inability to reach it, without someone left in a state of injustice. The reading goal made in the development of this short research literature review and grounded theory, arrived in Colombia demonstrate the existence of an entire development in Sentencing structural designers of the unconstitutional state of affairs, and concerning the so-called judicial activism. Finally the finding, much to the chagrin of many, of the unimaginable position of the Constitutional Court that respects the autonomy of executive functions, especially since the economic and / or presupposed, but their mandates or public policy.

**Keywords:** Justice, Fundamental Rights, judgments structural unconstitutional state of affairs.

\* Este trabajo se realizó en el marco del módulo denominado Conflicto Constitucional, de la Maestría de Derecho procesal Contemporáneo, primera Cohorte, dirigido por el Profesor Juan Gabriel Rojas López. Universidades de Medellín y Libre de Colombia Seccional Cúcuta.

\*\* Magister en Paz, Desarrollo y Resolución de Conflictos, de la Universidad de Pamplona Colombia con doble titulación Universidad de Granada España, 2012. Jefe del Área de Derecho Procesal de la Universidad Libre de Cúcuta-Colombia, posgrado en Derecho Procesal y Maestrando de Derecho Procesal Contemporáneo de la Universidad de Medellín y Libre de Colombia.

- 1. Presentación.
- 2. Comentario previo.
- 3. Desarrollo conceptual y analítico.
- 4. Conclusiones.

### -1. Presentación (introducción).

Pensar en justicia es pensar desde lo más próximo a nuestras almas y ellas diferentes todas, cuando se exteriorizan, crea el conflicto natural de lo que significa el esquematizar en el exterior sin importar esa alma individual, el concepto de lo justo ante los ojos de todos y para todos.

Amartya Sen en su libro «La Idea de Justicia» dice que la justicia debe conseguirse al ubicar lo injusto, combatiéndolo para descubrir con ello lo justo. Otros de inclinación normativa y contractualista como Thomas Hobbes, luego John Locke, Jean-Jaques Rousseau e Immanuel Kant, conciben la justicia en instituciones justas y otros comparatistas, como Smith, Condorcet, Wollstonecraft, Bentham, Marx, Jhon Stuart Mill, prefieren que ella sea el producto de una conciliación entre estas instituciones justas y el comportamiento real de la gente.<sup>1</sup>

La Corte Constitucional en sus fallos, tiene la misión de adecuar los parámetros de Justicia y en desarrollo de esta función pública debe, con su sabiduría hallar el camino más próximo a la realidad de justicia que en el momento de su decisión sea la más adecuada, noble pero difícil misión, dada la cantidad de vertientes, ideologías y teorías que se tejen sobre lo que se considera como justicia.<sup>2</sup>

Este trabajo refleja cómo con el paso del tiempo las instituciones jurídicas se van transformando de acuerdo a los nuevos paradigmas evolutivos o involutivos de la humanidad. Y las decisiones de la Corte Constitucional Colombiana no son la excepción. Acaece el resurgimiento de fenómenos normativos de acuerdo con las

necesidades socio-culturales y los cambios ideológicos de un momento determinado.

En tal sentido, vemos como ante el inevitable debilitamiento de las estructuras estatales en la gestión y producción de políticas públicas alrededor de la dignidad humana, la Corte Constitucional suple y actúa en aras de suspender el colapso a través de sus sentencias estructurales.

Cómo son ellas, cómo se conciben, su evolución, y algunas observaciones sobre las mismas, es el cometido de este artículo con conclusiones tendientes a ilustrar sobre la realidad de estas decisiones.

En el desenvolvimiento de su exploración e indagación del artículo, se han encontrado entre otras realidades, que existe más de un tribunal constitucional en Colombia, que es posible la declaratoria de estado de cosas inconstitucional y que la Corte Constitucional ejerce una función mixta jurídica política en el ejercicio de la interpretación de la Constitución entre otras.

### -2. Comentario previo:

Cuando se empezó a fichar información alrededor de un primer tema general, basado en las sentencias que dictan las cortes constitucionales, su objeto, determinar cómo estas sentencias reflejan el respeto a los derechos fundamentales desde el punto de vista procesal y probatorio, siempre con un olvido imperdonable omití al Consejo de Estado como Tribunal Constitucional en Colombia. Si. Generalmente olvidamos que aunque no con la intensidad de la Corte Constitucional, cosa que se explica dada la esencial naturaleza y de la misión poli dimensional, jurídica y política que la misma Constitución le ha impuesto, el Consejo de Estado también controla, por mandato constitucional, incluso, en este caso por su naturaleza más

<sup>1</sup> Sen Amartya, «La Idea de Justicia». Editorial Taurus, Buenos Aires Argentina. 2010 Pgs 19,20. 2010

<sup>2</sup> Sobre la gran variedad de posiciones argumentativas que abordan el concepto de justicia, además de los nortes referenciados al principio de esta introducción, se puede consultar el ejemplo-ejercicio «Tres niños y una flauta: Una ilustración.» En el libro La Idea de Justicia de Amartya Sen, página 44. Allí las posiciones todas válidas y con toda la fuerza argumentativa de: 1. Los utilitaristas, 2. Los igualitaristas económicos y 3. Los libertarios pragmáticos, difieren sobre a cuál de los niños debe dársele una flauta.

cercana, la cosa pública a través de su competencia constitucional, la constitucionalidad de actos administrativos de carácter general, en muchas ocasiones leyes de verdad, como es el caso del ejecutivo-legislador, cuando quiera que el órgano genitor de la ley le concede esta misión.

Es hora entonces de hacer un detenimiento e invitar a la reflexión en cuanto tiene que ver con el Consejo de Estado como Tribunal Constitucional.

Diferente es, que frente a otras dimensiones del Consejo de Estado, las decisiones de este en comparación con las de la Corte Constitucional, sean de naturaleza disímiles y ello es lo que nos ha llevado solo hablar de la Corte Constitucional, cuando se estudia en clave constitucional: «...La Corte Constitucional Colombiana aún con posibilidades de generar indemnizaciones, rara vez piensa que el remedio de una violación de un derecho fundamental es la indemnización. Por el contrario el Consejo de Estado, cuando de proteger derecho se trata, lo hace por vía de la reparación directa, por la vía de la responsabilidad civil extracontractual, por ende, la reparación del derecho es indemnizatoria. La Corte Constitucional -aunque tenga poderes formales para hacerlo, porque el Decreto 2591 de 1991 posibilita indemnizar a las víctimas de los derechos fundamentales- casi nunca utiliza esa técnica de protección de derechos. La Corte Constitucional en el caso de violación de derechos fundamentales, casi siempre observa la violación, detiene o impide la violación y ordena que se cumpla el derecho específico, pero no lo reemplaza por indemnización.» (...)»<sup>3</sup>.

Volviendo a lo estrictamente constitucional, ese olvido también se ha experimentado a nivel de los mismos tribunales constitucionales «(...) Si el Consejo de Estado y la Corte Constitucional tienen casi la misma misión -proteger las libertades

públicas y los derechos fundamentales-, es marcadamente curioso que, dado su objetivo constitucional convergente, sus luchas interinstitucionales sean tan fuertes, y no se hayan dado cuenta que tienen un objetivo común y que las técnicas sean relativamente divergentes (...)»<sup>4</sup> (López Medina Diego, en González Monguí Pablo E. compilador, p 300 2008.).

Bien lo dice Diego Fernando Tarapués, cuando al investigar el tema, atisba esta situación expresando que otros estados como Chile, Perú, Bolivia y Ecuador, las funciones o competencias constitucionales del Consejo de Estado están concentrados en un solo Tribunal Supremo Constitucional.<sup>5</sup>

Delanteramente se concluye que en Colombia además de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado también funge como Tribunal Constitucional.

### **-3. Segunda parte: desarrollo conceptual y analítico.**

#### **-3.1. Naturaleza De La Corte Constitucional Como Suprema Intérprete De La Constitución Política.**

La Constitución Política de 1991 fue producto de un pacto consensuado entre diferentes corrientes políticas, donde el constituyente como soberano, reconoció el pluralismo, la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana; abandonó el Estado derecho y la primacía de la ley, para dar paso a un Estado Constitucional, reemplazando la hegemonía del principio de legalidad, por la supremacía de la constitucionalidad,<sup>6</sup> concibiéndose el Estado Colombiano conforme al artículo primero (1), como Estado Social de Derecho cuyos fines expresa en el artículo dos, y entre los cuales se encuentra « ... promover la prosperidad general y garantizar la efectividad

<sup>3</sup> López Medina Diego, en González Monguí Pablo E. compilador, «Derechos Humanos, Universidad Libre de Colombia». 2008, p 300

<sup>4</sup> Op. Cita, p 300.

<sup>5</sup> TARAPUÉS, Diego Fernando, ponencia «EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO PODER AUTÓNOMO EN EL SISTEMA POLÍTICO COLOMBIANO» «(...) Más allá de la eficacia o no del modelo colombiano actual, está la inminente desnaturalización de nuestro Tribunal Constitucional, el cual ha perdido rasgos propios de su naturaleza institucional como producto de disposiciones constitucionales que en principio le sustrajeron el control de constitucionalidad de las normas y actuaciones administrativas, puesto que lo tiene a su cargo el Consejo de Estado, en contraste a los Tribunales Constitucionales de Bolivia, Chile, Ecuador y Perú que sí tienen esta potestad (...)»

<sup>6</sup> SCHLESINGER, Cristina Pardo. Teoría Constitucional. Liber Amicorum en homenaje a Vladimiro Naranjo. Bogotá: Universidad del Rosario. 2006. Capítulo IV. La Reforma a la Constitución Política. P. 251 y s.s

de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución», entendiéndola misma como una Constitución material dirigida a alcanzar JUSTICIA SOCIAL.

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, y el viraje del Estado Colombiano, hacia el Estado Constitucional, el constituyente creó la jurisdicción constitucional, cuya máxima instancia representó en la Corte Constitucional, encargada de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, y por ende de cumplir el fin estatal de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, atendiendo que la misma se consagró como norma de normas, no dejando duda de la supremacía.

El constituyente para el caso colombiano, decidió instituir la Corte Constitucional, como un órgano de naturaleza judicial ubicándolo en la rama del poder público judicial, concibiendo su función y naturaleza eminentemente jurídica, olvidando quizás que la Constitución, es producto de un acto político fundacional, y por lo tanto es de naturaleza política<sup>7</sup>, al respecto es importante resaltar que el francés Louis Favoreu se refiere a la noción de Tribunal Constitucional indicando: «que un Tribunal Constitucional es una jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos.»<sup>8</sup>, advirtiendo así la necesidad de autonomía e independencia que requiere, impidiendo que el mismo se ubique dentro de cualquiera de las tres ramas del poder público, toda vez que a su parecer se pondría en tela de juicio su objetividad e independencia.

La posición de Louis Favoreu tiene un interesante sustento, se cree que debe considerarse en los estrados académico, y

político del sistema Colombiano, atendiendo la función asignada a la Corte Constitucional por mandato del poder constituyente, advirtiendo desde ya, que dicha discusión no sería aceptada por la rama legislativa, y ejecutiva, que en la actualidad impulsan y motivan reformas tendientes a limitar y hacer nugatorio la función de la Corte Constitucional, sin duda se le tacharía como la instauración de un poder omnipotente sin dar paso si quiera a la discusión de dicho asunto, resaltando que en países como Chile, Perú y Ecuador, en los cuales se respeta la división, independencia e insubordinación de las ramas del poder público, se ha decidido otorgar plena autonomía al tribunal constitucional, constituyéndolo como un poder independiente, por fuera de las ramas tradicionales, siendo Colombia y Brasil, los dos Estados de América del Sur que ostentan un tribunal constitucional, enmarcado dentro de la rama del poder judicial, advirtiendo que los tribunales italiano y español constituyen poderes independientes al de la rama judicial<sup>9</sup>

Este aporte realiza a modo de exordio con el fin de ambientar el tema a estudiar, pretendiendo escudriñar la verdadera naturaleza de la Corte Constitucional como guardiana de la Constitución Política, en su importante labor en defensa de los derechos fundamentales, la protección de los principios, y deberes consagrados en la Constitución Política, labor esta, que le ha merecido fuertes críticas, por parte de las ramas del poder público ejecutiva, legislativa, e incluso la misma judicial, quienes advierten el desborde del ámbito competencial de la Corte Constitucional, al verse compelidas en ocasiones a obedecer mandatos emitidos como máxime interprete de la Constitución Política.

En este punto, es importante preguntar, si la función que ejerce la Corte Constitucional ¿es eminentemente jurídica, ó implica matices de

<sup>7</sup> Consultar: SARTORI, Giovanni. Ingeniería Constitucional Comparada, Fondo de Cultura Económica, México D.F., 2001, p. 211-212.

<sup>8</sup> FAVOREU, Louis. Los Tribunales Constitucionales, Editorial Ariel, Barcelona 1994, p. 13, cita original de TARAPUÉS, Diego Fernando, ponencia «EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO PODER AUTÓNOMO EN EL SISTEMA POLÍTICO COLOMBIANO» Ponencia premiada con el primer lugar en el I Congreso y VII Encuentro Nacional de Estudiantes de Ciencia Política y carreras afines, realizado en la Pontificia Universidad Javeriana de Cali en el mes de octubre de 2006.

<sup>9</sup> Consultar: TARAPUÉS, Diego Fernando, ponencia «EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO PODER AUTÓNOMO EN EL SISTEMA POLÍTICO COLOMBIANO» Ponencia premiada con el primer lugar en el I Congreso y VII Encuentro Nacional de Estudiantes de Ciencia Política y carreras afines, realizado en la Pontificia Universidad Javeriana de Cali en el mes de octubre de 2006.

índole político?, refiriéndose al tema el jurista Laureano Gómez, ha indicado que el acto de interpretación de la Constitución es un instrumento político y jurídico emanado del poder constituyente<sup>10</sup>, se destaca en este aspecto que los fallos emitidos por la Corte Constitucional se consideran como verdadera fuente de derecho (i), y tienen una connotación política en las actuaciones del Estado (ii), frente al primer aspecto, se tiene que la Corte Constitucional, abandonó la exclusividad de legislador negativo, emitiendo pronunciamientos interesantes como las sentencias integradoras o aditivas, y respecto al segundo se encuentra las llamadas sentencia estructurales, y la consecuente declaración de Estado de Cosa Inconstitucionales. Situaciones que reflejan el carácter de colegislador positivo, y la intervención en el diseño de políticas públicas, que escapa a su naturaleza eminentemente jurídica, en la cual se enmarcó, teniendo una complejidad mixta esto es, jurídico - política, siendo absurdo pretender que la Corte Constitucional como supremo interprete y guardiana de la Constitución Política, limite su actuar como si fuese un Alto tribunal de la jurisdicción ordinaria, desconociendo su naturaleza especial, o peor aún pretender limitar su alcance y «... convertirle en un mero calificador de las formas procedimentales y ritualidades de adopción de las normas»<sup>11</sup>

Unido a lo anterior, retomamos sobre la dificultad de establecer desde lo justo, una línea dentro de la función de la Corte Constitucional. Parfraseando a Jhon Rawls, y su ensayo «Justicia como equidad» escrito en 1958, ésta, además de tener como presupuesto la imparcialidad y el sentido cooperativo social, de las instituciones y de los asociados, que permita en ellos la asignación de sus derechos y deberes básicos, tiene también una estructura básica conformada por la Constitución política acordada entre los ciudadanos, las formas legalmente reconocidas de propiedad; la estructura económica y la familia

institucionalizada. Estas instituciones dice, constituye el Marco o trasfondo social en donde los ciudadanos desarrollan actividades de orden individual y asociativo, que son asumidas por la justicia como equidad como objeto principal de la justicia política, toda vez que, sus acciones se reflejan de manera constante y dominante en todos los estadios de la vida de los asociados.

Amartya Sen, en su libro «la idea de Justicia», explica a Rawls, afirmando que la justicia debe considerarse desde el punto de vista de las exigencias de la equidad, a la cual se llega partiendo de lo que él denomina la Posición original. «La posición original es una situación imaginaria de igualdad primordial, donde las partes no tienen conocimiento de sus identidades personales o de sus intereses creados en el grupo como tal. (...) y es en se estado de ignorancia asumida que los principios de justicia se escogen por unanimidad. (...)» (Sen Amartya, p 83, 2010).

En este sentido de asumir la justicia desde la posición original Hans Küng, considerado como el padre de la ética mundial, cuestiona y pone en tela de juicio la razón al momento de concebir este fenómeno: « (...) Pero ahora soy yo quien le pregunta al científico: ¿no nos ha conducido a veces la razón ilustrada también al error? Con todos sus progresos triunfales, ¿no ha ideado también, y en medida creciente asesinas máquinas de guerra? ¿no ha destruido de múltiples maneras los fundamentos naturales de la vida, hasta el punto que hoy muchas personas temen por el futuro del planeta? En efecto, como ha sido analizado con agudeza por Max Horkheimer y Theodor W. Adorno, la racionalidad científico-técnica puede transformarse en irracionalidad ¿no sería quizá necesaria también una visión distinta de la que ofrece la ciencia?»

Ya la investigación filogenética arroja como resultado que la mente humana, lejos de haber caído del cielo, es **fruto de la evolución**. (...)»<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Ver al respecto GÓMEZ SERRANO, Laureano. Hermenéutica Jurídica. La interpretación a la luz de la Constitución, ediciones Doctrina y Ley LTDA 2008. Bogotá D.C. Colombia, p. 187.

<sup>11</sup> GÓMEZ SERRANO, Laureano. Hermenéutica Jurídica. La interpretación a la luz de la Constitución, ediciones Doctrina y Ley LTDA 2008. Bogotá D.C. Colombia, p. 72.

<sup>12</sup> Hans Küng. Ética mundial en América latina. Editorial Trotta, S.A., 2008. Madrid España, p 20.

### -3.2. Estado De Cosas Inconstitucional- Sentencias Estructurales-

Uno de los temas más controversiales desarrollados por la Corte Constitucional se refiere a la doctrina de la declaración de estado de cosas inconstitucional, desplegada bajo la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, implicando el pronunciamiento de las llamadas sentencias estructurales, cuyos efectos son *erga omnes* en sede de acciones de tutela, (la declaratoria del estado de cosas inconstitucional lo realiza la Corte al momento de revisar los fallos de tutela de los jueces de instancia) y no *inter partes* como se concibe originalmente para dicho mecanismo judicial, pretendiendo buscar una solución de fondo o estructural ante «la ausencia de políticas públicas, claras y coherentes en varios aspectos de la vida pública nacional o la presencia o insuficiencia, graves o contradicciones palpables entre las existentes, constituyen una situación de hecho que como tal termina lesionando de manera constante un amplio catálogo de derechos fundamentales de numerosas personas»<sup>13</sup>, esto es, en virtud de una acción de tutela, el juez no se limita a resolver el caso particular, sino que abandona excepcionalmente, el estudio o la protección subjetiva de los derechos fundamentales, para adoptar un control desde la dimensión objetiva de los mismos afectados en la realidad política, y superar dicha situación de vulnerabilidad, requiriendo por lo tanto la Corte constitucional, la colaboración armónica de las ramas del poder público, (dependiendo de la situación) para que cada una desde su ámbito, determine, construya y ejecuta políticas públicas que superen el estado de cosas inconstitucional y cese la vulneración de los derechos afectados.

Es trascendental en este punto, realizar un breve repaso sobre la teoría de la protección objetiva de los derechos fundamentales, para tal efecto se tomará como referencia el estudio realizado por la Dra. Clara Inés Vargas.<sup>14</sup>

### - 3.2.1. Teoría del control objetivo de los Derechos Fundamentales.

En la adopción de la doctrina de estado de cosas inconstitucional, y la consecencial sentencia estructural juega un importante papel, toda vez que dichos pronunciamientos macro-estructurales, se dirigen desde una concepción objetiva de los derechos fundamentales a garantizar la efectividad de los mismos que se consagran progresivamente en el texto constitucional, pero que en la realidad y del país no se ve reflejado dicho progreso por la omisión legislativa, ó por las irregularidades en el sistema adoptado, correspondiéndole entonces a la Corte constitucional, abandonar el estudio subjetivo, de los derechos afectados, en virtud de una acción de tutela, y desde una óptica objetiva, que se enmarca en el Estado Social de Derecho, adoptar decisiones *erga omnes*, que propendan por superar las condiciones macro estructurales del Estado que están desconociendo la garantía y vigencia de forma general del o los derecho afectados en cierta situación.

Refiriéndose al tema la Dra. Clara Inés, citando a Robert Alexy, resaltó que mientras la dimensión subjetiva de los derechos consiste en considerar al individuo como titular de los derechos que se erigen en garantías de libertad individual frente las acciones del estado y su entorno social, siendo estos derechos subjetivos de defensa, la dimensión objetiva, considera a los derechos fundamentales como orden objetivo de principios y valores que irradian todo el ordenamiento jurídico y demanda del estado emprender un conjunto de actividades legislativas y encaminadas a cumplir unos mandatos de optimización.<sup>15</sup>

Respecto al tema, el fallo LUTH del 15 de enero de 1958 del Tribunal Federal Alemán, es tomado como el punto de partida de la distinción entre la dimensión subjetiva y objetiva de los derechos fundamentales. Esta Corte consideró que la ley

<sup>13</sup> VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. La garantía de la dimensión objetiva de los derechos y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado de «estado de cosas inconstitucional», Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile, p. 203- 228, p.

<sup>14</sup> Vargas Clara Inés . La garantía de la dimensión objetiva de los derechos y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: El llamado de «estado de cosas inconstitucional», Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile, p. 203- 228, p.

<sup>15</sup> Op. Cita, p 203- 228.

fundamental había establecido un orden objetivo de valores, que emanaba de la dignidad humana, que iluminaba todo el ordenamiento jurídico y como tal se imponía ante el legislador, el poder público y los jueces en cumplimiento de unas directrices dirigidas al respeto y protección de estos derechos.

En el derecho constitucional español, esta división nace en la sentencia STC-25/1981, con los siguientes términos:

*«...ello resulta lógicamente del doble carácter que tienen los derechos fundamentales. En primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no solo en cuanto a derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia. Pero al mismo tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto se configura como marco de una convivencia humana, justa y pacífica, plasmada históricamente en el estado de derecho y, más tarde, en el estado social de derecho...»<sup>16</sup>*

Del aporte de Estados Unidos, sobre el papel del juez constitucional frente a la protección objetiva de los derechos fundamentales, se desató una controversia doctrinal y jurisprudencial que surgió desde finales de los años 50, entre los defensores de la «POLITICAL QUESTION DOCTRINE» y aquellos partidarios de los «STRUCTURAL REMEDIES».

La «POLITICAL QUESTION DOCTRINE» elaborada por la Corte Suprema de Justicia Americana, se fundamente en afirmar que al poder judicial no le está permitido inmiscuirse en asuntos que son de competencia exclusiva de las ramas legislativa y ejecutiva del poder público, de conformidad con una visión estricta del principio de separación

de poderes. De esto que al juez constitucional le está vedado tomar decisiones en asuntos de esa naturaleza y su labor se limite, en términos de la doctrina continental europea, a propender poder la defensa de la dimensión subjetiva de los derechos fundamentales mediante el proceso judicial.

Por otra parte, la garantía de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales la encontramos en los «STRUCTURAL REMEDIES», cuyo antecedente jurisprudencial data del famoso asunto de BROWN II. Concerniente a la situación estructural de la discriminación racial que se presentaba en las escuelas públicas americanas a comienzos de los años 60. Esta acción junto a más acciones procesales clásicas de los derechos fundamentales, determinaron otras características principales que son las siguientes:

«La acción procesal parte de la existencia de una violación sistemática de los derechos fundamentales de un grupo de personas y por ende la orden judicial apunta a modificar un status quo injusto.

El proceso judicial involucra a un conjunto importante de autoridades públicas.

Los hechos expuestos guardan relación con políticas públicas.

La sentencia no tiene solo efectos interpartes.

La Corte Suprema de Justicia conserva su competencia para vigilar el cumplimiento del fallo.

El juez constitucional no es neutral o pasivo ante la situación. La finalidad del fallo judicial es garantizar la vigencia de unos principios constitucionales.»<sup>17</sup>

Es importante anotar desde ya como estas características propias de ESTRUCTURAL

<sup>16</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, Sentencia DEL 14 DE JULIO 1981, STC-25/1981, recurso de inconstitucionalidad contra ley orgánica 11 de 1980., M.P., Antonio Truyo Sierra. Cita original, VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. La garantía de la dimensión objetiva de los derechos y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado de «estado de cosas inconstitucional», Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile, p. 203- 228, p.

<sup>17</sup> FEBER, Daniel A. 1993 Constitutional and law themes for the Constituion´s third century. Minnesota West publishing Co. p 117. Cita original, VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. La garantía de la dimensión objetiva de los derechos y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado de «estado de cosas inconstitucional», Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile, p. 203- 228, p.

REMEDIES, teoría Norte Americana, son el fundamento para declarar el estado de cosas inconstitucional, situación que se verá plenamente reflejada en la sentencia T-025 de 2004.

### -3.2.2. Evolución jurisprudencial de la doctrina del estado de cosas inconstitucionales - efectos de las sentencias estructurales.

Me permito referenciar los pronunciamientos emitidos en donde la Corte declara el estado de Cosas Inconstitucional:

El primer pronunciamiento lo hizo mediante la ya referida sentencia SU-559 de 1997, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, debido a la omisión de dos municipios en afiliar a los docentes a su cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a pesar de que se les hacían los descuentos para pensiones y prestaciones sociales previstos en la ley.

Mediante Sentencia T-153 de 1998, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz lo hizo ante la situación de violación continua de los derechos de sindicatos y procesados detenidos en las distintas cárceles del país; y debido a la falta de un sistema de seguridad social en salud para los sindicatos y reclusos conforme lo indicó en la sentencia Sentencias T-606 y T-607 de 1998, MP: José Gregorio Hernández Galindo;

Sentencia T-068 de 1998, MP. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO en donde declara el Estado de cosas inconstitucionales por la ineficiencia administrativa para resolver las peticiones respecto de los derechos de los jubilados, por parte de CAJANAL

Sentencia T-525 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz SU-090 de 2000, MP: Alejandro Martínez Caballero Por la mora habitual en el pago de mesadas pensionales, durante un período prolongado de tiempo, en los departamentos del Bolívar y de Chocó respectivamente

Sentencia T-590 de 1998, MP: Alejandro Martínez Caballero. por omisiones en la protección de la vida de defensores de derechos humanos

Sentencias SU-250 de 1998, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-1695 de 2000, MP: Marta Victoria Sáchica Méndezpor la omisión en la convocatoria de un concurso de méritos para el nombramiento de notarios.

Y la sentencia T-025 de 2004, mediante la cual la corte declaró el estado de cosa inconstitucional respecto a las condiciones de la población desplazada.

### -3.3.3. Primeros pronunciamientos.

Como se indicó la adopción de dicha doctrina en el constitucionalismo colombiano se hizo mediante sentencia **SU 559 DE 1997** con ponencia del magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, al declarar el «*estado de cosas*» toda vez que los municipios María la Baja y Zambrano (Bolívar) vulneraban de manera sistemática los derechos fundamentales de los actores - docentes a su servicio - a través de la omisión de su afiliación a un fondo de prestaciones sociales, a pesar de la obligación legal de afiliarlos. Consideró la Corte que ello constituía la existencia de una violación de hecho a las disposiciones constitucionales, en esta oportunidad de forma insípida adoptó la doctrina fundamentándose en el deber de la colaboración armónica de de las ramas del poder público conforme lo indica el artículo 113 de la constitución Política, advirtió la Corte que «... Del mismo modo que debe comunicarse a la autoridad competente la noticia relativa a la comisión de un delito, no se ve por qué deba omitirse la notificación de que un determinado *estado de cosas* resulta violatorio de la Constitución Política.»<sup>18</sup>, y de otra parte, resaltó que este deber es imperioso para evitar la excesiva utilización de la acción de tutela, siendo un «... medio legítimo a través del cual la Corte realiza su función de guardiana de la integridad de la Constitución y de la efectividad de sus



mandatos.»<sup>19</sup> ,. Siendo este el primer pronunciamiento la corte fue insípida en la formulación de la doctrina y la identificación de los presupuestos para declarar un estado de cosas inconstitucional, y flexible al impartir las directrices para superar dicho declaración, ordenando que el « estado de cosas deberá corregirse dentro del marco de las funciones que a ellas atribuye la ley, en un término que sea razonable»<sup>20</sup> ( resaltado fuera del texto), sin establecer un plazo determinado, ni medidas para verificar el cumplimiento de su decisión.

Posteriormente profiere la **sentencia T-068 de 1998**, en donde declara el Estado de cosas inconstitucionales por la ineficiencia administrativa para resolver las peticiones respecto de los derechos de los jubilados, por parte de CAJANAL, advirtió la Corte en esta oportunidad que ello constituía un problema estructural de fondo, toda vez que de acuerdo con las estadísticas que presentó la misma entidad demandada, durante los años 1995, 1996 y 1997 se instauraron cerca de 14.086 acciones de tutela en contra de la Caja Nacional de Previsión, posteriormente realizó un cotejo con la totalidad de expedientes de tutela que se remitieron para eventual revisión en esos años y observó como casi un 16% de todas la tutelas del país se dirigían contra esa entidad, concluyó « Esto significa que existe un problema estructural de ineficiencia e inoperancia administrativa, lo cual se considera un inconveniente general que afecta a un número significativo de personas que buscan obtener prestaciones económicas que consideran tener derecho.»<sup>21</sup>, en esta oportunidad declaró el estado de cosa inconstitucional, y ordenó, comunicar la providencia al Ministro de Hacienda y Crédito Público, al Ministro del Trabajo y Seguridad Social, al jefe del Departamento Administrativo de la Función Pública, a la gerencia de la Caja Nacional de Previsión, a la Subdirección de prestaciones económicas de la Caja Nacional de Previsión, «... para que dentro de los seis (6) meses siguientes

a la fecha de esta sentencia, corrijan en la práctica, dentro de los parámetros legales, las fallas de organización y procedimiento que afectan la pronta resolución de solicitudes de reconocimiento y reliquidación de pensiones y se adecuen las relaciones laborales, de acuerdo con lo señalado en la parte motiva de esta sentencia,»<sup>22</sup> (resaltado fuera del texto) es preciso resaltar que con este pronunciamiento la corte reforzó su posición, pues la decisión tomada fue vinculante para las autoridades requeridas toda vez que fijó un término improrrogable de 6 meses e instó a las autoridades públicas (Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo , al Registrador Nacional del Estado Civil y al Jefe del Departamento Administrativo de Seguridad) para que cada uno en su ámbito competencial verificara el cumplimiento de las directrices establecidas, resaltando que ordenó al defensor del pueblo rendir un informe a la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, sobre la protección de los derechos humanos relacionados con la reliquidación y reconocimiento de pensiones de jubilación.

Otro pronunciamiento importante para resaltar, es la **sentencia T -153 de 1998**, con ponencia del magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz donde declara el Estado de cosas inconstitucional respecto al sistema carcelario en el país, en virtud de la revisión de tutelas interpuesta por reclusos de las Cárceles Nacionales Modelo, de Bogotá, y Bellavista, de Medellín, motivadas por el hacinamiento y condiciones indignas en que se encuentran los reclusos. La Corte realizó un estudio a las condiciones de las cárceles de todo el país determinando que «...se caracterizan por el hacinamiento, las graves deficiencias en materia de servicios públicos y asistenciales, el imperio de la violencia, la extorsión y la corrupción, y la carencia de oportunidades y medios para la resocialización de los reclusos»<sup>23</sup>, advirtió la Corte que esta situación conlleva a una violación sistemática de los derechos

<sup>19</sup> Op. Cita.

<sup>20</sup> Sentencia T-068 de 1998, MP. ALEJANDRO MARTINEZ

<sup>21</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-068 de 1998, MP. ALEJANDRO MARTINEZ

<sup>22</sup> Op.cita.

<sup>23</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Mg. P. Eduardo Cifuentes Muñoz

fundamentales de los internos en los centros penitenciarios colombianos, tales como la dignidad, la vida e integridad personal, los derechos a la familia, a la salud, al trabajo etc; que refleja un problema de índole estructural en la adopción de políticas por parte del Estado Colombiano en todo el sistema carcelario, y que de llegar a ejercer los reclusos el mecanismo de tutela se congestionaría la rama judicial, manifestando la necesidad de declarar el estado de cosa inconstitucional. Ordenó a las autoridades competentes tomar medidas conducentes a superar dicha situación atendiendo las directrices impartidas, y vigilar el cumplimiento del fallo en su ámbito competencial.

Hasta el momento la Corte constitucional había fundamentado su decisión de declaratoria de estado de cosas inconstitucionales, en los siguientes parámetros:

La existencia de una sistemática violación de los derechos, que afectara un número considerable de personas.

El deber de colaboración de las ramas del poder público en la realización de los fines del Estado y la prevención excesiva de la utilización del mecanismo de tutela.

De acuerdo a lo expresado hasta el año 2004, la Corte Constitucional había declarado en siete ocasiones la existencia de un estado de cosas inconstitucional, evidenciándose al respecto que en los casos expuestos dicha declaración, y en consecuencia las directrices impartidas al gobierno nacional para la adopción de reformas y formulación de políticas públicas, incidieron de forma positiva en atención, y viabilidad de los derechos afectados, no obstante, el pronunciamiento que solidifica y otorga relevante importancia a la doctrina en estudio es la sentencia T-025 de 2004, mediante la cual la corte declaró el estado de cosa inconstitucional respecto a las condiciones de la población desplazada, consolidó los postulados para declarar dicho estado, y aplicó un verdadero control en el seguimiento de sus órdenes

impartidas a las diferentes entidades del Gobierno.

Es importante acotar que La doctrina de la declaración de estado de cosas inconstitucionales responde al moderno concepto de constitucionalización de los ordenamientos jurídicos, donde se reemplaza la supremacía del principio de legalidad, dado en el clásico sistema europeo continental, por el principio de supremacía absoluta de la Constitución Política, la cual condiciona la validez e impregna con su fuerza normativa no sólo las actuaciones de las ramas del poder público, sino las relaciones entre los particulares, e implica que el Juez constitucional como garante de la integridad y supremacía, interprete todo el ordenamiento jurídico a la luz de la misma, considerándose en consecuencia poco aceptable la teoría de las cuestiones políticas, la cual aparece como un anacronismo, en el marco de un Estado Constitucionalizado, donde la Constitución Política, goza de valor normativo, fuerza vinculante; la clásica teoría de la separación del poder público, da paso a la colaboración armónica de las ramas, y la complejión del tribunal constitucional es jurídico-política.

**-Sentencia T-025 De 2004: Estado de cosas inconstitucional frente a la atención de la población desplazada.**

Este pronunciamiento se destaca en que, atendiendo los pronunciamientos previos, definió los postulados necesarios para declarar la existencia de un estado de cosa inconstitucional, estableciendo como requisitos:

« (i) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas; (ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos; (ii) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado; (iii) la no expedición de medidas legislativas,

*administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos. (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante; (v) si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.»<sup>24</sup>*

Apuntó así, que es necesario comprobar la existencia de estos factores que determinan un problema estructural de fondo en el Estado, que repercute en la afectación de las garantías constitucionales de sus asociados, situación que conlleva declaración del estado de cosas inconstitucional, y requiere su intervención como máximo interprete de la Constitución Política, para después de estudiar la política implementada por el Estado Colombiano, diagnosticó las fallas estructurales de la administración pública, y declaró formalmente la existencia de un estado de cosas inconstitucional, relativo a las condiciones de vida de la población internamente desplazada, debido a la falta de concordancia entre la gravedad de la afectación de los derechos reconocidos constitucionalmente y desarrollados por la ley, de un lado, y el volumen de recursos efectivamente destinado a asegurar el goce efectivo de tales derechos, y la ausencia de capacidad institucional para implementar los correspondientes mandatos constitucionales y legales.

En este sentido reconceptuó el problema del desplazamiento, no como un efecto secundario del conflicto armado acontecido en el País, sino como un desconocimiento de los derechos humanos de las personas que se encuentran en

dicha situación, advirtiendo la urgencia y gravedad del asunto.

Establecida la falla estructural, señaló directrices para el diseño de políticas públicas, mediante la emisión de órdenes a las entidades encargadas de atender a la población desplazada, para que en un plazo determinado, y dentro de la órbita de sus competencias, adoptaran los correctivos necesarios para superar los problemas de insuficiencia de recursos destinados y de precariedad de la capacidad institucional para implementar la política estatal de atención a la población desplazada, directrices que se vieron reforzadas mediante la promulgación de autos de seguimiento a las órdenes impartidas.

La fuerza vinculante de esta sentencia es muy relevante y el actuar de la corte mucho más activo respecto de las demás declaraciones de estado de cosas inconstitucional, afirmación que se ve reflejada en las 84 decisiones de seguimiento y 15 audiencias públicas realizadas a enero de 2010<sup>25</sup>, tendientes a verificar que el diseño de implementación de las políticas cumplan con las directrices emitidas en su pronunciamiento.

#### **- . Sentencia T-760 de 2008: problema estructural del Sistema de Seguridad Social en Salud**

Otro pronunciamiento de relevancia es la sentencia T-760 de 2008, emitida como respuesta a las violaciones sistemáticas que se presentan en el derecho a la salud, destacando que en dicho pronunciamiento la Corte admite el carácter autónomo y fundamental del mismo, desligando así su carácter fundamental de la conexidad con otros derechos. En este pronunciamiento la Corte al igual que en los anteriores pronunciamiento abandona el carácter inter partes de los efectos de la tutela como se concibe originalmente, señalando que los casos objetos del estudio «(...) más allá de describir situaciones particulares de usuarios del sistema

<sup>24</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-025 de 2004, Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

<sup>25</sup> RODRÍGUEZ GARAVITO, César y RODRÍGUEZ FRANCO, Diana Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia / Rodríguez Garavito César y Diana Rodríguez Franco. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010. 294 p; 15 x 24cm (Colección Dejusticia) ISBN 978-958-99142-1-2

de salud refleja un problema estructural del Sistema de Seguridad Social en Salud generado, entre otros, por diversas fallas en la regulación.»<sup>26</sup> Advierte la existencia de un patrón de violaciones al derecho a la salud, y determina las dificultades estructurales del Sistema General de Seguridad Social en Salud, presentadas en la regulación establecida, situación que se ve reflejada en el creciente número de acciones de tutelas interpuestas, resultando ineficaz soluciones particulares, emitiendo en consecuencia mandatos a los órganos de regulación del sistema para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud.

Se advierte con dicha posición de la Corte constitucional, que indiscutiblemente se presenta un estado de cosas inconstitucional, **no obstante, llama la atención el hecho de que no lo haya declarado**, ni haya hecho referencia a dicha doctrina en el texto de la sentencia, aún cuando en la parte resolutive de la misma se remite a impartir órdenes a las autoridades competentes para que adopten nuevas, y reforme las políticas públicas tendientes a alcanzar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, conforme las directrices que señala.

Respecto al reconocimiento o no, del Estado de Cosas Inconstitucional, se considera que operó de forma tácita mediante el pronunciamiento, atendiendo los fundamentos de la decisión adoptada. Esta afirmación encuentra mayor respaldo en el auto N° 035/09 de seguimiento expedido por la Corte, con ponencia del Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, quien señala en el numeral N° 9 « Que, en consecuencia, en la parte resolutive de este auto se autorizará al Ministro de Protección Social para que aplique la excepción de inconstitucionalidad cuando ello sea necesario para lograr el goce efectivo del derecho a la salud y **la superación del estado de cosas inconstitucional** de conformidad con los parámetros señalados en este apartado.» **(Resaltado fuera del texto)**, reconoce entonces la existencia del estado de cosas inconstitucional

respecto a la garantía y servicio de la protección del derecho fundamental a la salud.

En lo referente al cumplimiento de las dieciséis (16) órdenes impartidas por la Corte en dicho pronunciamiento al igual que en la sentencia de desplazados, creó la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008, la cual ha expedido 216 autos entre generales y específicos, y realizado dos audiencias públicas, la última el 10 de mayo de 2012<sup>27</sup>, actuaciones encaminadas a verificar, controlar y acompañar el cumplimiento de las directrices emitidas en dicho pronunciamiento.

#### **-. Declaración del fin del estado de cosa inconstitucional**

Siendo la Corte constitucional quien realiza la declaración de Estado de Cosas Inconstitucional, la misma extiende su competencia para controlar que dicho estado sea superado, y en consecuencia se suspenda la violación sistemática de los derechos afectados.

Tomando como referencia las dos últimas sentencias T- 025 de 2004 y T- 760 de 2008, atendiendo la actualidad de los temas, y el papel relevante que ha desarrollado la corte en el control al cumplimiento de dichos fallos, se observa que le corresponde al Gobierno Nacional

demostrar que las condiciones que dieron origen a la declaración de estado de cosas inconstitucional fue supera, decisión que le corresponde adoptar a la Corte de conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, el cual establece que le Juez (...) *mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza*», por lo tanto mantiene su competencia para realizar seguimiento, acompañamiento y verificar que las entidades requeridas en el fallo, adopten las medidas tendientes a garantizar el goce de los derechos afectados, sólo hasta entonces, y del

<sup>26</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T- 768 de 2008. Mg. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>27</sup> Al respecto consultar Seguimiento al cumplimiento de la Sentencia T-760 de 2008, disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/T-760-08/>

estudió de los informe presentados emitirá una decisión. Vale Resaltar en este aspecto que en ninguno de los dos fallos mencionados la Corte ha declarado superado el estado de cosas inconstitucional, por lo tanto el tema de los desplazados y la prestación del servicio de salud, sigue en estudio bajo la lupa constitucional, determinado en este sentido que declarar el inicio, y fin del estado de cosa constitucional, corresponde exclusivamente a la Corte.

#### -4. Tercera parte: conclusiones:

1.- La Corte Constitucional como máximo intérprete de la Constitución Política de 1991, (texto político por excelencia) y responsable de la guarda e integridad de su supremacía, tiene una complejión mixta esto es, jurídico - política, siendo absurdo pretender que como supremo interprete y guardiana de la Constitución Política, limite su actuar como si fuese un Alto tribunal de la jurisdicción ordinaria, desconociendo su naturaleza especial, o peor aún pretender limitar su alcance y «... convertirse en un mero calificador de las formas procedimentales y ritualidades de adopción de las normas»<sup>28</sup>

Oportunas son las letras del profesor Doctor Juan Gabriel Rojas López: « (...) Es decir, el conflicto constitucional es ante todo una situación fáctica que trasciende el escenario del derecho...en síntesis el conflicto constitucional es un conflicto jurídico, pero no exclusivamente jurídico, es también político, económico y social, y en medio de su complejidad está la pugna por la interpretación y viabilidad de los postulados constitucionales, que no solo compete a los jueces, aunque son ellos los llamados en últimas a definirlo.»<sup>29</sup>

2.- Las llamadas sentencias estructurales y la declaración de estado de cosas inconstitucional, como creación jurisprudencial, se fundamentan en la protección objetiva de los derechos fundamentales, suspendiendo la violación

sistemática mediante la intervención crítica de la Corte Constitucional ante la omisión o inconsistencia presentadas en la políticas establecidas, ordenando formular, reformular, ó modificar políticas públicas que garanticen la vigencia de los derechos afectados.

3.- Con las sentencia estructurales, y la declaración de estado de cosas inconstitucionales, la Corte Constitucional se involucra en el proceso de formación de las políticas públicas, (i) al señalar la situación de violación de derechos ante las irregularidades del sistema adoptado, o la ausencia de dichos sistemas, (ii) la incidencia en la determinación a los órganos y entidades del gobierno nacional para diseñen, financien y ejecuten políticas públicas tendientes a garantizar los derechos afectados y superar la declaración de inconstitucionalidad y (iii) el seguimiento para verificar que las acciones adoptadas superen dicho estado.

Bien lo sigue enseñando el profesor Juan Gabriel Rojas López: «En todo caso, la complejidad del conflicto constitucional no solo se evidencia por las intervenciones judiciales a través de los mecanismos procesales establecidos para garantizar la prevalencia de la Constitución, sino por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas que sirven para evidenciar la deficitaria actividad estatal en cuanto al cumplimiento de sus objetivos constitucionales. (...)»<sup>30</sup>

4.- Desde una óptica procesal del derecho constitucional, es innegable que los efectos de las sentencias estructurales, en sede de declaratoria de un estado de cosas inconstitucional desconoce el efecto inter partes del mecanismo de acción de tutela consagrado en el Art. 86 de la C.P., no obstante, atendiendo el alcance y protección de dichos fallos respecto a las garantías constitucionales en el marco de un Estado Social de derecho, y recordando la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, se considera aceptable dicha posición de carácter excepcional.

<sup>28</sup> GÓMEZ SERRANO, Laureano. *Hermenéutica Jurídica. La interpretación a la luz de la Constitución*, ediciones Doctrina y Ley LTDA 2008. Bogotá D.C. Colombia, p.72.

<sup>29</sup> ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesa*. Sello Editorial Universidad de Medellín 2008. Medellín Colombia, p. 17.

<sup>30</sup> ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. *Conflicto Constitucional y Derecho Procesa*. Sello Editorial Universidad de Medellín 2008. Medellín Colombia, p. 16.

5.- No obstante la conclusión 3, como se evidenció de los pronunciamientos estudiados, en estricto sentido la Corte Constitucional mediante las sentencias estructurales no establece, ni formula políticas públicas, tampoco se inmiscuye u ordena la creación de montos presupuestales específicos para la atención de los asuntos definidos, como se le ha indilgado de forma abultada por parte de los detractores de dicha posición, diferente es que ordene sin determinar cuantía o monto la destinación de recursos, y la reforma ó implementación de políticas públicas, para cumplir con las disipaciones constitucionales, sin desconocer el acompañamiento y la incidencia en dicho proceso tendiente a superar un estado de cosas inconstitucional.

6.- Es importante destacar que más que formular propuestas de política concretas, analizar las acciones puntuales idóneas tendientes a solucionar el problema detectado y ejecutar la política mediante la implementación de las medidas, la Corte respeta la competencia del ejecutivo en estos pasos de materialización de la política.

7.- Ante constataciones de esta magnitud está justificado el activismo, por lo que en consecuencia el juez constitucional puede ordenar a las autoridades que, dentro de sus respectivas competencias, realicen las acciones necesarias para remediar la situación de la población desplazada, inclusive que se apropien los recursos necesarios y suficientes para el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales, sin que ello signifique la orden de gastos no presupuestados, ni la modificación de la política diseñada por el legislador.

8.- Sin razón aparente, la Corte constitucional, no ha tenido jurisprudencia totalmente predominante que mantenga las reglas trazadas por ellas para el decreto del estado de cosas inconstitucionales, pues, llama la atención que pese a sus pronunciamientos que en la parte resolutive imparte órdenes a las autoridades

competentes en el sector salud, para que adopten nuevas, y/o reforme las políticas públicas tendientes a alcanzar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, conforme las directrices que señala, no lo haya declarado, ni haya hecho referencia a dicha doctrina en sus textos.

Por último además de las conclusiones, se propone que no obstante estar ausente la declaratoria del estado de cosas inconstitucional, en el sector salud, se dan todos los elementos y requisitos jurídicos y políticos señalados por la Corte Constitucional, para implementarlo ordenando a la autoridad administrativa y la totalidad del sector para que se reconstruya el maderamen de la estructura de la salud de los colombianos alrededor de la dignidad humana, de la solidaridad social y del equilibrio económico, como se ha hecho en la declaratoria expresa en otros temas.

#### Referentes Bibliográficos

FAVOREU, Louis. Los Tribunales Constitucionales, Editorial Ariel, Barcelona 1994, p. 13, cita original de TARAPUÉS, Diego Fernando, ponencia «EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO PODER AUTÓNOMO EN EL SISTEMA POLÍTICO COLOMBIANO\* Ponencia premiada con el primer lugar en el I Congreso y VII Encuentro Nacional de Estudiantes de Ciencia Política y carreras afines, realizado en la Pontificia Universidad Javeriana de Cali en el mes de octubre de 2006.

FEBER , Daniel A. 1993 Constitutional and law themes for the Constituion´s third century. Minnesota West publishing Co. p 117. Cita original, VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. La garantía de la dimensión objetiva de los derechos y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado de «estado de cosas inconstitucional», Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile.

GÓMEZ SERRANO, Laureano. Hermenéutica Jurídica. La interpretación a la luz de la Constitución, ediciones Doctrina y Ley LTDA 2008. Bogotá D.C. Colombia.

LÓPEZ MEDINA DIEGO, en González Monguí Pablo E. compilador. Derechos Humanos, Universidad Libre de Colombia 2008.

KÚNG, Hans. Ética Mundial En América Latina. Editorial Trotta, S.A., 2008. Madrid España. . ISBN 978-84-81-8164-942-0

RODRÍGUEZ GARAVITO, César y RODRÍGUEZ FRANCO, Diana Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia / Rodríguez Garavito César y Diana Rodríguez Franco. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010. 294 p; 15 x 24cm (Colección Dejusticia) ISBN 978-958-99142-1-2

ROJAS LÓPEZ, Juan Gabriel. Conflicto Constitucional y Derecho Procesal. Sello Editorial Universidad de Medellín 2008. Medellín Colombia. ISBN 978-958-8348-15-5.

SARTORI, Giovanni. Ingeniería Constitucional Comparada, Fondo de Cultura Económica, México D.F., 2001.

SCHLESINGER, Cristina Pardo. Teoría Constitucional. Liber Amicorum en homenaje a Vladimiro Naranjo. Bogotá: Universidad del Rosario. 2006. Capítulo IV. La Reforma a la Constitución Política.

SEN, Amartya, «La Idea de Justicia». Editorial Taurus. 2010. Buenos Aires Argentina. ISBN 978-958-704-971-8.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, Sentencia DEL 14 DE JULIO 1981, STC-25/1981, recurso de inconstitucionalidad contra Ley orgánica 11 de 1980., M.P., Antonio Truyo Sierra. Cita original, VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile.

VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés. Estudios constitucionales, vol/1., numero 001, centro de estudios constitucionales, Santiago de Chile, p. 203- 228, p.

CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T- 768 de 2008. Mg. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Seguimiento al cumplimiento de la Sentencia T-760 de 2008, disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/T-760-08/>

CORTE CONSTITUCIONAL, SU-559 de 1997, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-068 de 1998, MP. ALEJANDRO MARTINEZ

CORTE CONSTITUCIONAL, Mg. P. Eduardo Cifuentes Muñoz

CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T- 025 de 2004, Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

