

INVESTIGACIÓN PROFESORAL

“DE LOS DEBERES Y OBLIGACIONES DEL CIUDADANO”

INTEGRANTES:

Mónica García Mesa  
Carolina Hoyos Jiménez

DIRECTOR:

Hernán Alejandro Olano García, MsC.,PhD.

UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO JURÍDICAS – CISFADER

Campus Universitario del Puente del Común, Chía, Septiembre 30 de 2003

## TABLA DE CONTENIDO

	Pág
<b>1. Introducción</b> .....	1
1.1. Una aproximación al tema .....	1
<b>2. Antecedentes Históricos</b> .....	5
2.1. Estado de Derecho.....	7
2.2. Estado Social de Derecho.....	8
<b>3. Principio de Solidaridad</b> .....	11
3.1. Concepto, alcance e implicaciones.....	11
3.2. El principio de solidaridad como un deber a quienes comprende.....	16
<b>4. Deberes Constitucionales</b> .....	19
4.1. Concepto y alcance.....	18
4.2. Interpretación.....	20
4.3. Función-Limitaciones razonables de derechos constitucionales.....	21
4.4. Incumplimiento.....	21
4.5. Exigibilidad de los deberes y obligaciones.....	22
4.6. La diferencia entre deber, obligación y derechos fundamentales.....	24
4.7. Casos en los que se puede exigir un deber en forma directa.....	25
4.7.1. Procedencia de la acción de tutela.....	26
4.7.2. Estado de indefensión.....	27
4.8. La persona en estado de debilidad manifiesta.....	30

4.9. Equilibrio entre derechos y deberes.....	33
4.10.Límites a los que se somete el legislador al momento de crear un deber ....	34
4.10.1. Límites para los particulares .....	36
<b>5. Clasificación moderna de los deberes y obligaciones.....</b>	<b>38</b>
<b>6. La igualdad.....</b>	<b>40</b>
6.1. Concepto.....	40
6.2. El principio de igualdad.....	41
<b>7. Conclusiones.....</b>	<b>43</b>
<b>PARTE COMPLEMENTARIA</b>	
Bibliografía.....	47
Glosario.....	52
Anexos.....	61

## 1. INTRODUCCIÓN

### **1.1 Una aproximación al tema**

Consideramos que nuestro tema tiene una gran importancia ya que existe un problema alrededor del artículo 95 de la Carta Política, porque las personas y los ciudadanos no tienen conocimiento de sus deberes y obligaciones, y esto en muchos casos origina conflictos inesperados entre los diferentes miembros de la sociedad, pensamos que es necesario establecer cuál es el alcance que pretendió darle el constituyente de 1991 al tema.

El trabajo que presentamos a continuación es el producto de una investigación que hemos desarrollado, sobre los derechos y deberes de los ciudadanos, los cuales son una novedad que consagra la Constitución de 1991, y son tan importantes esos deberes y obligaciones, que se les reconoce un capítulo dentro nuestra Constitución Política que comprende un encabezado con nueve numerales que los desarrollan.

Estimamos que es importante aclarar, que la Constitución de 1991 no solamente consagra los deberes y obligaciones de las personas y del ciudadano en el Artículo 95, sino que a lo largo de la misma Constitución, existen también otros deberes de obligatorio cumplimiento para los ciudadanos; es por esta razón, que para el Estado es importante que los ciudadanos conozcan sus deberes y obligaciones, pues por ejemplo, el Artículo 2 de la Constitución, consagra como uno de los fines esenciales del Estado el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y también se compromete a asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden social justo, entre otros artículos de similar contenido.

La Constitución de 1991 declara que Colombia es un Estado Social de Derecho, que deriva su legitimidad de la democracia (C.P. Art. 1), a esta se le da un valor fundamental, tanto es sus aspectos procedimentales, como en sus aspectos sustanciales, teniendo en cuenta que los primeros centran su atención en las elecciones, el control a los mandatarios, los mecanismos de participación ciudadana, la regulación de los partidos políticos, entre otros, en cambio los segundos, se expresan en los derechos fundamentales y en los fines y obligaciones del Estado.

La democracia no puede subsistir si las mismas personas que son miembros de una sociedad no asumen una posición de compromiso con ella, esto es una descripción del Estado colombiano que define de manera esencial su naturaleza.

La acepción Estado de derecho se refiere a que la actividad del Estado se rige por las normas jurídicas, es decir, que se ajusta al derecho. Donde la norma jurídica fundamental es la Constitución (C.P. Art. 4), lo cual implica que toda la actividad del Estado y de los particulares debe realizarse conforme a los preceptos constitucionales.

Es por esa razón importante para nosotras destacar por qué la Constitución de 1886 consagraba a nuestro país como un Estado de Derecho, diferente a lo que consigna la Carta Política de 1991 en su Artículo 1: “Colombia es un Estado Social de Derecho...”<sup>1</sup>; por eso es importante aclarar las diferencias y entender la evolución de nuestro Estado, para así encontrar los cambios e implicaciones que han afectado a la sociedad.

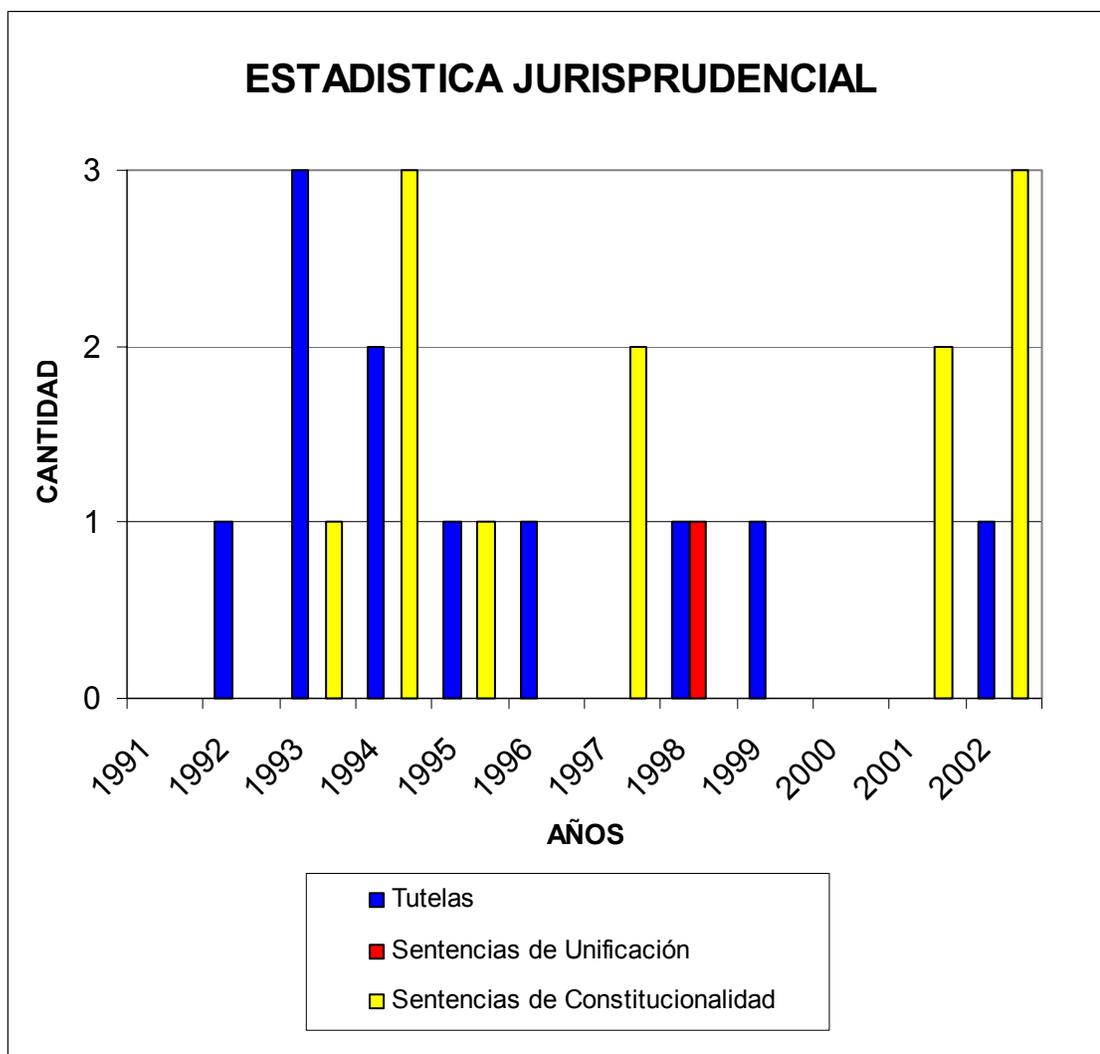
Para poder llevar a cabo nuestro estudio realizamos un análisis jurisprudencial, del tema “los deberes y obligaciones del ciudadano” y su relación con el Estado

---

<sup>1</sup> Constitución Política de 1991, Art. 1

Social de Derecho, con el fin de establecer cual ha sido su evolución desde el nacimiento de la Constitución Política de 1991, hasta el año 2002; con el fin de conocer los conceptos que maneja la Corte Constitucional sobre deberes constitucionales, y mirar si estos se han mantenido o por el contrario se ha ido evolucionando sobre los mismos.

La Estadística Jurisprudencial que presentamos a continuación es una muestra de las sentencias que utilizamos para la elaboración del presente estudio.



Podemos Concluir que la metodología de esta investigación consiste en hacer un estudio sobre la evolución de los deberes y obligaciones en el Estado Social de Derecho tomando para esto como referencia la jurisprudencia de la Corte Constitucional desde 1991 hasta el año 2002, teniendo en cuenta sus efectos entre los ciudadanos, los jueces y el propio legislador, ¿Cuál es la importancia del principio de solidaridad?, ¿Cómo se hacen exigibles los deberes y obligaciones?, ¿Cuáles son los deberes constitucionales?, ¿Cuál es la clasificación moderna de los derechos y obligaciones? Son algunos de los interrogantes que resolveremos en el transcurso de esta investigación.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La fórmula política del Estado Social de Derecho surge en la posguerra europea como una forma de organización estatal, que pretende corregir las limitaciones de la concepción clásica del Estado de Derecho, esto se puede interpretar como la expresión política de una sociedad compuesta por individuos concebidos abstractamente como libres e iguales. La teoría del Estado del siglo XIX y principios del XX, partía de la idea del ciudadano como persona adulta, letrada, propietaria, generalmente masculina, y libre frente al poder público. Desde esta perspectiva, la sociedad era autónoma para el aseguramiento de su reproducción material y cultural, por lo que el Estado estaba prioritariamente destinado a proteger a las personas frente a peligros internos y externos por medio de la policía, el ejército y la justicia. No obstante, la recesión económica de la primera posguerra y la expansión de las ideas socialistas, acompañadas de reacciones de corte igualitario dentro de las doctrinas liberales y conservadoras, así como la creciente industrialización y tecnificación de las sociedades, vinieron a dejar en claro hasta qué punto el ser humano no es realmente libre e igual debido a limitaciones naturales y sociales, dentro de las cuales sobresalen las económicas.<sup>2</sup>

Es por ello que se acepta que, en muchos casos, la libertad y la igualdad requieren para su realización de medidas, acciones, prestaciones, servicios, que la persona, por sí misma, no puede asegurar. El Estado de derecho evolucionó así, de un Estado liberal democrático a uno social, también democrático, animado por el propósito de que los presupuestos materiales de la libertad y la igualdad para todos estén efectivamente asegurados.

---

<sup>2</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-1064 de 2001. M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, fecha: 10 de octubre de 2001. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

El surgimiento histórico de éste modelo de organización, identificado ahora como Estado Social de Derecho, muestra, entonces, la convergencia de las ideas socialistas, de la tradición liberal y del pensamiento social cristiano. En la segunda mitad del siglo XIX, la preocupación por la “cuestión social” llevaría inicialmente a la adopción de leyes sociales de protección a las personas frente a situaciones de grave y urgente necesidad. Pero no sería sino después de las dos guerras mundiales que ella vendría a plasmarse en la propia configuración del Estado.

Pese a que el Estado interviene ampliamente en la vida social y económica en las primeras décadas del siglo XX, para corregir las disfunciones originadas en el modelo económico y político, en la Constitución de Weimar (1919), las normas sociales relativas al derecho al trabajo, a la seguridad social, a la asistencia pública, etc., sólo tendrían un carácter programático. Lo mismo puede decirse en nuestro continente de la Constitución de México (1917) proclamada una vez terminada la revolución. Dentro del mismo espíritu se destaca en nuestra historia constitucional la Reforma de 1936 adoptada como parte de la “revolución en marcha”.

En los Estados Unidos, sin reforma al texto constitucional, los cambios jurisprudenciales después de una crisis institucional profunda le abrieron paso al “New Deal”. Ahora, en la tradición romano-germánica, es el teórico alemán Herman Heller<sup>3</sup>, quien vendrá a conceptualizar la incidencia de lo social en la teoría del Estado y a acuñar la idea misma del “Estado Social de Derecho”. Alemania tendría que superar primero la dictadura nazi para finalmente acoger la forma de Estado Social de Derecho en la Constitución de Bonn de 1949. Luego sería España quien acogería esta forma de Estado en la Constitución de 1978, en un país cuya Carta Fundamental de 1931 fue también innovadora en lo social. En la Constitución colombiana de 1991 la fórmula del Estado Social de Derecho acogida como primera oración del articulado constitucional, refleja también el

---

<sup>3</sup> HELLER Herman. Ibid.

consenso de las diversas tendencias, fuerzas y grupos políticos representados en la Asamblea Nacional Constituyente en el sentido de orientar al Estado de Derecho de conformidad con los derechos, objetivos y principios sociales reconocidos en la Constitución.<sup>4</sup>

## **2.1. Estado De Derecho**

Por Estado de Derecho se debe entender el sistema de principios y reglas procesales según los cuales se crea y perfecciona el ordenamiento jurídico, se limita y controla el poder estatal y se protegen y realizan los derechos del individuo. Surge entonces el derecho de defensa de la persona frente al Estado, que se rige por un proceso.<sup>5</sup> Un año después el concepto ha cambiado el Estado de Derecho, ahora es una técnica de organización política que persigue, como objetivo inmediato, la sujeción de los órganos del poder a la norma jurídica. A la consecución de ese propósito están orientadas sus instituciones que, bajo esta perspectiva, resultan ser meros instrumentos cuya aptitud y eficacia debe ser evaluada según cumplan o no, a cabalidad, la finalidad que constituye su razón de ser.<sup>6</sup>

En el **Estado de Derecho**, el derecho debe ser eficaz, debe ser capaz de moldear la conducta de los destinatarios, y lograr con esto mantener el orden, el “orden público”, en algunos casos se confunde la noción de orden con la de paz, esto no quiere decir que no haya un margen de desobediencia donde las normas no logran llegar e influir directamente en la conducta de los ciudadanos que hacen parte de una comunidad.

---

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-049 de 1993. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 15 de febrero de 1993. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>6</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 13 de abril de 1994. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

Orden público: Enrique Jiménez Asenjo: "... funcionalmente, orden equivale a vida tranquila en la calle; paz en el interior de una nación o del mundo entero. De este modo Orden Público se asimila a orden tranquilo, con independencia de todo ideario político o social. Tranquilidad, paz, seguridad, son palabras que expresan claramente lo que, en último término, significa o entraña aquella expresión legal". "Consecuentemente el orden se justifica por sí mismo, y posee significación propia. Es el valor fundamental de una sociedad organizada."<sup>7</sup>

Surge entonces el fundamento constitucional de la responsabilidad estatal y como lo dijo esta Corporación, el Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado." Ello es así, si se tiene en cuenta que la preservación de los derechos, garantías y libertades públicas, no se logra únicamente sometiendo la actuación de las autoridades estatales al imperio de la ley, sino además, obligándolas a responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que éstas puedan causar a los particulares en ejercicio de sus poderes de gestión e intervención.<sup>8</sup>

## **2.2. Estado Social de Derecho**

La Constitución Política proclama que Colombia es un Estado Social de Derecho, esto es, un Estado democrático regulado por la ley, en el que priman los principios de igualdad, participación y pluralidad, y en el que el individuo se erige como epicentro de las acciones del Estado, las cuales serán legítimas en cuanto propendan por su bienestar y evolución, permitiéndole un desarrollo autónomo,

---

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C- 428 de 2000. M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 29 de Mayo de 2000. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

singular e integral, el cual logra en la medida en que pueda, efectivamente, realizar sus derechos fundamentales.<sup>9</sup>

Con el término social se señala que la acción del Estado debe dirigirse a garantizarles a los asociados condiciones de vida dignas. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales.<sup>10</sup>

Finalmente, la definición del Estado colombiano como democrático, entraña distintas características del régimen político: por un lado, que los titulares del Poder Público ejercerán esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, la cual se expresa a través de las elecciones; de otro lado, en lo que ha dado en llamarse democracia participativa, que los ciudadanos no están limitados en su relación con el poder político a la concurrencia a elecciones para seleccionar sus representantes, sino que también pueden controlar la labor que ellos realizan e intervenir directamente en la toma de decisiones, a través de mecanismos como los contemplados en el artículo 103 de la Carta; y, finalmente, y de acuerdo con la reformulación del concepto de democracia, que la voluntad de las mayorías no puede llegar al extremo de desconocer los derechos de las minoría ni los derechos fundamentales de los individuos.<sup>11</sup>

La Constitución de 1991 alberga el concepto de Estado Social de Derecho; por eso, se puede observar que en ella se contemplan tanto derechos fundamentales de las personas como deberes de las personas y del ciudadano. Estos deberes se

---

<sup>9</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-220 de 1997. M.P.Dr. Fabio Morón Díaz, fecha: 29 de Abril de 1997. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>10</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-747 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 2 de Diciembre de 1998. En [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>11</sup> Ibid.

encuentran consignados en diversos artículos, y un buen número de ellos se encuentran reunidos en el Artículo 95.

- La Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 1997, nos habla de la reciprocidad entre deberes y obligaciones.

La Carta estableció una reciprocidad entre derechos y obligaciones constitucionales. En efecto, en la base de los deberes sociales se encuentra el principio de reciprocidad (artículo 95). La Constitución reconoce a la persona y a los ciudadanos derechos y libertades, pero al mismo tiempo le impone obligaciones. Los beneficios que representan para el individuo las relaciones conmutativas de la vida en sociedad deben ser compensados por éste, a fin de mejorar las condiciones materiales y espirituales de la convivencia social, y de esta forma ampliar permanentemente el número de miembros de la comunidad, capaces de gozar de una existencia digna.

### 3. PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

#### 3.1 Concepto, alcance e implicaciones

Encontramos este principio consagrado desde el artículo 1º de la Constitución Política como uno de los más importantes del Estado social de Derecho, esta consagrado también como un **deber** de todas las personas (artículo 95-2 “obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.”.), con la aplicación de este principio se busca que las actuaciones de las instituciones del Estado y de los particulares sean mucho más justas y que en ningún momento se desconozca la dignidad del ser humano, es un principio muy importante ya que está exigiendo a todas las personas que actúen siempre teniendo en cuenta a los demás, que se den cuenta que no están solos y que siempre debe prevalecer el en interés colectivo.

Tiene este principio todo el respaldo Estatal, ya que en el artículo segundo de la Constitución política, vemos que son fines esenciales del Estado: “... garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...”

Podemos ver a continuación los conceptos que sobre el tema ha desarrollado la Corte Constitucional desde 1991:

- En la Sentencia T-125 de marzo 14 de 1.994, hallamos los siguientes planteamientos que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

"La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política (CP art. 1º); sirve, además, de pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales". (CP arts. 86 y 95-1).

La solidaridad ha dejado de ser únicamente un precepto ético y reviste, en el Estado social de derecho, un valor hermenéutico de primer orden en cuanto a la sujeción de los particulares a la Constitución y a la ley. La eficacia de los derechos fundamentales frente a terceros sujeta al examen constitucional las actuaciones u omisiones de los particulares en los casos determinados por la ley. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

- Sentencia T-550 del 2 de Diciembre de 1994 en esta sentencia vemos que se hace claridad sobre el concepto de solidaridad y se ve la forma como este se relaciona con el Estado Social de Derecho.

### **El principio constitucional de solidaridad**

La **solidaridad**, que según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua significa "adhesión circunstancial a la causa o a la empresa de otros"<sup>12</sup>, tiene aplicación en el campo jurídico dentro de la teoría de las obligaciones, en

---

<sup>12</sup> Diccionario de la Real Academia Española. Editorial Calpe S.A, Madrid 2001.

la cual asume las conocidas formas activa y pasiva, y también en materia de responsabilidad.

Desde el punto de vista constitucional, tiene el sentido de un **deber** -impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social-consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo Pero fundamentalmente se trata de un **principio** que inspira la conducta de los individuos para fundar la convivencia en la cooperación y no en el egoísmo.

Según el artículo 1º de la Carta, la solidaridad entre los integrantes de la organización política que ella estructura constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho. Al tenor del artículo 95, numeral 2, uno de los deberes de la persona y del ciudadano radica en "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas".

La vigencia de este principio elimina la concepción paternalista, que crea una dependencia absoluta de la persona y de la comunidad respecto del Estado y que ve en éste al único responsable de alcanzar los fines sociales. Mediante el concepto de la solidaridad, en cambio, se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas.

En cuanto a su contenido, esta Corporación lo define como: "un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo".<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-550 de 1994. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 02 de Diciembre de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

De esta manera, cada miembro de la comunidad, tiene el deber de cooperar con sus congéneres ya sea para facilitar el ejercicio de los derechos de éstos, o para favorecer el interés colectivo.

- Sentencia T-801 del 16 de Diciembre de 1998 se busca definir su alcance, sus implicaciones:

La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos.

Se aclara que los deberes que se derivan del principio de la solidaridad, se hacen mucho más fuertes si se trata de socorrer o garantizar los derechos de las personas de la tercera edad.

La Corte ha señalado que la consagración del citado principio constituye una forma de cumplir con los fines estatales y asegurar el reconocimiento de los derechos de todos los miembros del conglomerado social<sup>14</sup>.

“El principio de solidaridad reviste una especial relevancia en lo que se refiere a la cooperación de todos los asociados para la creación de condiciones que favorezcan el mantenimiento de una vida digna por parte de los mismos”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T- 209 de 1999. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, Fecha: 13 de Abril de 1999. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>15</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T- 434 de 2002. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil, Fecha: 30 de Mayo de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

El deber de solidaridad no puede considerarse como una obligación absoluta y perpetua, de modo que no pueden exigirse conductas ulteriores que constituyan una carga desproporcionada en cabeza de quien tiene tal deber.<sup>16</sup>

En cuanto a su contenido, esta Corporación lo define como: “un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”.<sup>17</sup>

- En la sentencia T-277 de 1999 se puede ver que se reitera lo dicho en la T-125 de 1994 y se deja claro el alcance del principio de solidaridad.

El principio de solidaridad social contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. Si aceptamos que es una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar los particulares en determinadas situaciones -aquellas que pongan en peligro la vida o la salud de las personas-, será la situación y no una específica regulación que se haga de esta pauta de comportamiento, la que determine el cómo y hasta dónde debe ir la actuación del particular. La observancia de este principio no requerirá de una regulación expresa, pues será cada situación la que permita determinar si se estaba en la obligación de obrar conforme a los postulados de este principio constitucional. La regulación, en este caso, se hace importante para determinar tanto las sanciones que puedan derivarse por su desconocimiento, como los máximos exigibles.

---

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Ibid.

### **3.2. El principio de Solidaridad como un deber, ¿a quiénes comprende?**

Después de mirar la evolución que ha tenido el Principio de Solidaridad a lo largo de estos años, podemos ver claramente que es un principio que debe ser cumplido por todos los asociados, por el Estado, los jueces, los particulares, debido a que es un principio fundamental del Estado de Derecho y a demás porque esta consagrado en la Constitución Política que es norma de normas (artículo 4) y por consiguiente nos vincula a todos.

“Este principio tiene el sentido de **deber** impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo.

Se trata de un **principio** que inspira la conducta de los individuos para fundar la convivencia en la cooperación y no en el egoísmo.”<sup>18</sup>

Para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden social justo, y que las personas cumplan con sus deberes y obligaciones consagrados en el artículo 95, es muy importante que las autoridades cumplan también con las funciones que tienen establecidas, en aplicación a que no sólo los particulares tienen derechos y obligaciones sino que el Estado también.

A esto se refiere el artículo 95 de la Constitución Política cuando establece: “... El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta constitución implica responsabilidades.”

---

<sup>18</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-550 de 1994. M.P.Dr. José Gregorio Hernández, fecha: 02 de Diciembre de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Sobre este artículo, en el Informe-Ponencia para primer debate en Plenaria, sobre la Carta de Derechos, Deberes, Garantías y Libertades, de la Comisión 1a. de la Asamblea Nacional Constituyente, se dijo:

**"DE LOS DEBERES DE LA PERSONA Y DEL CIUDADANO.** El mandamiento explícito del artículo ordena que el ejercicio de los Derechos y Libertades reconocidos por la Constitución, implica responsabilidades. Nadie puede, bajo pretexto de ejercer sus derechos, atentar contra el orden institucional, ni dejar de lado los deberes inherentes a la calidad de colombiano que todos están en el deber de dignificar y engrandecer, mediante el respeto a la Constitución y a las leyes. La tabla de los deberes ciudadanos es la siguiente: Respeto de los derechos ajenos, no abuso de los derechos propios, obrar conforme al principio de la solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la salud de las personas. Respeto y apoyo a las autoridades democráticas legítimamente constituidas"... "contribuir al logro y mantenimiento de la paz..." (Gaceta Constitucional Nro. 82, 25 de mayo de 1991).

La Corte Constitucional establece en su sentencia T-326 de 1997 que, el deber de actuar solidariamente no es exclusivo de las personas naturales, obliga también a las personas jurídicas reconocidas y a las comunidades organizadas.

## 4. DEBERES CONSTITUCIONALES

### 4.1. Concepto y alcance

“Nos encontramos frente a un deber cuando existiendo la posibilidad (fáctica) de optar entre varios comportamientos se ejerce sobre nuestra voluntad alguna forma de presión para que observemos uno determinado (que es el que se llama debido).”<sup>19</sup>

Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente. La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-747 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 02 de diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>20</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)  
Se reitera el concepto en la SU-747 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 02 de Diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Debe señalarse que la Carta Política, además de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos y del ambiente, consagró también el principio de que su ejercicio supone el cumplimiento de deberes constitucionales. Como se puede apreciar, uno de estos deberes constitucionales, se extiende al campo de las cuestiones militares. Por eso, la Constitución, en el inciso segundo del artículo 216, impone a los colombianos una responsabilidad militar.<sup>21</sup>

#### **4.2. Interpretación**

Los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona.

##### **No interpretaciones extensivas**

Los deberes constitucionales no autorizan al operador jurídico para hacer interpretaciones extensivas que intentan ampliar, en desmedro del ámbito de los derechos fundamentales, el campo de cobertura de tales deberes a situaciones que, por sus características y sentido, no guardan relación directa con la materia específicamente referida en la obligación legalmente definida. (Sentencia C-246 de 2002, M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa).

---

<sup>21</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-406 de 1994. M.P.Dr. Jorge Arango Mejía, fecha: 15 de septiembre de 1994. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

### **4.3 Función -Limitaciones razonables de derechos constitucionales**

Los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones.<sup>22</sup>

### **4.4. Incumplimiento**

Si se demuestra el incumplimiento del deber constitucional, y la inminencia del daño que éste ocasiona, se justifica plenamente la intervención judicial transitoria para la tutela de derechos fundamentales.<sup>23</sup>

En la Sentencia T-036 de 1998 se relaciona de una forma más completa el concepto de deber constitucional con el incumplimiento.

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, más no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales

---

<sup>22</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-246 de 2002. M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, fecha: 9 de abril de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>23</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha 14 de Marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

Podemos ver que los deberes constitucionales, buscan ser patrones de comportamiento, exigibles jurídicamente, que permiten a los diferentes miembros de la sociedad, regirse por diferentes normas de conducta y además están sujetos a los mismos deberes y obligaciones que en muchos casos afectan su libertad personal.

#### **4.5. Exigibilidad de los deberes y obligaciones**

“... Los deberes consagrados en la constitución comprenden una habilitación para al legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente. La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.”<sup>24</sup>

Se ve claramente que un deber constitucional no puede ser exigible sin ley previa que determine su sanción e incumplimiento, que en principio sólo el legislador puede determinar.

---

<sup>24</sup> Ibid.

La idea liberal de una Constitución, como se subrayó anteriormente, carece de una teoría de los deberes como preceptos jurídicamente relevantes, salvo que su desarrollo legal consagre una sanción en caso de incumplimiento. Lo anterior en razón de que su finalidad era la limitación del poder a través de la separación de los poderes y la consagración de derechos a los ciudadanos. **El valor normativo de la Constitución que acompaña a la concepción del Estado Social de Derecho, lleva aparejado en cambio, la sujeción de los particulares a los preceptos constitucionales y la potestad legislativa de imponer cargas a las personas fundadas en la solidaridad, la justicia o la igualdad.**" (negrillas por fuera de texto).<sup>25</sup>

Para entender como opera la exigibilidad vamos a utilizar la sentencia SU-747 de 1998.

"Artículo 95.

"(...)

"Son deberes de la persona y del ciudadano:

"5. participar en la vida política, cívica y comunitaria del país" El caso de la sentencia mencionada hace referencia a una de las forma de participar en la vida política del país, en este caso en concreto; colaborar con la realización de los comicios electorales, que en muchos casos implica un riesgo para las personas que son jurados de votación teniendo en cuenta la situación del país, pero no por esta razón se pueden negar a cumplir su deber ciudadano, ya que el Estado, debe brindarle a estos colaboradores la protección necesaria para que las elecciones se puedan llevar a cabo, dando así cumplimiento a la democracia como sistema de gobierno y respetando la dignidad de la persona, en caso tal, que no se pueda garantizar por parte del Estado la seguridad y protección necesaria para llevar a cabo las elecciones deben suspenderse, porque no se puede arriesgar la vida de las personas, aquí el deber resulta contradictorio.

---

<sup>25</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-406 de 1994. M.P.Dr. Jorge Arango Mejía, fecha: 15 de septiembre de 1994. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

#### **4.6. La diferencia entre deber, obligación y derechos fundamentales**

Lo primero que debemos hacer es tener en cuenta que los deberes surgen de la Constitución Política, y sólo pueden ser exigidos si existe una ley previa que defina su alcance de una forma precisa, en esa norma debe ir también enunciado en forma clara si de ese deber surgen obligaciones específicas y debe definir las, y señalar las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento. El artículo 95 de la Constitución Política nos dice en su inciso segundo: “Toda persona está obligada cumplir la Constitución y las leyes.” Y luego si dice son deberes de la persona y del ciudadano y los enuncia.

Nos podemos dar cuenta que se utiliza el término obligación para decir que todos debemos cumplir la Constitución y la leyes, se deja claro que esto no es un deber sino una obligación que nos constriñe a diferencia del deber que simplemente nos dice lo que debe ser, el deber entonces crea patrones de conducta, comportamientos adecuados al querer social y del legislador, estos deberes en muchos casos servirán para la creación de obligaciones.

El concepto de obligación según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, significa: “Aquello que alguien está obligado a hacer. Vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer algo, establecido por derivación recta de ciertos actos.”<sup>26</sup>

De esta forma, se entiende que los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa<sup>27</sup> y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos

<sup>26</sup> Diccionario de la Real Academia Española. Editorial Calpe S.A., Madrid 2001.

<sup>27</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-801 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones. Como todas las demás disposiciones de la Carta, los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad (artículo 1 C.P.) y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.).<sup>28</sup>

La diferencia clara que existe entre deberes y obligaciones ya quedó establecida frente a los derechos fundamentales, solamente podemos decir que la categoría de derecho fundamental hace que estos sean directamente tutelables, no se necesita de una ley previa, solamente que se de la violación del derecho o que se pretenda proteger su posible vulneración evitando así un perjuicio irremediable.

#### **4.7. Casos donde se puede exigir un deber en forma directa**

Ya vimos que los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, mas no exigibles, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable.(C.P. artículo 86) En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de

<sup>28</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-246 de 2002. M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, fecha: 9 de abril de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.<sup>29</sup>

Se consagró también en esta sentencia que “si se demostraba el incumplimiento de un deber constitucional, y la inminencia del daño que éste ocasiona, se justifica plenamente la intervención judicial transitoria para la tutela de derechos fundamentales.”

La exigibilidad directa del cumplimiento de los deberes también opera cuando hablamos de derechos fundamentales por conexidad, son derechos que no tienen la calidad de derechos fundamentales pero tienen una íntima relación con estos, de forma tal que si no se protegen en forma inmediata se ocasionaría la amenaza o vulneración del derecho fundamental. Ejemplo: Es el caso de la salud, que no siendo un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida. (Sentencia T-491 de 1992 M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

#### **4.7.1. Procedencia de la acción de tutela**

Hay que recordar que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio y así puede instaurarse contra un particular siempre que se encuentren cumplidos tres requisitos: que el derecho vulnerado o amenazado tenga carácter de fundamental; que la vulneración o amenaza provenga de particular situado en alguna de las hipótesis contenidas en la ley para que proceda la acción contra particulares (D.2591 de 1991, art. 42); y que la acción se utilice para evitar un **perjuicio irremediable**.

---

<sup>29</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) Sobre este tema ver la Sentencia T-036 de 1995 y la T-801 de 1998.

#### **4.7.2. Estado de indefensión**

"Entiende esta Corte que la **indefensión**, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en0 situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-290 del 28 de julio de 1993).

Específicamente acerca de la indefensión ha dicho la jurisprudencia:

"...implica una situación en la cual el afectado se encuentra en posición de impotencia ante el agresor; no puede hacer nada ante su conducta activa u omisiva, excepto ejercer la acción de tutela, para buscar y obtener el reconocimiento y eficacia de sus derechos amenazados o vulnerados. La persona depende literalmente de la otra en el orden fáctico, de tal modo que le resulta imposible evitar que lleve a cabo los actos violatorios o que cese en la omisión que repercute en la lesión de la cual se queja". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-293 del 27 de junio de 1994)

Como resulta de los anteriores conceptos, el estado de indefensión corresponde a una situación de hecho en la cual, de no ser por la tutela, se establece un dominio absoluto e irresistible de una persona sobre otra, en cuya virtud se facilita el desconocimiento impune e inevitable de los derechos fundamentales de la segunda por parte de la primera.

... cuando el individuo afectado tiene a su alcance posibilidades reales y efectivas de obtener protección de las autoridades sin necesidad de acudir a la

vía judicial, la acción de tutela contra particulares no tiene lugar, si además están ausentes los otros motivos constitucionales para que pueda proceder.”<sup>30</sup>

“El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -*sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras*-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular -*sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras*-. iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - *sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997*. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro.

Si bien es cierto que para la interposición de la acción de tutela se exigen unos requisitos mínimos contemplados en la propia Constitución y decretos reglamentarios, la exigencia de éstos no puede ser óbice para que el objeto de esta

---

<sup>30</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-713 de 1996. M.P.Dr. José Gregorio Hernández, fecha: 12 de diciembre de 1996. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

garantía constitucional se desconozca: **la protección de los derechos fundamentales.**

Es obligación del juez de tutela apreciar todos y cada uno de los elementos puestos a su conocimiento, y si de ellos deduce que los derechos fundamentales de personas que, por sus mismas condiciones, se sabe no podrán ejercer su defensa -menores, disminuidos físicos, etc.-, deberá conceder el amparo en su favor, pese a que la acción que le permitió tener conocimiento de la lesión de esos derechos, no se hubiese presentado en nombre de éstos.

Sin lugar a dudas, uno de los deberes que puede exigirse, sin que medie norma expresa, es el que consagra el numeral 2 del artículo 95 de la Constitución.

El numeral 2 del artículo 95, establece que es deber de todas las personas “*obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.*”. Este numeral contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. ( Sentencias T-125 de 1994 y 801 de 1998. Magistrado Ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

Si aceptamos que es una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar los particulares en determinadas situaciones - *aquellas que pongan en peligro la vida o la salud de las personas*-, es claro que será la situación y no una específica regulación que se haga de esta pauta de comportamiento, la que determine el cómo y hasta dónde debe ir la actuación del particular. La observancia de este principio, entonces, no requerirá de una regulación expresa, pues será cada

situación la que permita determinar si se estaba en la obligación de obrar conforme a los postulados de este principio constitucional. La regulación, en este caso, se hace importante para determinar tanto las sanciones que puedan derivarse por su desconocimiento, como los máximos exigibles.”<sup>31</sup>

Podemos decir que al exigir directamente el cumplimiento de un deber, en ningún momento se estarían violando las vías ordinarias de defensa judicial porque se parte del supuesto que se ha actuado en trasgrediendo el principio de solidaridad, causando la vulneración a un derecho fundamental que necesita protección que se otorga en forma inmediata por medio de la acción de tutela.

#### **4.8. La persona en estado de debilidad manifiesta**

Los deberes que se derivan del principio de la solidaridad, se hacen mucho más fuertes si se trata de socorrer o garantizar los derechos de las personas de la tercera edad. En efecto, como lo ha reconocido la Corte, las personas que se encuentran en la mencionada categoría son acreedoras a un trato de especial protección, no sólo por parte del Estado sino de los miembros de la sociedad y, en particular, de sus familiares cercanos. El aserto anterior, se funda, de una parte, en el mandato contenido en el artículo 13 de la Carta que ordena la protección de grupos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y, de otra, en lo dispuesto por el artículo 46 del mismo texto constitucional, según el cual:

"El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia".

---

<sup>31</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-277 de 1999. M.P.Dr. Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 29 de abril de 1999. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

En desarrollo de la norma transcrita, la Corte ha entendido que todos los miembros del conglomerado social se encuentran sujetos al deber de especial protección respecto de las personas de la tercera edad, sin que ello impida reconocer las necesarias diferencias que existen entre cada uno de ellos.

Adicionalmente, dentro de la familia, entendida como núcleo esencial de la sociedad, se imponen una serie de deberes especiales de protección y socorro recíproco, que no existen respecto de los restantes sujetos que forman parte de la comunidad. En efecto, los miembros de la pareja, sus hijos y sus padres, y, en general, los familiares más próximos tienen deberes de solidaridad y apoyo recíproco, que han de subsistir más allá de las desavenencias personales (C.P. arts. 1, 2, 5, 42, 43, 44, 45, 46).<sup>32</sup>

“El principio de solidaridad reviste una especial relevancia en lo que se refiere a la cooperación de todos los asociados para la creación de condiciones que favorezcan el mantenimiento de una vida digna por parte de los mismos.

El derecho a una vida digna se relaciona directamente con la salud, pues, como lo ha afirmado la Corte, *“la salud es como una prolongación del derecho a la vida... participa de la dimensión en la que se desenvuelve la dignidad humana”*<sup>33</sup>. Por esta razón, tanto el Estado, como la sociedad y la familia deben concurrir a la protección de este bien jurídico.

En el caso de personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta debido a su estado de salud, el principio de solidaridad cobra una dimensión concreta, ya que, de acuerdo con el artículo 13 Superior, *“el Estado protegerá*

---

<sup>32</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-801 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de siembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>33</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-232 de 1996. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 27 de mayo de 1996. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)

*especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.*

De acuerdo con las previsiones constitucionales, el deber de cuidar y proteger la salud se predica en primera medida del aquejado y, subsidiariamente, *“le corresponderá atenderlo a la familia, pero sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo, y, con fundamento en el artículo 5 de la C.P, a falta de ésta, será el Estado y la sociedad quienes acudirán a la defensa del impedido”*<sup>34</sup>.

Se encuentra acorde con el principio de supervivencia y autoconservación, el que sea el enfermo el primer interesado en procurarse los cuidados pertinentes para recuperar la salud. No obstante, si éste se halla en imposibilidad de hacerlo, le corresponde a la familia proporcionarle la atención necesaria y, a falta de ésta, es deber de la sociedad y el Estado concurrir a su protección y ayuda.

Sin embargo, este deber de solidaridad que se predica de la familia y la sociedad no puede ser absoluto, pues como lo ha dicho la Corte, *“no puede pensarse que se procura establecer una obligación absoluta y desconsiderada”*<sup>35</sup>. Por tanto, el juez de tutela debe ponderar en cada caso las circunstancias de tiempo, modo y lugar, con el objeto de calificar la actuación del particular, en desarrollo del principio de solidaridad.”<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-371 de 1995. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 24 de agosto de 1995. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>35</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T- 209 de 1999. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 13 de abril de 1999. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>36</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-434 de 2002. M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 30 de mayo de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

Cuando una persona se encuentre en las circunstancias de debilidad manifiesta que consagra el artículo 13 inciso 3 de la Constitución, puede acudir a la acción de tutela para propender la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales.

#### **4.9. Equilibrio entre derechos y deberes**

La Constitución Política no sólo reconoce derechos en cabeza de las personas sino que contempla obligaciones, deberes y cargas, correlativos a aquéllos, cuyo cumplimiento se exige a los asociados como factor insustituible para la efectiva vigencia de los postulados y mandatos constitucionales y para la realización de un orden jurídico, económico y social justo, como lo preconiza la Carta desde su mismo Preámbulo. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella implica responsabilidades. Estas y aquéllos tienen vocación de realización objetiva y entre los fines esenciales e impostergables del Estado figura el de garantizar su efectividad, lo que compromete a las ramas y órganos del poder público a propender que tales derechos y deberes salgan del plano teórico y tengan cabal realización.

En cuanto a los derechos, en especial los ligados de manera inmediata a la dignidad de la persona (arts. 1, 2 y 5 C.P.), el orden jurídico y el aparato estatal se justifican en tanto en cuanto sirvan en efecto a la finalidad de obtener su respeto y su vigencia material. Y, por supuesto, siendo la Constitución un sistema, a cuyo **telos** deben propender todas las piezas que integran el orden jurídico, de manera armónica y coherente, tanto las normas en sus diferentes jerarquías como las decisiones judiciales y administrativas deben estar orientadas a hacer posible el pleno ejercicio de todos los derechos, haciendo que convivan, salvo caso de conflicto absolutamente insalvable entre ellos, el cual normalmente corresponde a los jueces dirimir en situaciones concretas.

Una correcta aplicación de las normas constitucionales debe reflejarse en el equilibrio entre derechos y deberes, merced a la ponderación de los factores que inciden en la circunstancia específica, dentro de los principios generales de justicia, seguridad jurídica y equidad.

Ahora bien, con miras a la realización de los fines estatales, uno de los cuales radica, como se ha dicho, en la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, el legislador profiere las normas que estima necesarias o convenientes para lograr que así sea y el resultado de su actividad es precisamente el que constituye objeto de examen por parte del juez de constitucionalidad en los términos que la propia Carta Política señala.<sup>37</sup>

#### **4.10. Límites a los que se somete el legislador al momento de crear un deber**

La Constitución consagra como derecho fundamental la autonomía personal. Esta autonomía, se manifiesta en el derecho que tiene toda persona de decidir a qué clase de sitios públicos o abiertos al público quiere acudir, sin que su determinación pueda ser obstaculizada por un tercero, así este tercero sea una autoridad de la República. Esta es la regla general. Por ello, si una ley establece limitaciones a este derecho, tales limitaciones deben obedecer a razones constitucionales, que permitirán determinar si la medida coactiva de protección es legítima, en atención al bien jurídico que se pretende proteger, y si, a su vez, es compatible con la autonomía personal.<sup>38</sup>

Se dijo que no obstante que en cada caso concreto la Corte debe efectuar el estudio de una medida de protección, que limite un derecho fundamental, estimó

---

<sup>37</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-657 de 1997. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 3 de diciembre de 1997. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>38</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-087 de 2000. M.P.Dr. Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 02 de febrero de 2000. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

que este examen puede, en principio, sistematizarse bajo los parámetros del examen de proporcionalidad. Dijo la sentencia:

*"Para ello esta Corporación recurrirá al llamado juicio de proporcionalidad, el cual ha sido ampliamente utilizado en anteriores ocasiones con el fin de determinar si un trato diferente o una restricción de un derecho se ajustan a la Carta<sup>39</sup>. Según tal juicio, cuando diversos principios constitucionales entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional no sólo estudiar la constitucionalidad de la finalidad perseguida por la medida examinada sino, además, examinar si la reducción del derecho es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado. Para ello, debe el juez primero determinar si el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son "adecuados" para lograr el fin perseguido, segundo si son "necesarios", en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son "proporcionados stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer."* (Sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero) (se subraya)

Los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso

---

<sup>39</sup>Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96 y C-280/96.

concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones.<sup>40</sup>

#### **4.10.1. Límites para los particulares**

Si bien un derecho subjetivo le da al titular un poder de actuación para la satisfacción de sus intereses, esto no autoriza a que se ejercite de forma contraria a su finalidad o sin un propósito legítimo que lo autorice, pues de acuerdo con el numeral 1º del artículo 95 de la Constitución toda persona "debe respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios". Esto significa que los derechos no son absolutos sino que encuentran límites y restricciones en los derechos de los demás y en la primacía del orden justo, los cuales deben ser interpretados de tal forma que hagan compatibles el ejercicio y la protección de los derechos que se ejercen conforme a la ley y a la Constitución. En consecuencia, el sometimiento al derecho de otra persona no significa que aquella pueda dañar ilegítima e injustamente los derechos constitucionales y legalmente protegidos, pues en el Estado de Derecho la jerarquización de normas constituye un elemento indispensable para el respeto de los derechos individuales.<sup>41</sup>

Nuestro ordenamiento jurídico a cuya cabeza se encuentra la Constitución Política, otorga amplia facultad a los conciudadanos para que satisfagan sus necesidades tanto patrimoniales como las inherentes a su personalidad, pero con un límite: el respetar los derechos ajenos, y no abusar de los propios, pues esto es un deber de todas las personas (artículo 95 de la Constitución

---

<sup>40</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-246 de 2002. M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, fecha: 9 de abril de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>41</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-630 de 1997. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 28 de noviembre de 1997. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Nacional) y es un contrasentido que, bajo la potestad para obrar que se otorga por el conjunto normativo, se lesionen los intereses tanto materiales como espirituales de otra persona y, lo que es peor, se ponga en peligro la vida humana, que es el bien supremo tutelado por el ordenamiento superior.<sup>42</sup>

La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-347 de 1998. M.P.Dr. Fabio Morón Díaz, fecha: 9 de julio de 1998. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

<sup>43</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T801 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

## 5. CLASIFICACIÓN MODERNA DE LOS DEBERES Y OBLIGACIONES

La doctrina moderna clasifica los deberes según los valores superiores en que se asientan: la igualdad, la justicia y la solidaridad. En su orden, corresponden éstos a los deberes en un Estado democrático, en un Estado de derecho y en un Estado social de derecho, respectivamente.

Dentro de los deberes que emanan del Estado democrático de derecho, la Constitución consagra la obligación de educación entre los cinco y los quince años de edad (CP art. 67), el deber de propender a la paz y mantenerla (CP arts. 22 y 95-6), el deber de estudiar la Constitución (CP art. 41), los deberes de defender y divulgar los derechos humanos y de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (CP art. 95-4, - 5) y el deber de prestar el servicio militar (CP art. 216), entre otros.

El Estado de derecho presupone la obligación de las personas de acatar la Constitución y la ley (CP arts. 4 y 95), la responsabilidad por su infracción (CP art. 6), las obligaciones y deberes derivados de las relaciones familiares (CP arts. 42, 44 y 46), el deber de ceñirse en todas las actuaciones a los postulados de la buena fe (CP art. 83), los deberes de respetar, obedecer y apoyar a las autoridades legítimamente constituidas (CP arts. 4 y 95-3) y el deber de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia (CP art. 95-7).

La naturaleza social del Estado de derecho hunde sus raíces en el principio de solidaridad social (CP art. 1). De este principio se desprenden la obligación social del trabajo (CP art. 25), las obligaciones derivadas de la función social de

la propiedad (CP art. 58) y de la empresa (CP art. 333), las obligaciones tributarias (CP art. 95-9), el deber de procurar la salud individual y comunitaria (CP art. 49), los deberes de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios y de obrar conforme al principio de solidaridad social (CP art. 95- 1, - 2), proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (CP arts. 8) y velar por el medio ambiente sano (CP arts. 80 y 95-8).<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

## 6. LA IGUALDAD

### **6.1. Concepto**

En su genuino sentido -debe la Corte reiterarlo- no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones disímiles, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que son iguales entre sí -las que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad- de aquéllas que son diversas, pues respecto de éstas últimas la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego -lo que quebrantaría la igualdad- sino primordialmente al equilibrio que impone un trato divergente para circunstancias no coincidentes.

La igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad equivalente entre dos o más entes, es decir, en dar a cada cual lo adecuado según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Además, la norma funda la distinción -que no es lo mismo que discriminación- .<sup>45</sup>

El artículo 13 de la Constitución señala que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, que merecen igual protección por parte de las autoridades y que no podrán ser objeto de discriminación alguna.

El principio de igualdad consagrado en la Constitución no es ni un parámetro formal del valor de toda persona ante el derecho, ni un postulado que pretenda instaurar el igualitarismo, sino una fórmula de compromiso para garantizar a todos la igualdad de oportunidades.

---

<sup>45</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-194 de 1995.M.P.Dr. José Gregorio Hernández, fecha: 4 de mayo de 1995.En: CD de la Corte Constitucional.

“La igualdad de oportunidades en mundo caracterizado por diferencia de todo tipo (étnicas, culturales, económicas, sociales, políticas) se garantiza mediante la misma protección y trato de las autoridades, sin que haya lugar a discriminación. Pero su consecución sólo es posible estableciendo diferencias a favor de personas o grupos en situación de desigualdad por sus condiciones concretas de marginamiento, discriminación o debilidad manifiesta.”<sup>46</sup>

## **6.2 El principio de igualdad**

Cuando hablamos del principio de igualdad hacemos referencia al Test de Igualdad (artículo 13 C.P.), supone, entre otras cosas, el derecho a que el legislador otorgue un trato similar a quienes se encuentran en condiciones similares, y diferente, a quienes están en distinta situación (igualdad ante la ley). Sin embargo, esta fórmula, tal y como ha sido planteada es insuficiente para juzgar una determinada diferenciación legal, pues siempre existirá un criterio para equiparar a personas o grupos de personas que, en todo caso, desde otro criterio, resultarían diferentes. La cuestión reside entonces en definir entonces el criterio utilizado por el legislador para establecer una determinada diferenciación, es objetivo y razonable en términos de la finalidad perseguida por la norma estudiada. En este sentido se ha pronunciado reiteradamente la Corte, indicando que la evaluación del criterio utilizado debe hacerse mediante la utilización de lo que ha sido llamado el test de igualdad.

La intensidad del test de igualdad no siempre es la misma. En efecto, el juicio constitucional en estas materias será más o menos estricto dependiendo, entre otras cosas, de la naturaleza del patrón que se utilice para diferenciar a las personas o grupos de personas afectados por la norma, o de la relevancia constitucional de las cargas o beneficios que se distribuyen directamente. Si el

---

<sup>46</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-588 de 1997. M.P.Dr. Fabio Morón Díaz, fecha: 13 de noviembre de 1997. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

legislador última una de las pautas de diferenciación prohibidas por el artículo 13 de la Carta – sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica- el juez debe realizar un juicio estricto de igualdad. Si los beneficios o las cargas que se distribuyen se relacionan directamente con el ejercicio de un derecho constitucional, debe adelantar un juicio intermedio. Pero si se trata de ámbitos en los que existe un marcado predominio del principio democrático, el juez deberá someter la norma respectiva a un test débil.<sup>47</sup>

Ejemplo: La Corte considera que efectivamente el artículo 95 numeral 7 y el artículo 13 de la Constitución Política plantean una tensión entre el deber que tienen todas las personas de colaborar, en forma igualitaria, con la administración justicia y la diferencia que existe frente a los servidores públicos que pueden rendir testimonio por certificación jurada. Como sanción se establece que, “incurrirá en falta por incumplimiento a sus deberes”, por lo cual se deberá poner “el hecho en conocimiento de la autoridad encargada de juzgar al renuente”.

La Corte Considera en este caso que la medida no afecta de manera desproporcionada otros principios o derechos constitucionales, pues estos funcionarios conservan intacto el deber de declarar, y no se vulnera la posibilidad de contradicción de la prueba ni el derecho de defensa de los sindicados.<sup>48</sup>

Después de ver la que significa la igualdad podemos decir que en el Estado Social de Derecho, todos nacemos libres e iguales ante la ley, por está misma razón a todos nos reconocen los mismos derechos y estamos obligados al cumplimiento de los mismos deberes.

---

<sup>47</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SC-445 de 1995. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, ver también las sentencias T-239 de 1994, C-530 de 1993 entre otras.

<sup>48</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-609 de 1996. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz, fecha: 13 de Noviembre de 1996.

## 7. CONCLUSIONES

1. Respecto al Estado Social de Derecho, podemos concluir que es un Estado democrático regulado por la ley, en el que priman los principios de igualdad, participación, pluralidad, la dignidad humana y la solidaridad, entre otros. En donde el individuo se erige como epicentro de las acciones del Estado.

Dentro de este modelo de Estado, se imponen deberes y obligaciones a las personas y a los ciudadanos, además se incluye el principio de reciprocidad, que significa que así como existen derechos constitucionales, existen también obligaciones constitucionales, los cuales deben cumplirse de igual manera, ya que la Constitución reconoce a la persona y a los ciudadanos derechos y libertades, pero al mismo tiempo le impone obligaciones.

2. Frente al principio de solidaridad, podemos decir, que es un deber impuesto a toda persona por el sólo hecho de pertenecer al conglomerado social, ya que este se encuentra consagrado a lo largo de la Constitución Política; por tanto este es un principio que debe ser cumplido por todos los asociados, por el Estado, los jueces, los particulares, debido a que es un principio fundamental del Estado de Derecho y a demás porque esta consagrado en la Constitución Política que es norma de normas (artículo 4) y por consiguiente nos vincula a todos.

Fundamentalmente se trata de un principio que inspira la conducta de los individuos para fundar la convivencia en la cooperación y ayuda mútua.

3. La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha

afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos.<sup>49</sup>

4. En cuanto a los deberes constitucionales podemos decir, que son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano; los deberes crean patrones de conducta, comportamientos adecuados al querer social y del legislador, estos deberes en muchos casos servirán para la creación de obligaciones. Podríamos decir que estos deberes constitucionales se diferencian con el deber de solidaridad, porque las actuaciones de las instituciones del Estado y de los particulares deben estar en concordancia con la dignidad humana, además se exige a todas las personas que actúen siempre teniendo en cuenta a los demás. Igualmente “El principio de solidaridad reviste una especial relevancia en lo que se refiere a la cooperación de todos los asociados para la creación de condiciones que favorezcan el mantenimiento de una vida digna por parte de los mismos.”<sup>50</sup>

5. En cuanto a los límites que se pueden dar en el ejercicio de los deberes constitucionales, encontramos que estos deben ser compatibles con el respeto a los derechos ajenos, pues nadie puede abusar de sus propios derechos, ni de los derechos de los demás; ésta restricción se encuentra consagrada en el Artículo 95 numeral 1 C.P.

También se establece una restricción conforme al deber de solidaridad, pues no puede considerarse como una obligación absoluta, de modo que no pueden exigirse conductas que constituyan una carga desproporcionada en cabeza de quien tiene un deber que cumplir.

---

<sup>49</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-801 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>50</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-434 de 2002. M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 30 de mayo de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

6. Nuestra conclusión más importante, es que los deberes constitucionales no solamente son exigibles por las vías ordinarias sino también por medio de la tutela, y esto no corresponde en ningún momento una violación al principio de igualdad, pues la Corte en Sentencia T- 036 de 1998 expresó lo siguiente:

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, más no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

Y en otra sentencia dijo:

(...)

*Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente.* Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable.(C.P. artículo 86) En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los

deberes consagrados en la Constitución con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.<sup>51</sup>

Por lo tanto los deberes constitucionales excepcionalmente, pueden ser exigibles sin que medie ley previa, cuando de su inobservancia se derive o pueda ocasionarse una violación del principio de solidaridad o se cause la lesión a los derechos fundamentales de otra persona.

7. Después de ver lo que significa la igualdad podemos decir que en el Estado Social de Derecho, todos nacemos libres e iguales ante la ley, por está misma razón a todos nos reconocen los mismos derechos y estamos obligados al cumplimiento de los mismos deberes.

---

<sup>51</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) Sobre este tema ver la Sentencia T-036 de 1995 y la T-801 de 1998.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **1. Diccionarios**

Diccionario de la Real Academia Española. Editorial Calpe S.A., Madrid 2001.

### **2. Doctrina**

#### **2.1 Doctrina Extranjera**

- LIEBMAN Tullio Enrico. Manual de Derecho Procesal Civil. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980.
- RAWLS John. Teoría de la Justicia. México: Fondo de la Cultura Económica, 1997. p. 115.

#### **2.2 Doctrina Nacional**

- Antecedentes Artículo 95 de la Constitución Política. Sesión 1 de mayo de 2001. Intervinientes Dr. Alvaro Leyva y Dr. Otty Patiño.
- ESCRUCERÍA, Mayolo Iván Humberto. Relator de constitucionalidad de la Corte Constitucional.
- FERNANDEZ Ospina, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones, quinta Edición. Editorial Temis 1994.
- NARANJO MESA, Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones Políticas. Editorial Temis, 1997.
- PÉREZ, Álvaro. Tomo I. Teoría General de las Obligaciones. Universidad Nacional de Colombia. 1957

### 3. Jurisprudencia

#### 3.1 Jurisprudencia Corte Constitucional

1. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia No. T-406 de 1992. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón, fecha: 5 de junio de 1992. En: CD de la Corte Constitucional.
2. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-139 de 1993. M.P.Dr. Jorge Arango Mejía fecha: 16 de abril de 1993. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
3. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C- 033 de 1993. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 8 de febrero de 1993. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
4. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T- 049 de 1993. Estado de Derecho. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha 15 de febrero de 1993. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
5. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-511 de 1993. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 8 de noviembre de 1993. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
6. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T- 550 de 1994. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 2 de diciembre de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
7. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
8. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C- 406 de 1994.M.P.Dr. Jorge Arango Mejía, fecha: 15 de septiembre de 1994. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)

9. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C- 179 de 1994. Estado de Derecho. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 13 de abril de 1994. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
10. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-371 de 1995. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 24 de agosto de 1995. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
11. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-036 de 1995. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 8 de febrero de 1995. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
12. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-194 de 1995. Igualdad. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 4 de mayo de 1995. En: CD de la Corte Constitucional.
13. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-232 de 1996. M.P.Dr. Alejandro Martínez Caballero, fecha: 27 de mayo de 1996. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
14. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-713 de 1996. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 12 de diciembre de 1996. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
15. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-588 de 1997. M.P.Dr. Fabio Morón Díaz, fecha: 13 de noviembre de 1997. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
16. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-657 de 1997. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 3 de diciembre de 1997. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
17. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-220 de 1997. Estado Social de Derecho. M.P.Dr. Fabio Morón Díaz, fecha: 29 de abril de 1997. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
18. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-747 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 2 de diciembre de 1998. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

19. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-209 de 1999. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: abril 13 de 1999. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
20. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-801 de 1998. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de diciembre de 1998. En [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
21. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-277 de 1999. M.P.Dr Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 29 de abril de 1999. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
22. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-741 de 1999. M.P.Dr Fabio Morón Díaz, fecha: 6 de octubre de 1999 En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
23. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-087 de 2000. M.P.Dr Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 30 de mayo de 2002. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
24. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-428 de 2000. Estado de Derecho. M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 29 de mayo de 2000. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
25. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-1064 de 2001. Estado Social de Derecho. M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Treviño, fecha: 10 de octubre de 2001. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
26. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-293 de 2002. M.P.Dr Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 23 de abril de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
27. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-246 de 2002. M.P.Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, fecha: 9 de abril de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)
28. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-434 de 2002. M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 30 de mayo de 2002. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

## **4. Legislación**

### **4.1. Legislación Nacional**

- Constitución Política de 1991.
- Decreto 2591 de 1991. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
- Decreto 306 de 1992. En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)

## **5. Páginas Web**

- [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)
- [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)
- Javier Jiménez Campo, Editorial Trotta, [www.trotta.es](http://www.trotta.es)

## GLOSARIO

Para poder comprender que es un deber y una obligación es necesario remitirnos a las diferentes definiciones que han dado algunos doctrinantes y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como a la de nuestro propio Código Civil.

### Las diferentes concepciones de deber

Antiguamente los deberes eran considerados preceptos de naturaleza moral o valores cívicos, no exigibles jurídicamente, a excepción de aquellos desarrollados por la ley que adquirirían la forma de obligaciones jurídicas.<sup>52</sup>

El deber y tal y como lo indica el diccionario, es aquello a lo que está obligado el hombre por preceptos religiosos o por las leyes naturales o positivas.<sup>53</sup>

Para otro miembro de éste grupo el deber, no implica solamente una obligación en el sentido coercitivo, sino también un llamado a la conciencia, no siempre el incumplimiento de un deber lleva consigo un elemento punitivo.<sup>54</sup>

En diferentes sentencias la Corte se ha referido a los deberes, a los cuales define: como “aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal”.<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> ESCRUCERÍA, Mayolo Iván Humberto. Relator de constitucionalidad de la Corte Constitucional.

<sup>53</sup> LEYVA Álvaro, antecedentes artículo 95 de la Constitución sesión 1 de mayo de 2001. En: Biblioteca Luis Ángel Arango.

<sup>54</sup> PATIÑO Otty, antecedentes artículo 95 de la Constitución sesión 1 de mayo de 2001. En: Biblioteca Luis Ángel Arango.

<sup>55</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-293 de 2002. M.P.Dr. Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 23 de abril de 2002. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el constituyente a todo ciudadano, más no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que la desarrolle. En esta medida, los deberes constitucionales constituyen una facultad otorgada al legislador para imponer determinada prestación, pero su exigibilidad depende, “de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica”. Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente.<sup>56</sup>

Deberes naturales: Lo característico de estos deberes, es que se nos aplican con independencia de nuestros actos voluntarios, no guardan ninguna conexión necesaria con las instituciones o prácticas sociales; en general su contenido no viene definido por reglas de estos acuerdos. Ejemplo: tenemos un deber natural de no ser crueles y un deber de ayudar al prójimo, ya sea que nos hayamos comprometido a estas acciones o no. Estos deberes naturales surgen entre todos los hombres considerados como personas en general.<sup>57</sup>

Deber de Solidaridad: La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-036 de 1995. M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 8 de febrero de 1995. En [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>57</sup> RAWLS John. Teoría de la Justicia. México: Fondo de la Cultura Económica, 1997. p. 115.

<sup>58</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 1994. M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Democracia: El término proviene de dos raíces griegas *demos* (pueblo) y *cratos* (gobierno, poder). Con esta palabra se designa tradicionalmente el sistema de gobierno en el cual participa todo el pueblo, sea directa o indirectamente, entendiéndose por pueblo, aquella parte del Estado habilitada para elegir a los gobernantes.<sup>59</sup>

Democracia Participativa: Da aplicación al principio de representación, se da la ampliación de los espacios democráticos, para darle al pueblo la oportunidad no solo de elegir a sus mandatarios, sino también de participar más directamente y frecuentemente en la toma de decisiones que afecten a la comunidad.<sup>60</sup>

Derechos Fundamentales: Para la cultura política y jurídica en la que nuestra Constitución se inscribe, derechos fundamentales son los reconocidos o creados directamente por la propia norma constitucional. Ciertos derechos son fundamentales porque corresponderían, sin más condiciones, a toda persona o, cuando menos, a cualquier ciudadano; porque se afirmarían y garantizarían frente a cualesquiera pretensiones adversas, aunque estuvieran revestidas, incluso, de la forma de ley y, en fin, porque darían fundamento —los derechos mismos— a la vida comunitaria en su conjunto.<sup>61</sup>

***Según la Corte Constitucional***: Otro de los pilares del Estado Social de Derecho se encuentra en el concepto de derecho fundamental. Dos notas esenciales de éste concepto lo demuestran. En primer lugar su dimensión objetiva, esto es, su trascendencia del ámbito propio de los derechos individuales hacia todo el aparato organizativo del Estado. Más aún, el aparato no tiene sentido sino se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos. En segundo lugar, y en correspondencia con lo primero, la existencia de la acción de tutela, la cual

---

<sup>59</sup> NARANJO MESA Vladimiro, Teoría Constitucional e Instituciones Políticas. Editorial Temis, 1997. p. 437.

<sup>60</sup> NARANJO MESA Vladimiro, Op.Cit., p. 451.

<sup>61</sup> JIMÉNEZ CAMPO Javier, Editorial Trotta, [www.trotta.es](http://www.trotta.es)

fue establecida como mecanismo de protección inmediata de los derechos frente a todas las autoridades públicas y con posibilidad de intervención de la Corte Constitucional para una eventual revisión de las decisiones judiciales, que sirva para unificar criterios de interpretación. Esta Corte considera que para que un derecho tenga la calidad de fundamental debe reunir unos requisitos esenciales. Para la identificación de un derecho de tal naturaleza existen unos criterios que ponen en evidencia los requisitos señalados y, de contera, el derecho fundamental mismo: 1) Conexión directa con los principios constitucionales; 2) Eficacia *directa* y 3) *Contenido esencial*.<sup>62</sup>

En nuestra Constitución Política encontramos en el título II “De los derechos, las garantías y los deberes” que se consagra en el capítulo I Los derechos Fundamentales.

La Igualdad: en su genuino sentido -debe la Corte reiterarlo- no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones disímiles, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que son iguales entre sí -las que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad- de aquéllas que son diversas, pues respecto de éstas últimas la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego -lo que quebrantaría la igualdad- sino primordialmente al equilibrio que impone un trato divergente para circunstancias no coincidentes.

La igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad equivalente entre dos o más entes, es decir, en dar a cada cual lo adecuado según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Además, la norma funda la distinción -que no es lo mismo que discriminación- .<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-406 de 1992. M.P.Dr. Ciro Angarita Barón, fecha: 5 de junio de 1992. En: CD de la Corte Constitucional.

<sup>63</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-194 de 1995.M.P.Dr. José Gregorio Hernández, fecha: 4 de mayo de 1995.En: CD de la Corte Constitucional.

Jurisdicción Ordinaria: una de las funciones del derecho, es la de dar orden a la convivencia entre los hombres y la de componer los conflictos que entre ellos puedan surgir. Por eso una rama del derecho está, precisamente destinada al cometido de garantizar la eficacia práctica efectiva del ordenamiento jurídico, mediante la institución de los órganos públicos que proveen a actuar esta garantía y regulan modalidades y formas de su actividad.

Estos órganos son los órganos judiciales; su actividad se llama desde tiempo inmemorial jurisdicción; las personas que ejercen la jurisdicción son los jueces, los tribunales, las diferentes cortes, forman en su conjunto la magistratura. Su formación, distribución y atribuciones están reguladas por la ley sobre el ordenamiento judicial, la Constitución y por numerosas leyes posteriores; su actividad se desenvuelve en una doble dirección, en el juicio y en la ejecución forzada.

Juzgar quiere decir valorar un hecho del pasado como justo e injusto, como lícito o ilícito, según el criterio de juicio proporcionado por el derecho vigente, y enunciar, en consecuencia, la regla jurídica concreta destinada a valer como disciplina del hecho específico tomado en examen. Mediante la ejecución forzada, los órganos judiciales proveen a dar actuación práctica efectiva a lo que la ley dispone para los casos singulares concretos.<sup>64</sup>

## OBLIGACIONES

Según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española<sup>65</sup>, significa: Aquello que alguien está obligado a hacer. Vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer algo, establecido por derivación recta de ciertos actos.

---

<sup>64</sup> LIEBMAN Tullio Enrico. Manual de Derecho Procesal Civil. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980.

<sup>65</sup> Diccionario de la Real Academia Española. Editorial Calpe S.A., Madrid 2001.

Obligación: Según los romanos la obligación es un vínculo jurídico que, según nuestro derecho civil, nos constituye en la necesidad de efectuar para alguno determinada prestación.<sup>66</sup>

Obligación: Vínculo jurídico en virtud del cual una persona determinada debe realizar una prestación en provecho de otra.<sup>67</sup>

Según nuestro Código Civil: en su Artículo 1495 se expresa: "Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas."

Quién es ciudadano: El Artículo 98 de la Constitución Política, nos dice que la ciudadanía se pierde de hecho, cuando se ha renunciado a la nacionalidad, y su ejercicio se puede suspender en virtud de decisión judicial en los casos que determine la ley.

Quienes hayan sido suspendidos en ejercicio de la ciudadanía podrán solicitar su rehabilitación.

Parágrafo. Mientras la ley no decida otra edad, la ciudadanía se ejercerá a partir de los dieciocho años.

Quién es colombiano: Encontramos en el Artículo 96 de la Constitución Política: Que son nacionales colombianos:

1. Por nacimiento.

a) Los naturales de Colombia con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que siendo hijos de

---

<sup>66</sup> PÉREZ Álvaro. Tomo I, Teoría General de las obligaciones. Universidad Nacional de Colombia. 1957.

<sup>67</sup> FERNÁNDEZ OSPINA Guillermo, Régimen General de las Obligaciones, quinta edición. Editorial Temis, 1994.

extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la república en el momento del nacimiento.

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubiere nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en la república.

## 2. Por adopción

a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierde la nacionalidad colombiana por adopción.

b) Los latinoamericanos y del caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan estar inscritos como colombianos ante la municipalidad donde se establecieron.

c) Los miembros de pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos. Ningún colombiano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad.

La calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad. Los nacionales por adopción no estarán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen o adopción. Quienes hayan renunciado a la nacionalidad colombiana podrán recobrarla con arreglo a la ley.

¿Quién es persona?: Para el Código Civil Colombiano, en su Artículo 74 “son personas, todos los individuos de la especie humana cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.” El artículo 90 Código Civil Colombiano nos dice que “la existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que

perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento si quiera, se reputa no haber existido jamás.”

Principio de solidaridad: La **solidaridad**, que según el Diccionario de la Real Academia Española significa "adhesión circunstancial a la causa o a la empresa de otros", tiene aplicación en el campo jurídico dentro de la teoría de las obligaciones, en la cual asume las conocidas formas activa y pasiva, y también en materia de responsabilidad. Desde el punto de vista constitucional, tiene el sentido de un **deber** -impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social- consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo. La vigencia de este principio elimina la concepción paternalista, que crea una dependencia absoluta de la persona y de la comunidad respecto del Estado y que ve en éste al único responsable de alcanzar los fines sociales. Mediante el concepto de la solidaridad, en cambio, se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas.<sup>68</sup>

Tutela: ARTÍCULO 2º **De los derechos protegidos por la acción de tutela**. De conformidad con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior.<sup>69</sup>

---

<sup>68</sup> Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-550 de 1994. M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 2 de diciembre de 1994. En : [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

<sup>69</sup> Decreto No. 306 DE 1992. En: [www.juriscol.barep.gov.co](http://www.juriscol.barep.gov.co)

Artículo 8o. **LA TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO.** Aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Decreto No. 2591 de 1991. En: [www.juriscol.banrep.gov.co](http://www.juriscol.banrep.gov.co)

## ANEXOS

<b>3. Jurisprudencia Corte Constitucional</b>	<b>Pág.</b>
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-036 de 1995</a> . M.P.Dr. Carlos Gaviria Díaz, fecha: 8 de febrero de 1995. En: <a href="http://www.juriscol.banrep.gov.co">www.juriscol.banrep.gov.co</a>	1
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-125 de 1994</a> . M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 14 de marzo de 1994. En: <a href="http://www.ramajudicial.gov.co">www.ramajudicial.gov.co</a>	8
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-139 de 1993</a> . M.P.Dr. Jorge Arango Mejía fecha: 16 de abril de 1993. En: <a href="http://www.ramajudicial.gov.co">www.ramajudicial.gov.co</a>	20
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-277 de 1999</a> . M.P.Dr Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 29 de abril de 1999. En: <a href="http://www.juriscol.banrep.gov.co">www.juriscol.banrep.gov.co</a>	28
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-434 de 2002</a> . M.P.Dr. Rodrigo Escobar Gil, fecha: 30 de mayo de 2002. En: <a href="http://www.juriscol.banrep.gov.co">www.juriscol.banrep.gov.co</a>	34
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-511 de 1993</a> . M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 8 de noviembre de 1993. En: <a href="http://www.juriscol.banrep.gov.co">www.juriscol.banrep.gov.co</a>	51
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T- 550 de 1994</a> . M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 2 de diciembre de 1994. En: <a href="http://www.ramajudicial.gov.co">www.ramajudicial.gov.co</a>	62
Colombia. Corte Constitucional. <a href="#">Sentencia T-713 de 1996</a> . M.P.Dr.	

- José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 12 de diciembre de 1996.  
En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co) 74
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia T-801 de 1998](#). M.P.Dr.  
Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 16 de diciembre de 1998.  
En [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) 81
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia SU-747 de 1998](#). M.P.Dr.  
Eduardo Cifuentes Muñoz, fecha: 2 de diciembre de 1998.  
En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) 99
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C- 033 de 1993](#). M.P.Dr.  
Alejandro Martínez Caballero, fecha: 8 de febrero de 1993.  
En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) 111
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C-087 de 2000](#). M.P.Dr.  
Alfredo Beltrán Sierra, fecha: 30 de mayo de 2002. En:  
[www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) 128
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C-246 de 2002](#). M.P.Dr.  
Manuel José Cepeda Espinosa, fecha: 9 de abril de 2002.  
En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co) 146
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C- 406 de 1994](#).M.P.Dr.  
Jorge Arango Mejía, fecha: 15 de septiembre de 1994.  
En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co) 160
- Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C-588 de 1997](#). M.P.Dr.

Fabio Morón Díaz, fecha: 13 de noviembre de 1997.

En: [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

178

Colombia. Corte Constitucional. [Sentencia C-657 de 1997](#). M.P.Dr.

José Gregorio Hernández Galindo, fecha: 3 de diciembre de 1997.

En: [www.juriscal.banrep.gov.co](http://www.juriscal.banrep.gov.co)

191

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( X ) D ( ) AC ( )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: T- 036
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 08-02-1995.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - CARLOS GAVIRIA DÍAZ
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Carlos Gaviria Díaz
  - José Gregorio Hernández Galindo
  - Hernando Herrera Vergara
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3 - 0
9. ACCIONANTE:
  - Ismael Simijaca Castiblanco
  - Dulcelina Pineda de Malagón.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( ) NO ( X )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
  - INSISTENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO
16. TEMAS:

- **ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES**-Indefensión.
- **DEBERES CONSTITUCIONALES**-Incumplimiento/**JUEZ DE TUTELA**-Facultades.
- **DEBER DE SOLIDARIDAD/SERVIDUMBRE DE TRANSITO**-Perturbación/**SERVIDUMBRE DE TRANSITO**-Paso de Burro/**PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD**.
- **DERECHOS DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD**-Protección.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Ismael Simijaca, de sesenta y cuatro (64) años de edad, y Dulcelina Pineda, de ochenta y uno (81), han vivido hace más de veinte años en un pequeño predio de una hectárea de extensión, el cual se encuentra enclavado entre otros predios vecinos, sin acceso directo a la vía pública. Cuentan, por lo tanto, con una servidumbre de tránsito sobre terrenos de propiedad del accionado, señor Elver García Camacho, servidumbre que consta en la escritura pública No. 389, corrida en junio de 1974 en la Notaría Primera del Círculo de Moniquirá.

Recientemente, el señor García decidió impedir el libre tránsito de la pareja de accionantes arguyendo que el sendero por el cual atraviesan su finca, llevando consigo un burro para labores de carga, está destinado exclusivamente al tránsito de personas y no al de animales. Procedió entonces a instalar en el camino puertas cerradas con candado, y cercó con alambre de púas el terreno, obligando a los ancianos a arrastrarse por debajo del alambrado y a cargar al hombro los productos de su finca, con cuya venta se procuran el diario sustento. Sostiene el accionado, que el paso del burro de los peticionarios puede erosionar el terreno sobre el cual se encuentra su casa, poniéndola en peligro.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP (X) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

A. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**Dignidad humana y Solidaridad:**

La doctrina de esta Corte sobre los deberes constitucionales, su exigibilidad, y sobre la facultad del juez de tutela para aplicarlos directamente -aún sin que exista desarrollo legal de sus alcances-, fué expuesta en la sentencia T-125 de marzo 14 de 1.994, cuyos principales planteamientos pueden sintetizarse de la siguiente manera:

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, mas no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. En esta medida, los deberes constitucionales constituyen una facultad otorgada al Legislador para imponer determinada prestación, pero su exigibilidad depende, *"de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica"*.

No obstante lo antedicho, y siguiendo lo expuesto en la sentencia aquí reseñada, existen casos en los que procede su aplicación directa:

*"Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

En relación con el deber de solidaridad el mismo fallo explica lo siguiente:

*"La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenazen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

Al considerar los presentes hechos desde esta perspectiva, nos encontramos con que, siguiendo la doctrina antes expuesta, este es un caso en el que cabe admitir, de manera excepcional, la exigibilidad directa del deber de solidaridad.

Y entendemos la solidaridad, en este caso en particular, como aquella pauta de comportamiento conforme a la cual el accionado debió haber actuado al surgir el conflicto objeto de esta tutela.

En la realidad práctica, Elver García se encontraba ante dos opciones de conducta: una primera consistente en cerrarles el paso a los accionantes para proteger su propiedad, y otra, la de permitirles el paso, que privilegia los derechos fundamentales de aquellos sobre el derecho de aquél a la propiedad.

¿Estaba facultado el demandado para optar por cualquiera de estas dos vías de acción? De acuerdo con la doctrina antes expuesta sobre los deberes constitucionales, la respuesta sólo puede ser un rotundo no. El deber de solidaridad que sobre él recae, le impelía a optar por la segunda opción. Por qué razón? Porque la otra, la escogida finalmente por él y que implica obligar a los accionantes a tener que cumplir las funciones de bestias de carga, resulta violatoria de uno de sus derechos fundamentales: el de la dignidad humana, reconocida en el artículo primero de la Carta Política, y pilar de nuestro Estado Social de Derecho.

**Tutela como mecanismo transitorio:**

En el caso sometido a estudio, quedó demostrada la existencia de otro medio judicial de defensa, oportunamente interpuesto por los actores, el cual aún se encuentra en curso. Igualmente, se demostró la vulneración del derecho de los accionantes a la dignidad debida a toda persona, y el desconocimiento de la especial protección que merece la tercera edad.

Salta a la vista que el perjuicio mencionado es de carácter irreparable, dado que diariamente los peticionarios tienen que afrontar las inhumanas incomodidades en que los colocó su vecino, sin la más mínima posibilidad de ser resarcida tal condición pues atañe a algo tan intangible y preciado como es su dignidad.

#### B. DOCTRINA GENERAL:

##### **ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Indefensión.**

Los peticionarios son dos ancianos de 64 y 81 años de edad respectivamente, que viven solos y que subsisten con lo que produce una hectárea de tierra, explotada rudimentariamente y con sus propias manos, en la cual mantienen algunas aves de corral, y cultivan café y cítricos. Todas las declaraciones, testimonios de terceros e inspecciones judiciales que obran en el expediente dan fe de la extrema pobreza de los accionantes y del desamparo en que se encuentran, tanto por parte del Estado como de sus familiares.

##### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Incumplimiento/JUEZ DE TUTELA-Facultades.**

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, mas no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

##### **DEBER DE SOLIDARIDAD/SERVIDUMBRE DE TRANSITO- Perturbación/SERVIDUMBRE DE TRANSITO-Paso de Burro/PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD.**

Es un caso en el que cabe admitir, de manera excepcional, la exigibilidad directa del deber de solidaridad. Y entendemos la solidaridad, en este caso en particular, como aquella pauta de comportamiento conforme a la cual el accionado debió haber actuado al surgir el conflicto objeto de esta tutela. En la realidad práctica, se encontraba ante dos opciones de conducta: una primera consistente en cerrarles el paso a los accionantes para proteger su

propiedad, y otra, la de permitirles el paso, que privilegia los derechos fundamentales de aquellos sobre el derecho de aquél a la propiedad. ¿Estaba facultado el demandado para optar por cualquiera de estas dos vías de acción? De acuerdo con la doctrina sobre los deberes constitucionales, la respuesta sólo puede ser un rotundo no. El deber de solidaridad que sobre él recae, le impelía a optar por la segunda opción. Por qué razón? Porque la otra, la escogida finalmente por él y que implica obligar a los accionantes a tener que cumplir las funciones de bestias de carga, resulta violatoria de uno de sus derechos fundamentales: el de la dignidad humana, reconocida en el artículo primero de la Carta Política, y pilar de nuestro Estado Social de Derecho.

#### **DERECHOS DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Protección.**

La protección a la tercera edad es una función en la que concurren, por igual, el Estado, la familia y la sociedad. En esa medida, sobre el accionado, en tanto hace parte del conglomerado social regido por nuestra Carta Política, recae también este deber jurídico. Al ejecutar los actos arbitrarios tantas veces descritos en este fallo, no solamente se sustrae el demandado a sus deberes de buen ciudadano sino, más concretamente, al de conducir sus relaciones de vecindad con los peticionarios, de acuerdo con la especial consideración que constitucionalmente merecen.

#### **C. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

Solidaridad, en este caso en particular, como aquella pauta de comportamiento conforme a la cual el accionado debió haber actuado al surgir el conflicto objeto de esta tutela.

#### **D. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":**

Sentencia T-125 de marzo 14 de 1.994, cuyos principales planteamientos pueden sintetizarse de la siguiente manera:

Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, mas no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. En esta medida, los deberes constitucionales constituyen una facultad otorgada al Legislador para imponer determinada prestación, pero su exigibilidad depende, *"de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica"*.

No obstante lo antedicho, y siguiendo lo expuesto en la sentencia aquí reseñada, existen casos en los que procede su aplicación directa:

*"Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el*

*particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

En relación con el deber de solidaridad el mismo fallo explica lo siguiente:

*"La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenazen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

#### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Concede parcialmente, como mecanismo transitorio, la tutela de los derechos de los accionantes a la dignidad humana y a la protección especial de la tercera edad.

#### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

Sentencia T-125 de marzo 14 de 1.994, cuyos principales planteamientos pueden sintetizarse de la siguiente manera:

*Los deberes constitucionales son patrones de conducta social impuestos por el Constituyente a todo ciudadano, mas no exigibles, en principio, como consecuencia de su mera consagración en la Carta Política, sino en virtud de una ley que los desarrolle. En esta medida, los deberes constitucionales constituyen una facultad otorgada al Legislador para imponer determinada prestación, pero su exigibilidad depende, "de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica".*

No obstante lo antedicho, y siguiendo lo expuesto en la sentencia aquí reseñada, existen casos en los que procede su aplicación directa:

*"Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

En relación con el deber de solidaridad el mismo fallo explica lo siguiente:

*"La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenazen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".*

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- A. TEMAS:
- B. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- C. DOCTRINA GENERAL:
- D. SALVEDADES PROPIAS:
- E. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- A. TEMAS:
- B. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- C. DOCTRINA GENERAL:
- D. SALVEDADES PROPIAS:
- E. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Considero que es importante resaltar que en esta sentencia se estudia la violación a un derecho fundamental, el cual se hace exigible por el incumplimiento de un deber constitucional como lo es de la solidaridad, que se encuentra en el Artículo 95 numeral 2, igualmente es un principio fundamental del Estado Social de Derecho, y conforme a este debemos actuar todos, ya que es actuar en ayuda mutua . Por consiguiente la violación a un deber constitucional como lo es el de la solidaridad, se ve violado en el caso estudiado, pues los deberes constitucionales son patrones de conducta impuestos por el constituyente a todo ciudadano.<sup>71</sup>

En este caso es importante resaltar que la violación al derecho de la dignidad humana de los accionantes ha sido vulnerado y que es a través de la tutela que se da la protección a estos derechos fundamentales, sin embargo la Corte considera que este sea concedido como mecanismo transitorio, pues existen otros medios judiciales para proteger el paso por la servidumbre, con lo cual estoy de acuerdo, ya que el paso por una servidumbre se puede resolver mediante la jurisdicción ordinaria.

---

<sup>71</sup> Sentencia T- 125 de Marzo de 1994.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T (x)
2. NÚMERO DE SENTENCIA: T -125
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 14-03-1994
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Carlos Gaviria Díaz
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - José Gregorio Hernández.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3-0
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Mario Jaramillo Valencia
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN (x) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( ) No (x)
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No (x) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No (x).
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:
  - Deberes Constitucionales.

- Principio de Solidaridad.
- Deber de informar y derecho al mínimo vital.
- Acción de tutela y régimen contractual.
- Acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
- Deberes Constitucionales-Exigibilidad.
- Deberes Constitucionales-Incumplimiento.
- Juez de Tutela-Facultades.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1. El petente solicita que por la vía de la acción de tutela se obligue a un particular, en este caso a su propio hijo, a suministrar información relativa a un negocio jurídico en el que tiene interés directo e, incluso, se haga exigible judicialmente en su favor el pago de la parte del precio que le corresponde por concepto de sus derechos sobre el bien objeto de compraventa.

Lo que en principio parecería ser materia estrictamente contractual, controvertible ante la jurisdicción ordinaria y, por lo tanto, no susceptible de acción de tutela, a la luz de las circunstancias concretas del solicitante se revela como constitucionalmente relevante. En efecto, si lo pretendido por el petente es la defensa de sus intereses patrimoniales, ante las actuaciones de su hijo, que, se alega, ha dispuesto jurídicamente de un bien de su propiedad, éste podría iniciar, a su elección, un proceso de rendición de cuentas, uno de liquidación de una sociedad de hecho disuelta o uno de reconocimiento de mejoras. No obstante, si la vida (CP art. 11) o la salud (CP art. 49) del interesado dependen, de manera principal, de la conducta que adopte quien constitucional y legalmente está obligado a asistir y proteger a una persona de la tercera edad (CP art.46), la acción de tutela es procedente contra ese particular, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, siempre que el petente se encuentre respecto del mismo en situación de indefensión y frente a la inminencia de perder dichos bienes básicos a los cuales la Carta extiende protección preferente (D. 2591 de 1991, art. 42-9).

En el presente caso, la conducta exigible al hijo del petente hace relación con el cumplimiento de un deber constitucional genérico, como es el de obrar conforme al principio de solidaridad social ante situaciones que ponen en peligro la vida o la salud de las personas (CP art. 95-2) y, de uno específico, cual es, el deber, exigible de los hijos respecto de sus padres en la ancianidad (CP art. 42), consistente en proteger y asistir a las personas de la tercera edad (CP art. 46).

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( x ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA: REVOCAR la orden impartida por el Juez Séptimo Penal Municipal de Popayán al señor SEGUNDO ANTONIO CIFUENTES VALDES, por las razones expuestas en el numeral 17 de los fundamentos jurídicos de esta providencia.

## 22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

### A. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

1. (...)

#### **Deberes constitucionales**

2. Existe una relación de complementariedad entre los derechos y los deberes constitucionales. La persona humana, centro del ordenamiento constitucional, no sólo es titular de derechos fundamentales sino que también es sujeto de deberes u obligaciones, imprescindibles para la convivencia social.

El reciente desarrollo de la teoría de los deberes constitucionales se explica por su escasa importancia bajo la concepción de las libertades públicas en el Estado liberal. El énfasis de los derechos individuales en las primeras Cartas de derechos obedecía exclusivamente a la necesidad de rodear a la persona de garantías contra el ejercicio del poder político. Bajo esta concepción, los deberes eran considerados preceptos de naturaleza moral o valores cívicos, no exigibles jurídicamente, a excepción de aquellos desarrollados por la ley que adquirirían la forma de obligaciones jurídicas.

(...)

La concepción social del Estado de derecho, fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general (CP art. 1), se traduce en la vigencia inmediata de los derechos fundamentales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales. El artículo 1 de la Constitución erige a la solidaridad en fundamento de la organización estatal. Los nacionales y extranjeros tienen el deber de acatar la Constitución y la ley, y son responsables por su infracción (CP arts. 4 y 6). De esta forma, los deberes consagrados en la Carta Política han dejado de ser un *desideratum* del buen **pater familias**, para convertirse en imperativos que vinculan directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica.

La Constitución, además de fijar la organización política básica del Estado y garantizar los derechos y las libertades públicas, constituye un marco general de conducta que **vincula directamente a los particulares**. A la Corte Constitucional le ha sido confiada la tarea de invalidar las normas y los actos públicos o privados que contradigan los preceptos constitucionales (CP art. 241). Estas dos circunstancias permiten concluir que los particulares, en sus actuaciones, están sujetos a la Constitución y a la ley en cuanto al cumplimiento de sus deberes y obligaciones.

3. Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente.

Lo anterior no impide, sin embargo, que en la ponderación de los valores constitucionales el juez de tutela tome directamente en cuenta los deberes constitucionales, ya que éstos constituyen un criterio hermenéutico indispensable para la delimitación de los derechos fundamentales. La relación de complementariedad entre unos y otros exige del intérprete constitucional una lectura de los derechos y deberes que actualice el contenido de las libertades en general, pero que, a la vez, obligue a la persona a asumir las responsabilidades derivadas de la vida en comunidad.

La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

4. La Constitución establece una extensa Carta de deberes, algunos de ellos ya desarrollados por la ley y otros aún desprovistos de sanción que los haga jurídicamente aplicables.

La doctrina moderna clasifica los deberes según los valores superiores en que se asientan: la igualdad, la justicia y la solidaridad. En su orden, corresponden éstos a los deberes en un Estado democrático, en un Estado de derecho y en un Estado social de derecho, respectivamente.

Dentro de los deberes que emanan del Estado democrático de derecho, la Constitución consagra la obligación de educación entre los cinco y los quince años de edad (CP art. 67), el deber de propender a la paz y mantenerla (CP arts. 22 y 95-6), el deber de estudiar la Constitución (CP art. 41), los deberes de defender y divulgar los derechos humanos y de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (CP art. 95-4, - 5) y el deber de prestar el servicio militar (CP art. 216), entre otros.

El Estado de derecho presupone la obligación de las personas de acatar la Constitución y la ley (CP arts. 4 y 95), la responsabilidad por su infracción (CP art. 6), las obligaciones y deberes derivados de las relaciones familiares (CP arts. 42, 44 y 46), el deber de ceñirse en todas las actuaciones a los postulados de la buena fe (CP art. 83), los deberes de respetar, obedecer y apoyar a las autoridades legítimamente constituidas (CP arts. 4 y 95-3) y el deber de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia (CP art. 95-7).

La naturaleza social del Estado de derecho hunde sus raíces en el principio de solidaridad social (CP art. 1). De este principio se desprenden la obligación social del trabajo (CP art. 25), las obligaciones derivadas de la función social de la propiedad (CP art. 58) y de la empresa (CP art. 333), las obligaciones tributarias (CP art. 95-9), el deber de procurar la salud individual y comunitaria (CP art. 49), los deberes de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios y de obrar conforme al principio de solidaridad social (CP art. 95- 1, - 2), proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (CP arts. 8) y velar por el medio ambiente sano (CP arts. 80 y 95-8).

### **Exigibilidad de los deberes constitucionales**

6. (...)

Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos

fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable (CP art. 86). En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigible inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

### **Deber de solidaridad**

#### 7. (...)

La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política (CP art. 1º); sirve, además, de pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales (CP arts. 86 y 95-1).

La solidaridad ha dejado de ser únicamente un precepto ético y reviste, en el Estado social de derecho, un valor hermenéutico de primer orden en cuanto a la sujeción de los particulares a la Constitución y a la ley. La eficacia de los derechos fundamentales frente a terceros sujeta al examen constitucional las actuaciones u omisiones de los particulares en los casos determinados por la ley. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

### **Incumplimiento de los deberes constitucionales en el caso concreto**

8. A juicio de esta Sala, le asiste razón al juez de tutela cuando afirma que el incumplimiento de los deberes de CARLOS ERNESTO OSORIO amenaza los derechos fundamentales del petente. Las omisiones de los particulares, en especial a sus deberes y obligaciones de asistencia familiar, pueden atentar gravemente contra los derechos constitucionales. En dichas circunstancias, si se demuestra el incumplimiento del deber constitucional, y la inminencia del daño que éste ocasiona, se justifica plenamente la intervención judicial transitoria para la tutela de derechos fundamentales.

Los particulares deben conducirse en todas sus actuaciones según el principio de la buena fe (CP art. 83). En el plano negocial, las partes deben comportarse con lealtad, lo que se traduce, en términos prácticos, en el respeto de los derechos ajenos y en el no abuso de los propios (CP art. 95-1). El abuso de las posiciones dominantes rompe el equilibrio contractual. Ello sucede frecuentemente en el uso de la información.

En efecto, la información reviste un significado de trascendental importancia en el ámbito de los negocios, hasta el extremo de ser indispensable para la determinación del precio, por lo que se afirma coloquialmente que la **información es poder**. El ocultamiento de la información de un negocio a quien está vitalmente interesado en él, configura una conducta que coloca a la persona en situación de indefensión, respecto del contratante que abusa de su posición privilegiada. La solidaridad debe gobernar las relaciones entre las partes contratantes, particularmente entre las personas con intereses comunes en el negocio. No obstante, el

incumplimiento del deber de informar acerca del desarrollo de un contrato a la persona interesada en él, es una materia que debe ser resuelta exclusivamente con base en la ley, pues, carece de relevancia constitucional, salvo que la omisión materialmente vulnere de manera directa los derechos fundamentales de quién depende en grado sumo de las resultas del mismo para su subsistencia autónoma y libre, siempre que en este caso excepcional se acredite, además de la insuficiencia de los remedios legales, que la omisión es la causa eficiente de la transgresión.

9. La conducta insolidaria de CARLOS ERNESTO OSORIO, como puede apreciarse del examen de los hechos, contribuye a hacer más gravosa la situación de su padre, persona de la tercera edad carente de recursos económicos que garanticen su subsistencia. Aquél no sólo priva a su padre de la información indispensable sobre el negocio efectuado, sino que desconoce su posición jurídica al afirmar que no tiene ningún derecho por ser él único heredero. La falta de solidaridad del hijo se manifiesta, adicionalmente, en el hecho de que las hermanas del petente lo llevaron a vivir con ellas a Manizales dada su paupérrima situación económica, según exponen los declarantes.

#### **Procedencia de la acción de tutela**

10. (...)

La acción de tutela procede como mecanismo transitorio y así puede instaurarse contra un particular siempre que se encuentren cumplidos tres requisitos: que el derecho vulnerado o amenazado tenga carácter de fundamental; que la vulneración o amenaza provenga de particular situado en alguna de las hipótesis contenidas en la ley para que proceda la acción contra particulares (D.2591 de 1991, art. 42); y que la acción se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

11. Si bien el carácter de fundamental del derecho a la propiedad privada es relativo, la Corte Constitucional ha reconocido que, en los casos en los que su desconocimiento conduzca a la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana, éste adquiere el carácter de derecho fundamental<sup>1</sup>. Dos hechos demuestran el carácter de fundamental que para el peticionario reviste su propiedad. Por un lado, el inmueble, o el precio producto de su venta, constituye el **único bien** que le permitiría mantener una relativa independencia, a su avanzada edad, respecto de los familiares llamados por ley a prestarle asistencia y protección, de manera que la propiedad aquí es sinónimo de subsistencia física (CP art. 11) y de autonomía de su personalidad (CP art. 16). Segundo, de permanecer privado de los beneficios económicos que le corresponderían como miembro de la extinta sociedad de hecho - cuya existencia y extinción serán materia del proceso judicial -, el bienestar físico y emocional del peticionario dependería exclusivamente de la voluntad de su hijo, situación que es incompatible con otros valores constitucionales como la dignidad humana, la personalidad jurídica y el libre desarrollo de la personalidad, máxime cuando puede evitarse o en algún grado morigerarse.

12. Por otra parte, la amenaza de los derechos a la vida y a la integridad personal proviene de la conducta omisiva de CARLOS ERNESTO OSORIO, respecto de quién el peticionario se encuentra en situación de indefensión (CP art. 86). El actor se encuentra a merced de la voluntad de aquél, en lo que respecta a la disposición final de los bienes y del dinero producto

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-506 de 1992 MP Dr. CIRO ANGARITA BARON

de la venta de su único bien. El hijo, al privar a su padre de la necesaria información sobre el negocio de venta, ostenta una **posición de poder o fuerza** y lo margina del destino final de los bienes que constituyen su **único sustento económico independiente**<sup>2</sup>. La posición de dominio material que ejerce CARLOS ERNESTO OSORIO coloca a su padre en situación de indefensión, ya que, atendidas sus circunstancias de postración económica, debilidad física y lejanía del lugar de los hechos, la falta de información sobre el negocio, por el que se dispuso de su único activo patrimonial, le impide asumir pronta y debidamente la defensa de sus derechos e intereses. La situación descrita corresponde a la hipótesis contemplada tanto en la Constitución Política (artículo 86, inciso final), como en el Decreto 2591 de 1991 (artículo 42, numeral 9), que autoriza la interposición de la acción de tutela contra un particular.

13. La urgente necesidad de evitar que su hijo disponga libremente de los bienes recibidos en contraprestación por la casa - situación que atenta contra los derechos a la vida y a la integridad del padre, quien ya presenta problemas de salud física y psicológica como consecuencia de la conducta CARLOS ERNESTO OSORIO -, contrasta con la eficacia de los medios de defensa judicial ordinarios al alcance del peticionario. La gravedad de la amenaza a sus derechos fundamentales justifica la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar el **perjuicio irremediable** que significaría la pérdida material del único bien que integra su patrimonio.

#### **Decisión de tutela y órdenes impartidas para la protección de los derechos fundamentales**

14. El juez de instancia omite un pronunciamiento sobre la pretensión del petente que involucra la solicitud de información sobre el negocio celebrado por su hijo en la ciudad de Popayán, pese a la importancia que dicha información exhibe para la integridad de su patrimonio. Por considerar que la información que posee CARLOS ERNESTO OSORIO AGUDELO en torno a la venta es de extrema importancia para la protección de los derechos fundamentales del solicitante, la Sala ordenará que el mencionado señor suministre a su padre ERNESTO JULIO OSORIO, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas desde la notificación de la presente providencia, copia auténtica de todos y cada uno de los documentos suscritos por él que tengan relación con la venta o enajenación de la casa localizada en la ciudad de Popayán.

15. Por otra parte, la protección de los derechos a la vida, a la integridad, a la propiedad y a la asistencia y protección de los derechos de las personas de la tercera edad, justifica la restricción temporal en el ejercicio del derecho de libertad económica impuesta a CARLOS ERNESTO OSORIO AGUDELO. La necesidad de evitar que se consume un perjuicio irremediable, como consecuencia de la acción u omisión de un particular, respecto del cual el solicitante se encuentra en condiciones de subordinación o indefensión, autoriza la adopción de medidas preventivas por parte del juez constitucional. De otra forma, los derechos constitucionales carecerían de eficacia práctica frente a particulares, en estas específicas circunstancias.

16. El juez de instancia concede la tutela como mecanismo transitorio y otorga al peticionario un término de cuatro meses para iniciar las acciones ordinarias a que haya lugar, so pena de que cesen los efectos del fallo. Las medidas judiciales, adoptadas para la protección de los derechos patrimoniales del accionante, consisten en ordenar al hijo que se abstenga de realizar

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-605 de 1992

cualquier acto traslativo de dominio sobre los bienes objeto de la permuta hasta tanto no se decida de fondo sobre las acciones a instaurar por el peticionario, y al señor SEGUNDO ANTONIO CIFUENTES VALDES que pague el saldo del precio por la permuta de la casa - quinientos mil pesos - a Carlos Ernesto Osorio Agudelo, advirtiéndole a éste sobre la imposibilidad jurídica de disponer del dinero hasta tanto lo decida la autoridad competente.

17. Si bien las medidas ordenadas por el juez de tutela, para impedir que el demandado disponga, sin consideración alguna de los derechos de su padre, de los bienes y dineros producto de la venta o permuta de la casa, guardan relación directa y proporcional con la necesidad de garantizarle a éste el mínimo vital para su subsistencia digna y autónoma, no sucede lo mismo con la orden impartida a un tercero ajeno a la controversia de tutela.

En efecto, la orden de pagar el saldo de la deuda al comprador o permutante del inmueble - sin consideración a la verificación del hecho del que pende la condición -, constituye una intromisión injustificada en la órbita del contrato. Las condiciones pactadas en el contrato son ley para las partes. La decisión de un juez, en una causa de la que no hace parte un tercero contratante, no puede entrañar modificación de las condiciones del contrato, so pena de vulnerar los derechos a la libertad económica y contractual garantizados en la propia Constitución (CP art. 333).

#### B. DOCTRINA GENERAL:

##### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Concepto**

Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente. La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

##### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Exigibilidad/JUEZ DE TUTELA-Facultades**

Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigible inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

##### **DEBER DE SOLIDARIDAD**

La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

#### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Incumplimiento**

Si se demuestra el incumplimiento del deber constitucional, y la inminencia del daño que éste ocasiona, se justifica plenamente la intervención judicial transitoria para la tutela de derechos fundamentales.

#### **PRINCIPIO DE LA BUENA FE**

Los particulares deben conducirse en todas sus actuaciones según el principio de la buena fe. En el plano negocial, las partes deben comportarse con lealtad, lo que se traduce, en términos prácticos, en el respeto de los derechos ajenos y en el no abuso de los propios. El abuso de las posiciones dominantes rompe el equilibrio contractual. Ello sucede frecuentemente en el uso de la información.

#### **DERECHO A LA INFORMACION-Ocultamiento/DEBER DE SOLIDARIDAD**

El ocultamiento de la información de un negocio a quien está vitalmente interesado en él, configura una conducta que coloca a la persona en situación de indefensión, respecto del contratante que abusa de su posición privilegiada. La solidaridad debe gobernar las relaciones entre las partes contratantes, particularmente entre las personas con intereses comunes en el negocio. No obstante, el incumplimiento del deber de informar acerca del desarrollo de un contrato a la persona interesada en él, es una materia que debe ser resuelta exclusivamente con base en la ley, pues, carece de relevancia constitucional, salvo que la omisión materialmente vulnere de manera directa los derechos fundamentales de quien depende en grado sumo de las resultas del mismo para su subsistencia autónoma y libre, siempre que en este caso excepcional se acredite, además de la insuficiencia de los remedios legales, que la omisión es la causa eficiente de la transgresión.

#### **DERECHO A LA PROPIEDAD**

Si bien el carácter de fundamental del derecho a la propiedad privada es relativo, la Corte Constitucional ha reconocido que, en los casos en los que su desconocimiento conduzca a la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana, éste adquiere el carácter de derecho fundamental.

**ACCION DE TUTELA CONTRA HIJOS-Indefensión del padre/ACCION DE TUTELA TRANSITORIA/ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Venta de bien ajeno/ACCION DE TUTELA-Amenaza**

El actor se encuentra a merced de la voluntad de su hijo, en lo que respecta a la disposición final de los bienes y del dinero producto de la venta de su único bien. El hijo, al privar a su padre de la necesaria información sobre el negocio de venta, ostenta una posición de poder o fuerza y lo margina del destino final de los bienes que constituyen su único sustente económico independiente. La posición de dominio material que ejerce el hijo coloca a su padre en situación de indefensión, ya que, atendidas sus circunstancias de postración económica, debilidad física y lejanía del lugar de los hechos, la falta de información sobre el negocio, por el que se dispuso de su único activo patrimonial, le impide asumir pronta y debidamente la defensa de sus derechos e intereses. La situación descrita corresponde a la hipótesis que autoriza la interposición de la acción de tutela contra un particular. La gravedad de la amenaza a sus derechos fundamentales justifica la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar el **perjuicio irremediable** que significaría la pérdida material del único bien que integra su patrimonio.

**DERECHOS DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD/DERECHO DE LIBERTAD ECONOMICA-Restricción/MEDIDAS PREVENTIVAS EN TUTELA/DERECHO A LA SUBSISTENCIA/LIBERTAD CONTRACTUAL**

La protección de los derechos a la vida, a la integridad, a la propiedad y a la asistencia y protección de los derechos de las personas de la tercera edad, justifica la restricción temporal en el ejercicio del derecho de libertad económica impuesta al demandado. La necesidad de evitar que se consume un perjuicio irremediable, como consecuencia de la acción u omisión de un particular, respecto del cual el solicitante se encuentra en condiciones de subordinación o indefensión, autoriza la adopción de medidas preventivas por parte del juez constitucional. De otra forma, los derechos constitucionales carecerían de eficacia práctica frente a particulares, en estas específicas circunstancias. Si bien las medidas ordenadas por el juez de tutela, para impedir que el demandado disponga, sin consideración alguna de los derechos de su padre, de los bienes y dineros producto de la venta o permuta de la casa, guardan relación directa y proporcional con la necesidad de garantizarle a éste el mínimo vital para su subsistencia digna y autónoma, no sucede lo mismo con la orden impartida a un tercero ajeno a la controversia de tutela. La orden de pagar el saldo de la deuda al comprador o permutante del inmueble - sin consideración a la verificación del hecho del que pende la condición-, constituye una intromisión injustificada en la órbita del contrato. Las condiciones pactadas en el contrato son ley para las partes. La decisión de un juez, en una causa de la que no hace parte un tercero contratante, no puede entrañar modificación de las condiciones del contrato, so pena de vulnerar los derechos a la libertad económica y contractual garantizados en la propia Constitución.

C. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE  
CONSTITUCIONAL:

**DEBERES CONSTITUCIONALES-Concepto**

Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una

habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente. La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

### **DEBER DE SOLIDARIDAD**

La solidaridad es un valor constitucional que presenta una triple dimensión. Ella es el fundamento de la organización política; sirve, además, de pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones y, de otro lado, es útil como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. La solidaridad como modelo de conducta social permite al juez de tutela determinar la conformidad de las acciones u omisiones particulares según un referente objetivo, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

#### **D. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUB-REGLAS”:**

##### **23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

##### **24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):**

“Si bien el carácter de fundamental del derecho a la propiedad privada es relativo, la Corte Constitucional ha reconocido que, en los casos en los que su desconocimiento conduzca a la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana, éste adquiere el carácter de derecho fundamental”. (Corte Constitucional. Sentencia ST-506 de 1992 MP Dr. CIRO ANGARITA BARON).

“Por otra parte, la amenaza de los derechos a la vida y a la integridad personal proviene de la conducta omisiva de CARLOS ERNESTO OSORIO, respecto de quién el peticionario se encuentra en situación de indefensión (CP art. 86). El actor se encuentra a merced de la voluntad de aquél, en lo que respecta a la disposición final de los bienes y del dinero producto de la venta de su único bien. El hijo, al privar a su padre de la necesaria información sobre el negocio de venta, ostenta una posición de poder o fuerza y lo margina del destino final de los bienes que constituyen su único sustento económico independiente”. (Corte Constitucional. Sentencia ST-605 de 1992).

##### **25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:**

- A. TEMAS:
- B. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- C. DOCTRINA GENERAL:
- D. SALVEDADES PROPIAS:
- E. DOCTRINA ADICIONAL:

##### **26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:**

- A. TEMAS:
- B. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO RATIO DECIDENDI):
- C. DOCTRINA GENERAL

D. SALVEDADES PROPIAS:

E. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Consideramos que esta tutela es muy importante ya que toca el tema de los deberes constitucionales en una forma muy completa, nos habla de su concepto, la exigibilidad, y su incumplimiento.

Igualmente desarrolla el concepto de deber de solidaridad, considero que hace una explicación muy acertada sobre lo que implica este deber de ser solidario que consagra el artículo 95 de la Constitución Política en una forma muy general, y nos muestra en de una forma clara la relación que existe entre nuestros deberes y obligaciones con la acción de tutela, es evidente que en muchos casos el incumplimiento de un deber constitucional o del principio de solidaridad nos puede llevar a que se cause la violación de un derecho fundamental.

Como conclusión podemos decir que el Estado Social de Derecho trae consigo unas implicaciones muy importantes para todos los miembros de la sociedad, y cambia notablemente la concepción del estado, pues todo debe basarse principalmente en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general artículo 1 de la Constitución Política, esto hace que todos empecemos actuar de una forma diferente, y que se administre justicia en una forma más humana pero sin desconocer en ningún momento la ley.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ÁREA DE DERECHO PÚBLICO**

**SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( X ) D ( ) AC ( )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: T – 139
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 16-04-1993.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Jorge Arango Mejía.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Jorge Arango Mejía.
  - Antonio Barrera Carbonell.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3 - 0
9. ACCIONANTE:
  - Jairo Alberto Estrada Restrepo.
  - Alfonso Hernández Pineda.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( ) NO ( X )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

## 16. TEMAS:

- PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD SOCIAL/DERECHO A LA PAZ

## 17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

## 19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1.- El día 5 de agosto de 1991 fueron destruidas por la guerrilla la Subestación de Policía del Municipio de Amalfi y algunas viviendas localizadas cerca de ella. Como consecuencia de este ataque, fallecieron los esposos Ramírez Restrepo y se presentaron algunas personas lesionadas.

2.- Ante esta situación, la Administración Municipal entregó a la Policía Nacional, mediante contrato de comodato, un inmueble que se encontraba desocupado, con el fin de que allí continuara funcionando la Subestación de Policía.

3.- El nuevo local es contiguo a las viviendas de los accionantes, de otros ciudadanos y de una escuela de primaria, y su ocupación se realizó sin el consentimiento de los vecinos.

4.- A partir de este traslado, las casas contiguas a la Subestación han dejado de servir como vivienda, pues el municipio de Amalfi esta ubicado en zona de violencia y siempre se esperan nuevos ataques de la guerrilla, lo que representa un peligro permanente para las vidas de los vecinos y, adicionalmente, para sus viviendas.

De acuerdo con lo expuesto, los peticionarios instauraron acción de tutela, argumentando que las autoridades, de acuerdo con el artículo 2o. de la Constitución, están instituidas para proteger a las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y que con la decisión de las autoridades municipales, al haber reubicado la citada Subestación en sitio cercano a sus viviendas, se están violando los artículos 11, 58 y 86 (sic) de la Constitución, "dado que se encuentran en eminente peligro no solamente nuestros bienes, sino el bien máspreciado NUESTRAS VIDAS."

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( X ) CP ( ) TC ( )

## 21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

- **COMUNICAR** la presente decisión al Tribunal Superior de Antioquia, Sala Disciplinaria, y al Juzgado Promiscuo de Familia de Amalfi, para que sea notificada a las partes conforme lo dispone el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

## 22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

## a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

En el presente caso, se considera pertinente analizar la forma como quedaron consagrados en la Constitución los deberes, obligaciones y responsabilidades de las personas.

Así como la Constitución consagra un capítulo especial, Capítulo 1 del Título II, para los Derechos de las personas, en el Capítulo 5 del mismo Título, se establecen sus Deberes y Obligaciones. Veamos:

"Artículo 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. (se resalta)

"Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes".

"Son deberes de la persona y del ciudadano :

"1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios;

"2. Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas; (se resalta)

"3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales; (se resalta)

"4. Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica;

"5. Participar en la vida política, cívica y comunitaria del país;

"6. Propender al logro y mantenimiento de la paz; (se resalta)

"7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia;

"8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;

"9. Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad."

En este punto, vale la pena señalar que en el citado artículo de la Constitución no se agota el tema de los deberes, pues a lo largo de ella se encuentran contemplados para las personas y los ciudadanos, otros deberes y obligaciones.

Sin embargo, para el presente caso, es importante resaltar los siguientes aspectos del artículo transcrito, que consagran, entre otros, los principios de la responsabilidad, la solidaridad social, el respeto y apoyo a las autoridades y la contribución al logro y mantenimiento de la paz.

A) Responsabilidad.

La parte final del inciso primero del artículo 95 dice:

**"El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades" .**

Sobre este artículo, en el Informe-Ponencia para primer debate en Plenaria, sobre la Carta de Derechos, Deberes, Garantías y Libertades, de la Comisión 1a. de la Asamblea Nacional Constituyente, se dijo:

**"DE LOS DEBERES DE LA PERSONA Y DEL CIUDADANO.** El mandamiento explícito del artículo ordena que el ejercicio de los Derechos y Libertades reconocidos por la Constitución, implica responsabilidades. Nadie puede, bajo pretexto de ejercer sus derechos, atentar contra el orden institucional, ni dejar de lado los deberes inherentes a la calidad de colombiano que todos están en el deber de dignificar y engrandecer, mediante el respeto a la Constitución y a las leyes. La tabla de los deberes ciudadanos es la siguiente: Respeto de los derechos ajenos, no abuso de los derechos propios, obrar conforme al principio de la solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la salud de las personas. Respeto y apoyo a las autoridades democráticas legítimamente constituídas" ... "contribuir al logro y mantenimiento de la paz..." (Gaceta Constitucional Nro. 82, 25 de mayo de 1991)

En términos generales, este fue el artículo que quedó plasmado en la Constitución, considerándose, por lo tanto, su antecedente inmediato.

B) En los deberes señalados por la Constitución, se encuentran consagrados expresamente, entre otros, los principios de la **solidaridad social, el respeto y apoyo a las autoridades y el propender al logro y mantenimiento de la paz.**

Estos principios cobran especial vigencia al relacionarse con el pedido de los accionantes de que se traslade la Subestación de Policía a un lugar apartado de sus viviendas, por el peligro que les traería un nuevo ataque guerrillero a la población de Amalfi.

Examinemos en forma somera cada uno de estos principios.

### **I - Solidaridad Social**

Sobre este principio constitucional, vale la pena citar algunos autores que han tratado el tema con profundidad.

El profesor John Rawls, en su libro Teoría de la Justicia, editorial Lito Ediciones Olimpia S.A., página 138, sobre los "Principios para las Personas: Los Deberes Naturales", señala:

"Ahora bien, en contraste con las obligaciones, lo característico de los deberes naturales es que se nos aplican con independencia de nuestros actos voluntarios. Más aún, no guardan ninguna conexión necesaria con las instituciones o prácticas sociales; en general su contenido no viene definido por las reglas de estos acuerdos. Tenemos, por ejemplo, un deber natural de no ser crueles, y un deber de ayudar al prójimo, ya sea

que nos hayamos comprometidos a estas acciones o no. No nos sirve como defensa o como excusa el decir que no hemos prometido no ser crueles o vengativos, o ayudar a los demás. De hecho, una promesa de, por ejemplo, no matar, sería normalmente ridículamente redundante, y el sugerir que establece una exigencia moral que no existía antes sería erróneo. Una promesa tal tendría sentido, si es que alguna vez lo tiene, únicamente cuando por razones especiales uno tiene derecho a matar, por ejemplo, quizá en una guerra justa. Otra característica de los deberes naturales es que se dan entre las personas con independencia de sus relaciones institucionales; surgen entre todos los hombres considerados como personas morales iguales. En este sentido los deberes naturales se deben no sólo a individuos definidos, digamos a aquellos que cooperan conjuntamente en una configuración social particular, sino a las personas en general. Es esta característica específica la que sugiere lo adecuado del adjetivo "natural." (se subraya)

(...)

Todo lo anterior confirma el concepto que tiene esta Sala en el sentido de que si se tutelara el pedido de los accionantes, es decir, se ordenara el traslado de la Subestación de Policía a un lugar alejado de sus viviendas, se rompería el principio de la solidaridad social consagrado en la Constitución, pues los accionantes tienen el deber constitucional de ser solidarios no sólo con las autoridades, sino con los otros habitantes de la población que tienen, por su parte, el derecho de exigir la presencia cercana de la autoridad.

(...)

En relación con el deber de respetar y apoyar a las autoridades, artículo 95, numeral 3, debe necesariamente hacerse referencia a lo dispuesto en el inciso 2o. del artículo 2. de la Constitución:

**"Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares."**

La Fuerza Pública, integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional (art. 216 de la Constitución), constituye una de las autoridades de la república; está ubicada dentro del Título VII de la Rama Ejecutiva, y, por consiguiente, es una de las autoridades que, en primer lugar por la propia naturaleza de sus funciones, están llamadas a proteger a todas las personas residentes en Colombia.

(...)

Se considera, pues, que la protección de que trata el inciso 2o. transcrito, no puede ejercerse, como se diría en el lenguaje corriente, " a control remoto ", es decir, sin la presencia física de la autoridad. Y esa presencia física de la autoridad crea el deber de todas las personas de brindarle el apoyo y el respeto, como lo establece el mandato constitucional.

Conviene insistir en que el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Carta, no es un asunto unilateral, una prebenda que deben recibir las personas en general, sin que en contraprestación deban realizar esfuerzo alguno, ni comprometerse con nada. El mandato constitucional, en forma perentoria, señala que el ejercicio de los derechos y libertades implica responsabilidades.

Finalmente, la Corte Constitucional, a través de la Sala Cuarta de Revisión, en asunto análogo, dijo:

"En cuanto al asunto en sí, considera esta Corporación que el peligro para la población de Santo Domingo no se origina en la presencia de la Policía Nacional o en la construcción de su cuartel, sino en la presencia de grupos armados irregulares y en la posibilidad de que éstos ataquen al poblado. En caso de presentarse esta última eventualidad, no sólo estarían en peligro de muerte violenta o daño físico los habitantes del sector en que se encuentre el cuartel policial, sino todos los vecinos del Municipio - incluyendo a los de la Caja Agraria, Juzgados, Alcaldía y otros blancos casi cotidianos de los grupos guerrilleros -.Para proteger a la población en caso de ataque armado es que la Policía Nacional debe contar con la infraestructura necesaria y el cuartel, indudablemente, hace parte de ella. De no construirse en la calle en que habitan los petentes, habría que hacerlo en otro lugar del casco urbano donde los vecinos tendrían las mismas aprensiones que los accionantes y, también en ese hipotético caso, los vecinos inmediatos habrían de aceptar la vecindad del cuartel, en aras de hacer posible la protección de toda la población. (Sentencia T-102, del 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente, doctor Carlos Gaviria D.)

Esta Sala además de los argumentos expresados sobre solidaridad social, respeto y apoyo a la autoridad, contribución a la paz, y responsabilidades que implican los derechos y libertades, comparte lo expresado en el fallo citado, en el sentido de que el peligro para la población no se origina en la presencia de la Policía, sino en la presencia de la guerrilla. Por ello, habrá de confirmarse la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Antioquia, que mediante sentencia del 12 de noviembre de 1992, revocó la decisión de tutela proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Amalfi.

b. DOCTRINA GENERAL:

**PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD SOCIAL/DERECHO A LA PAZ**

Si se tutelara el pedido de los accionantes, es decir, se ordenara el traslado de la Subestación de Policía a un lugar alejado de sus viviendas, se rompería el principio de la solidaridad social consagrado en la Constitución, pues los accionantes tienen el deber constitucional de ser solidarios no sólo con las autoridades, sino con los otros habitantes de la población que tienen, por su parte, el derecho de exigir la presencia cercana de la autoridad. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Carta, no es un asunto unilateral, una prebenda que deben recibir las personas en general, sin que en contraprestación deban realizar esfuerzo alguno, ni comprometerse con nada. El mandato constitucional, en forma perentoria, señala que el ejercicio de los derechos y libertades implica responsabilidades. El peligro para la población no se origina en la presencia de la Policía, sino en la presencia de la guerrilla.

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":

"En cuanto al asunto en sí, considera esta Corporación que el peligro para la población de Santo Domingo no se origina en la presencia de la Policía Nacional o en la construcción de su cuartel, sino en la presencia de grupos armados irregulares y en la posibilidad de que éstos ataquen al poblado. En caso de presentarse esta última eventualidad, no sólo estarían en peligro de muerte violenta o daño físico los habitantes del sector en que se encuentre el cuartel policial, sino todos los vecinos del Municipio - incluyendo a los de la Caja Agraria, Juzgados, Alcaldía y otros blancos casi cotidianos de los grupos guerrilleros -.Para proteger a la población en caso de ataque armado es que la Policía Nacional debe contar con la infraestructura necesaria y el cuartel, indudablemente, hace parte de ella. De no construirse en la calle en que habitan los petentes, habría que hacerlo en otro lugar del casco urbano donde los vecinos tendrían las mismas aprensiones que los accionantes y, también en ese hipotético caso, los vecinos inmediatos habrían de aceptar la vecindad del cuartel, en aras de hacer posible la protección de toda la población. ( Sentencia T-102, del 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente, doctor Carlos Gaviria D.)

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

"En cuanto al asunto en sí, considera esta Corporación que el peligro para la población de Santo Domingo no se origina en la presencia de la Policía Nacional o en la construcción de su cuartel, sino en la presencia de grupos armados irregulares y en la posibilidad de que éstos ataquen al poblado. En caso de presentarse esta última eventualidad, no sólo estarían en peligro de muerte violenta o daño físico los habitantes del sector en que se encuentre el cuartel policial, sino todos los vecinos del Municipio - incluyendo a los de la Caja Agraria, Juzgados, Alcaldía y otros blancos casi cotidianos de los grupos guerrilleros -.Para proteger a la población en caso de ataque armado es que la Policía Nacional debe contar con la infraestructura necesaria y el cuartel, indudablemente, hace parte de ella. De no construirse en la calle en que habitan los petentes, habría que hacerlo en otro lugar del casco urbano donde los vecinos tendrían las mismas aprensiones que los accionantes y, también en ese hipotético caso, los vecinos inmediatos habrían de aceptar la vecindad del cuartel, en aras de hacer posible la protección de toda la población. ( Sentencia T-102, del 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente, doctor Carlos Gaviria D.)

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:

- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Consideramos que el fallo que da la Corte en este caso concreto esta conforme al principio de solidaridad, ya que los accionantes tienen el deber constitucional de ser solidarios no sólo con las autoridades, sino con los otros habitantes de la población que tienen, por su parte, el derecho de exigir la presencia cercana de la autoridad.

Además todos las personas deben actuar conforme al principio de solidaridad, el cual en este caso se entendería que deben colaborar a toda la población para dar seguridad y que no corran peligro todos los habitantes.

Igualmente corresponde a la Fuerza Pública proteger a todas las personas residentes en Colombia y no por que supuestamente se vean vulnerados los derechos de unos particulares, la Fuerza pública debe dejar de cumplir con sus funciones. Asimismo prima el interés general sobre el particular, por tanto no puede prevalecer el interés particular en este caso y mucho menos se puede desproteger a una población que es susceptible de que grupos al margen de la ley agredan a la población.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA: AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( X ) D ( ) AC ( )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: T – 277
3. FECHA DE LA SENTENCIA : 29-04-1999
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Alfredo Beltrán Sierra
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Alfredo Beltrán Sierra.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Carlos Gaviria Díaz.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3 - 0
9. ACCIONANTE:
  - Luz Marina Velandia.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( ) NO ( X )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:

- **TUTELA CONTRA PARTICULARES/INDEFENSION**-Juez constitucional es el llamado a dar contenido a este concepto
- **PERSONAS DE LA TERCERA EDAD CON DISMINUCION FISICA**-Protección por el juez constitucional aunque no se presente a su favor
- **PERSONAS DE LA TERCERA EDAD**-Obligados a protegerlos
- **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD SOCIAL**-Alcance

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1. La señora ROSA OVALLE DE VEGA, esposa del señor LUIS VEGA SANCHEZ, con quien convivió por más de 43 años, y de cuya unión no hubo hijos, quedó parapléjica en 1997.

2. Después de algunas gestiones realizadas por el personero del municipio del Socorro a petición del esposo de la señora Ovalle, ésta fue recluída en el asilo San Rafael. Pasado algún tiempo, una hermana media de la señora Ovalle, residente en la ciudad de Cúcuta, decidió trasladarla a esa ciudad para cuidar de ella.

3. Los gastos de la señora Ovalle eran sufragados por su esposo, quien mensualmente giraba una suma determinada a la ciudad de Cúcuta.

4. El 23 de septiembre de 1998, la señora Ovalle fue trasladada nuevamente por su media hermana al municipio del Socorro y dejada en casa de la actora, quien sin tener vínculo alguno de parentesco con los esposos Vega, la recibió, dice ella, mediante maniobra engañosa, pues se le dijo que sería por unos pocos días, mientras el señor Luis Vega Sánchez lograba la restitución del inmueble donde habitaba con la señora Ovalle y dado en arriendo después de que ésta fue llevada a la ciudad de Cúcuta.

5. Según la actora, el señor LUIS VEGA SANCHEZ incumpliendo con sus obligaciones conyugales, decidió abandonar a su esposa en la residencia de la accionante, sin responder ni hacer gestión alguna para trasladarla a otro lugar.

La anterior situación está afectando la unidad, armonía y paz familiar del hogar de quien instaura la acción, porque pese a no tener ningún parentesco ni con la señora ROSA OVALLE DE VEGA ni con el señor LUIS VEGA SANCHEZ, se le ha impuesto la responsabilidad de velar por ésta, sin tener la obligación legal para ello, hecho que se hace más gravoso si se tienen en cuenta las condiciones físicas de la señora Ovalle, y los conflictos familiares que su presencia está ocasionado entre los hijos de la actora y ésta.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( X ) NC ( ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

La Sala solicitará la intervención del personero municipal del municipio del Socorro, para que personalmente inicie las gestiones necesarias, a fin de que el señor Vega Sánchez suministre

estos recursos y, si ello no es posible, acuda ante el juez competente, en representación de la señora Ovalle, para que se fije el monto de una mesada por concepto de alimentos

**SOLICITÁSE** al alcalde municipal del municipio del Socorro, realizar las gestiones necesarias a efectos de determinar si, dadas las condiciones en que se encuentra la señora Ovalle, ésta puede ser beneficiaria de los recursos que la red de solidaridad, mediante el programa **REVIVIR**, traslada a los municipios para la asistencia de las personas de la tercera edad.

## 22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

### a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -*sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras*-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular -*sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras*-. iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - *sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997*. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro.

**De los hechos narrados, se deducía que los derechos fundamentales de una persona de la tercera edad se estaban afectando, y pese a que en su nombre no se interpuso la tutela, el juez de tutela estaba obligado a brindar la protección que fuese necesaria para evitar su desconocimiento.**

Si bien es cierto que para la interposición de la acción de tutela se exigen unos requisitos mínimos contemplados en la propia Constitución y decretos reglamentarios, la exigencia de éstos no puede ser óbice para que el objeto de esta garantía constitucional se desconozca: **la protección de los derechos fundamentales.**

Es obligación del juez de tutela apreciar todos y cada uno de los elementos puestos a su conocimiento, y si de ellos deduce que los derechos fundamentales de personas que, por sus mismas condiciones, se sabe no podrán ejercer su defensa -menores, disminuidos físicos, etc.-, deberá conceder el amparo en su favor, pese a que la acción que le permitió tener conocimiento de la lesión de esos derechos, no se hubiese presentado en nombre de éstos.

El artículo 46 de la Constitución establece que “el Estado, la Sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria”.

Sin importar el orden utilizado por el Constituyente, al enunciar en este artículo los sujetos obligados a prodigar atención o cuidado a las personas de la tercera edad, es claro que él impone una obligación de carácter general que le corresponde cumplir, en una primera instancia a la familia, en la que los lazos de pertenencia, gratitud, solidaridad, etc, que se presume, se han generado durante la convivencia de sus miembros, la obligan a velar por cada uno de ellos, en especial por aquellos que, dadas sus condiciones especiales, requieran de atención especial v.gr. menores de edad, discapacitados, ancianos, etc. A falta de la familia, o ante la imposibilidad de sus miembros de prodigar la atención y cuidados requeridos por éstos, serán el Estado y la sociedad, los llamados a brindar las condiciones para que la protección que proclama la norma constitucional se haga efectiva.

El estado de abandono al que se estaba expuesta la señora Ovalle, era razón suficiente para haber concedido la tutela de la referencia. El que ésta se hubiese interpuesto contra un particular que, dadas sus condiciones físicas, le hubiesen impedido cumplir una eventual orden del juez de tutela, no la hacía improcedente, porque era obligación del fallador, al emitir su pronunciamiento, conciliar los intereses de los sujetos involucrados, a efectos de lograr la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados, por ejemplo, ordenando a las autoridades municipales realizar las gestiones necesarias para lograr que alguna de las instituciones públicas o privadas del municipio o de los cercanos a él, que se encargan de velar por personas de la tercera edad, recibieran a la señora Ovalle. Los gastos que de estas diligencias se pudiesen generar, serían sufragados por el particular acusado, según sus condiciones económicas.

El hecho que dio origen a la acción de la referencia, tuvo como fundamento el principio de solidaridad social de que trata el artículo 95, numeral 2 de la Constitución, que con el tiempo degeneró en una carga desproporcionada para la actora.

El artículo 95 de la Constitución enuncia los deberes de la persona y del ciudadano. Los deberes han sido definidos por la jurisprudencia constitucional como *“conductas o comportamientos de carácter público, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.... La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva...”*. (sentencia T-125 de 1994). Corresponde al legislador fijar el alcance y contenido de éstos, su regulación implica una limitación a los derechos y libertades de las personas o ciudadanos llamados a observarlos y, excepcionalmente, pueden ser exigibles sin que medie ley, cuando de su inobservancia se derive o pueda ocasionarse la lesión de derechos fundamentales de otros. En estos casos, la norma constitucional es de aplicación directa, y al juez constitucional le corresponde determinar su exigibilidad. (sentencia T-801 de 1998).

Sin lugar a dudas, uno de los deberes que puede exigirse, sin que medie norma expresa, es el que consagra el numeral 2 del artículo 95 de la Constitución.

El numeral 2 del artículo 95, establece que es deber de todas las personas *“obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.”* Este numeral contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. ( sentencias T-125 de 1994 y 801 de 1998. Magistrado Ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

Si aceptamos que es una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar los particulares en determinadas situaciones - *aquellas que pongan en peligro la vida o la salud de las personas*-, es claro que será la situación y no una específica regulación que se haga de esta pauta de comportamiento, la que determine el cómo y hasta dónde debe ir la actuación del particular. La observancia de este principio, entonces, no requerirá de una regulación expresa, pues será cada situación la que permita determinar si se estaba en la obligación de obrar conforme a los postulados de este principio constitucional. La regulación, en este caso, se hace importante para determinar tanto las sanciones que puedan derivarse por su desconocimiento, como los máximos exigibles.

(...)

El deber de solidaridad, ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en tratándose de personas de la tercera edad, se hace más exigente, porque es la propia Constitución (artículo 46 de la C.P) la que impone al Estado, a la sociedad y a la familia actuar en forma conjunta, para otorgar a éstos la protección que sea necesaria para salvaguardar sus derechos (sentencia T-801 de 1998). Por tanto, y pese a que era la familia de la señora Ovalle y, en especial, su cónyuge, la llamada constitucional y legalmente a tomar las medidas necesarias para asegurar la realización de los derechos mínimos de ésta, fue la actora quien asumió tal responsabilidad.

Imponer a la actora la obligación de seguir prodigando cuidados a una persona con la que no tiene obligación alguna, no sólo restringe su libertad de acción y decisión, sino los derechos de su núcleo familiar, pues la presencia no consentida de un sujeto ajeno a él, puede degenerar en conflictos que atentan directamente contra la unidad e intimidad de la familia, derechos éstos que también merecen ser protegidos. Imposición que surge desde el momento en que la actora manifiesta a quienes están llamados constitucional y legalmente a dar atención a la señora Ovalle, la imposibilidad de continuar con sus cuidados, y éstos omiten hacer las gestiones correspondientes para asumir directa o indirectamente su obligación. Al respecto, vale la pena citar el siguiente pronunciamiento de una de las Salas de Revisión de esta Corporación:

“Las acciones moralmente elogiables que están por fuera de los deberes legales **o que las exceden**, no pueden tener otro fundamento distinto que el consentimiento de quien las asume y no admiten, por lo tanto, constreñimiento alguno para su realización o para que se persista en las mismas. El ideal de vida buena no se concibe separada de un agente moral que libremente la adopta y la proyecta en sus actos. En estas condiciones, pretender anular el consentimiento del demandado, equivaldría a quebrantar su derecho al libre desarrollo de su personalidad (C.P. art. 16), pues la adopción de conductas morales no exigidas por el derecho se libra a la autonomía de la persona y como tal se incorpora en el plan individual de vida.” (subrayas fuera de texto). (sentencia T-062 de 1996. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz).

Lo anterior permite afirmar a esta Sala que la actora se encontraba en un verdadero estado de indefensión, que se generó al convertirse en permanente un estado de cosas que, en razón a su origen, sólo podía ser temporal y proporcional a los derechos de quien sin estar obligado, actuó conforme a un postulado que la Constitución exige a todas las personas: **el deber de solidaridad**. Indefensión que se predicaba no sólo frente al particular contra el que se instauró la acción sino frente al Estado mismo.

...es claro que la obligación de ayuda, socorro y protección que le impone la ley al señor Vega Sánchez (artículo 176 Código Civil), no terminó con la internación de la señora Ovalle en el asilo en mención, pues es claro que en este establecimiento se requieren recursos para poder atender en debida forma a la señora Ovalle. Por esta razón, es procedente ordenar a este

particular proporcionar los fondos, según sus condiciones económicas, que permitan a su esposa satisfacer sus necesidades básicas. Orden que es procedente, ante la incapacidad de la señora Ovalle para proveer su propia defensa y demandar a su cónyuge para el cumplimiento de sus obligaciones. En consecuencia, la Sala solicitará la intervención del personero municipal del municipio del Socorro, para que personalmente inicie las gestiones necesarias, a fin de que el señor Vega Sánchez suministre estos recursos y, si ello no es posible, acuda ante el juez competente, en representación de la señora Ovalle, para que se fije el monto de una mesada por concepto de alimentos

b. DOCTRINA GENERAL:

**TUTELA CONTRA PARTICULARES/INDEFENSION**-Juez constitucional es el llamado a dar contenido a este concepto

El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular. iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro.

**PERSONAS DE LA TERCERA EDAD CON DISMINUCION FISICA**-Protección por el juez constitucional aunque no se presente a su favor

Si bien es cierto que para la interposición de la acción de tutela se exigen unos requisitos mínimos contemplados en la propia Constitución y decretos reglamentarios, la exigencia de éstos no puede ser óbice para que el objeto de esta garantía constitucional se desconozca: la protección de los derechos fundamentales. Es obligación del juez de tutela apreciar todos y cada uno de los elementos puestos a su conocimiento, y si de ellos deduce que los derechos fundamentales de personas que, por sus mismas condiciones, se sabe no podrán ejercer su defensa -menores, disminuidos físicos, etc.-, deberá conceder el amparo en su favor, pese a que la acción que le permitió tener conocimiento de la lesión de esos derechos, no se hubiese presentado en nombre de éstos.

**PERSONAS DE LA TERCERA EDAD**-Obligados a protegerlos

Sin importar el orden utilizado por el Constituyente, al enunciar en este artículo los sujetos obligados a prodigar atención o cuidado a las personas de la tercera edad, es claro que él impone una obligación de carácter general que le corresponde cumplir, en una primera instancia a la familia, en la que los lazos de pertenencia, gratitud, solidaridad, etc, que se presume, se han generado durante la convivencia de sus miembros, la obligan a velar por cada uno de ellos, en especial por aquellos que, dadas sus condiciones especiales, requieran de atención especial v.gr.

menores de edad, discapacitados, ancianos, etc. A falta de la familia, o ante la imposibilidad de sus miembros de prodigar la atención y cuidados requeridos por éstos, serán el Estado y la sociedad, los llamados a brindar las condiciones para que la protección que proclama la norma constitucional se haga efectiva.

#### **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD SOCIAL-Alcance**

El principio de solidaridad social contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. Si aceptamos que es una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar los particulares en determinadas situaciones -aquellas que pongan en peligro la vida o la salud de las personas-, será la situación y no una específica regulación que se haga de esta pauta de comportamiento, la que determine el cómo y hasta dónde debe ir la actuación del particular. La observancia de este principio no requerirá de una regulación expresa, pues será cada situación la que permita determinar si se estaba en la obligación de obrar conforme a los postulados de este principio constitucional. La regulación, en este caso, se hace importante para determinar tanto las sanciones que puedan derivarse por su desconocimiento, como los máximos exigibles.

#### **c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

Los deberes han sido definidos por la jurisprudencia constitucional como “conductas o comportamientos de carácter público, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.... La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva...”. (sentencia T-125 de 1994).

#### **d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUBREGLAS”:**

- El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -*sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras*-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular - *sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras*-. iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - *sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997*-. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro.

- El artículo 95 de la Constitución enuncia los deberes de la persona y del ciudadano. Los deberes han sido definidos por la jurisprudencia constitucional como *“conductas o comportamientos de carácter público, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.... La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva...”*. (sentencia T-125 de 1994).
- Corresponde al legislador fijar el alcance y contenido de éstos, su regulación implica una limitación a los derechos y libertades de las personas o ciudadanos llamados a observarlos y, excepcionalmente, pueden ser exigibles sin que medie ley, cuando de su inobservancia se derive o pueda ocasionarse la lesión de derechos fundamentales de otros. En estos casos, la norma constitucional es de aplicación directa, y al juez constitucional le corresponde determinar su exigibilidad. (sentencia T-801 de 1998).
- El numeral 2 del artículo 95, establece que es deber de todas las personas *“obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.”*. Este numeral contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. ( sentencias T-125 de 1994 y 801 de 1998. Magistrado Ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).
- El deber de solidaridad, ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en tratándose de personas de la tercera edad, se hace más exigente, porque es la propia Constitución (artículo 46 de la C.P) la que impone al Estado, a la sociedad y a la familia actuar en forma conjunta, para otorgar a éstos la protección que sea necesaria para salvaguardar sus derechos (sentencia T-801 de 1998).
- *“Las acciones moralmente elogiables que están por fuera de los deberes legales **o que las exceden**, no pueden tener otro fundamento distinto que el consentimiento de quien las asume y no admiten, por lo tanto, constreñimiento alguno para su realización o para que se persista en las mismas. El ideal de vida buena no se concibe separada de un agente moral que libremente la adopta y la proyecta en sus actos. En estas condiciones, pretender anular el consentimiento del demandado, equivaldría a quebrantar su derecho al libre desarrollo de su personalidad (C.P. art. 16), pues la adopción de conductas morales no exigidas por el derecho se libra a la autonomía de la persona y como tal se incorpora en el plan individual de vida.”* (subrayas fuera de texto). (sentencia T-062 de 1996. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz).

### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

- El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean

inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -*sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras*-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular - *sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras*-. iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - *sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997*-. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro.

- El artículo 95 de la Constitución enuncia los deberes de la persona y del ciudadano. Los deberes han sido definidos por la jurisprudencia constitucional como “*conductas o comportamientos de carácter público, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.... La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva...*”. (sentencia T-125 de 1994).
- Corresponde al legislador fijar el alcance y contenido de éstos, su regulación implica una limitación a los derechos y libertades de las personas o ciudadanos llamados a observarlos y, excepcionalmente, pueden ser exigibles sin que medie ley, cuando de su inobservancia se derive o pueda ocasionarse la lesión de derechos fundamentales de otros. En estos casos, la norma constitucional es de aplicación directa, y al juez constitucional le corresponde determinar su exigibilidad. (sentencia T-801 de 1998).
- El numeral 2 del artículo 95, establece que es deber de todas las personas “*obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.*”. Este numeral contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. ( sentencias T-125 de 1994 y 801 de 1998. Magistrado Ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).
- El deber de solidaridad, ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en tratándose de personas de la tercera edad, se hace más exigente, porque es la propia Constitución (artículo 46 de la C.P) la que impone al Estado, a la sociedad y a la familia actuar en forma conjunta, para otorgar a éstos la protección que sea necesaria para salvaguardar sus derechos (sentencia T-801 de 1998).
- “Las acciones moralmente elogiables que están por fuera de los deberes legales **o que las exceden**, no pueden tener otro fundamento distinto que el consentimiento de quien las asume y no admiten, por lo tanto, constreñimiento alguno para su realización o para que se persista en las mismas. El ideal de vida buena no se concibe separada de un agente moral que libremente la adopta y la proyecta en sus actos. En estas condiciones, pretender anular el consentimiento del demandado, equivaldría a quebrantar su derecho al libre desarrollo de su personalidad (C.P. art. 16), pues la adopción de conductas morales no exigidas por el derecho se libra a la autonomía de la persona y como tal se incorpora en el plan individual de vida.” (subrayas fuera de texto). (sentencia T-062 de 1996. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz).

## 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Consideramos que la tutela interpuesta es procedente, independientemente de que haya sido interpuesta por una persona que no tenga vinculo alguno, con la persona que se encuentra en estado de indefensión, y se le han vulnerado los derechos fundamentales como son la vida y la salud, razones por las cuales creemos que el fallo de la Corte estuvo bien enfocado y se concedió la tutela para proteger estos derechos que fueron vulnerados.

Asimismo la Corte baso su fallo explicando uno de los deberes que impone la Constitución en el Artículo 95 numeral 2, y se entendió en este caso que este deber es exigible a todas las personas, pues este numeral contempla, en términos de la jurisprudencia de esta Corporación i) una pauta de comportamiento conforme al que deben obrar las personas en determinadas situaciones. ii) un criterio de interpretación útil en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales. iii) un límite a los derechos propios. ( sentencias T-125 de 1994 y 801 de 1998. Magistrado Ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

Razón por la cual la persona que estaba cuidando de la Sra. Rosa Ovalle de Vega, actuó acorde al principio de solidaridad, aunque no medie una ley expresa donde se especifique esta obligación, no obstante este deber es exigible sin que medie ley expresa como lo indica la Corte: “Corresponde al legislador fijar el alcance y contenido de éstos, su regulación implica una limitación a los derechos y libertades de las personas o ciudadanos llamados a observarlos y, excepcionalmente, pueden ser exigibles sin que medie ley, cuando de su inobservancia se derive o pueda ocasionarse la lesión de derechos fundamentales de otros. En estos casos, la norma constitucional es de aplicación directa, y al juez constitucional le corresponde determinar su exigibilidad.” (sentencia T-801 de 1998).

Por lo anterior podemos decir que este deber de solidaridad es exigible directamente sin que exista una ley previa, cuando se ve vulnerado algún derecho fundamental, como ocurrió en la sentencia estudiada, y es por esta razón por la que se concede la tutela, ya que se busca la protección a los derechos fundamentales que se han visto vulnerados.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T (x )
2. NÚMERO DE SENTENCIA: T - 434.
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 30-05-2002.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Rodrigo Escobar Gil.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Eduardo Montealegre Lynett.
  - Marco Gerardo Monroy Cabra.
  - Rodrigo Escobar Gil.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3-0
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Fabio Andrés Ospina.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN (x) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( ) No ( x )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ).
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:
  - Nulidades y efecto útil de la acción de tutela.

- Principio de solidaridad – Concepto.
- Principio de Solidaridad con relación a la vida digna y la salud.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

2.1. El demandante se vinculó a la empresa accionada 14 de abril de 1999 a través de un contrato laboral a término indefinido, con el objeto de desempeñar la labor de armador de piezas de automóviles.

2.2. En el mes de junio del mismo año manifestó a la empresa que su hija padecía de leucemia. El 22 del mismo mes le entregaron el resultado positivo de la prueba de VIH practicada a su hija y, debido al impacto que dicha noticia le causó, decidió no comunicar esta situación a la empresa.

2.3. El 8 de julio del mismo año le comunicaron que su esposa y él también eran portadores del virus. Le consultó al médico si debía comunicárselo a sus empleadores, y éste le respondió que lo hiciera si lo consideraba oportuno.

2.4. A finales de julio de 1999 le comunicó la situación al jefe de personal y al gerente de la empresa. Este último lo citó a una reunión en su oficina y le manifestó su apoyo y colaboración, planteándole la posibilidad de comunicarle la situación a sus compañeros de trabajo, autorización que afirma no dudó en dar, por lo que la empresa procedió a realizar una charla sobre el tema.

2.5. En agosto de 1999 su jefe inmediato, Juan Pablo Montealegre, decidió enviarlo a una licencia remunerada por el término de un mes, que afirma no fue solicitada por él. Después de la licencia no se le permitió reintegrarse a sus labores, argumentando que era más conveniente que estuviera en su casa, para que tuviera tiempo de acudir a las citas médicas y de practicarse los exámenes que requiriera, continuando con la licencia remunerada.

2.6. A mediados de abril de 2001 se reintegró voluntariamente a la empresa. Ese mismo día recibió por parte de la accionada una oferta de terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo, a cambio de una bonificación. La demandada le manifestó que tomara algún tiempo para pensar sobre la propuesta, lapso durante el cual le seguiría cancelando su salario, como en efecto ocurrió hasta el 15 de abril del mismo año.

2.7. Analizó la propuesta que le presentara la accionada pero la descartó porque, una vez desvinculado de la misma, perdería la protección en salud que tenía a través de la EPS FAMISANAR, institución a la cual había sido afiliado en calidad de trabajador de Protection Technology S.A.. El 20 de abril averiguó por un préstamo que había solicitado en la empresa. Le manifestaron que no le había sido concedido, reiterándole la propuesta de dar por terminado su contrato por mutuo acuerdo, a lo cual respondió de manera negativa exponiendo los motivos que lo llevaban a tomar tal decisión.

2.8. El 20 de abril, sin mediar comunicación alguna, la empresa suspendió la consignación de su salario, así como el pago de los aportes que había estado realizando al sistema de seguridad social.

2.9. El 21 de mayo de 2001 radicó ante la accionada una comunicación, en la que reiteraba su negativa a la propuesta de terminación del contrato laboral por mutuo acuerdo efectuada por la empresa. En el mismo escrito, solicitó que se le permitiera continuar prestando sus servicios en otra dependencia, debido al peligro de contagio.

2.10. El demandante solicitó asesoría especializada al Consultorio Jurídico de la Universidad Jorge Tadeo Lozano de Bogotá, donde se citó al señor Miguel Guzmán Montoya, gerente de la empresa accionada, a fin de que compareciera el 1 de julio de 2001, en aras de buscar fórmulas de acuerdo. Sin embargo, el gerente de la empresa se comunicó con el consultorio jurídico para informar que no asistiría a la audiencia citada.

2.11. El 31 de mayo de 2001 recibió comunicación del señor Mario Pérez Gouffray, quien afirmaba ser gerente de la empresa demandada, en la cual le manifestaba que la terminación de su contrato de trabajo se debía a una reorganización administrativa de la compañía, y que por dicha razón se le había reconocido la respectiva indemnización por terminación unilateral del acuerdo de voluntades, que ya había sido consignada. La carta no informaba en qué sucursal se había efectuado la consignación, de manera que, después de múltiples trámites administrativos, logró retirar el título de depósito en el Banco Agrario.

2.12. Finalmente, el peticionario afirma que la EPS FAMISANAR LTDA. también ha vulnerando sus derechos fundamentales, al no haberle expedido las autorizaciones para continuar su tratamiento médico durante el período de protección laboral al que considera tenía derecho, de acuerdo con lo establecido por el decreto 806 de 1998 (artículo 75). Por esta razón, elevó derecho de petición ante la EPS en comento, obteniendo la siguiente respuesta: *“Siendo el 20 de abril de presente año la fecha de retiro, el período de protección laboral se vencía el 20 de mayo de 2001... además el personal de nuestras dependencias fue indagado, y se encontró que no existe registro, que el personal que lo atendió le haya negado servicios solicitados y a los que usted hubiese tenido derecho”*.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( x ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA: ORDENAR a la Secretaría Municipal de Salud de Honda que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, les realice la encuesta SISBEN, incluya la información dentro de la base de datos de ese sistema y, de acuerdo con el resultado obtenido, determine si tienen derecho a beneficiarse del régimen subsidiado de salud, todo lo cual no puede superar el término de ocho (8) días.

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Nulidades y efecto útil de la acción de tutela

En el escrito de tutela presentado por el accionante el 26 de septiembre de 2001 se identifica como accionada a la empresa Protection Technology. Sin embargo, dentro de la narración de los hechos, el peticionario afirma que la E.P.S FAMISANAR también ha vulnerado sus derechos fundamentales, señalando que: *“(n)ó sólo el suscrito y por ende mis beneficiarios, hemos sido víctimas de la arbitrariedad de mi empleador PROTECTION TECHNOLOGY S.A., sino de la EPS*

*FAMISANAR LTDA., entidad ésta ante la cual me vi precisado a elevar derecho de petición, con fecha 1 de junio de 2001, por no haberseme, previa la decisión arbitraria de mi empleador de retirarme del Sistema de Seguridad Social Integral, expedido las autorizaciones necesarias para continuar nuestro tratamiento médico, garantizando los derechos que tenía durante el período de protección laboral, al tenor de lo dispuesto en el artículo 75 del decreto 806 de 1998”.*

No obstante lo anterior, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá D.C. no le notificó la acción a la EPS FAMISANAR, para que ésta pudiera ejercer su derecho de defensa. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta situación configura una nulidad por indebida integración del extremo pasivo. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

*“Teniendo en cuenta la importancia de integrar plenamente el sujeto pasivo de la acción, la jurisprudencia constitucional ha reiterado la obligación del juez, en el sentido de vincular oficiosamente a las partes que, aún cuando no fueron demandadas expresamente, puedan verse afectadas con la decisión o sean las eventuales responsables de la vulneración a los derechos fundamentales.*

*Si el funcionario judicial omite vincular procesalmente a la totalidad de los sujetos pasivos de la acción de tutela, esta Corporación ha venido imponiendo la sanción de nulidad, amparada en la causal prevista en el artículo 140 numeral 9º del Código de Procedimiento Civil, esto es, ante la falta o defectuosa notificación o emplazamiento de quienes deban ser citados como parte. Y si bien es cierto dicha nulidad es saneable, no puede, sin embargo, subsanarse en sede de*

*“Ya la Corte en varias de sus sentencias ha señalado que el objetivo de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales cuando estos se encuentren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley<sup>72</sup>. De tal forma que cuando el hecho puesto en consideración de los jueces de tutela se encuentra superado, se hace improcedente la orden que el juez constitucional pueda proferir en el asunto del que se trata.”<sup>73</sup>*

#### **Ausencia de Notificación del Fallo de Primera Instancia.**

De acuerdo con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, la notificación del fallo de tutela se efectuará *“por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido”.*

En el presente proceso obra copia de un telegrama enviado al accionante de fecha 16 de octubre de 2001, en el cual se le comunica que la tutela se ha fallado de manera desfavorable a sus intereses. No existe firma de recibido, ni prueba alguna de que éste fue entregado a su destinatario. Por otra parte, en el escrito enviado por el Consultorio Jurídico de la Universidad Jorge Tadeo Lozano, la apoderada del accionante manifiesta que *“ (a)l día siguiente me acerqué nuevamente al juzgado, con el fin de interponer recurso de apelación en contra de la providencia proferida por el Despacho, escrito éste que en fotocopia informal adjunto a la presente, el cual no me fue recibido, debido a que la Tutela en referencia, efectivamente ya había sido remitida a la Honorable Corte Constitucional, según oficio que adjunto, y que solo hasta ese momento pude*

<sup>72</sup> Ver Sentencia T-467 del 23 de septiembre de 1996 (M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

<sup>73</sup> Sentencia T-902/01

*conocer, reitero, no obstante, que mi poderdante nunca recibió notificación, según información suministrada por él, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto No. 2591, tal y como se podrá constatar en el expediente, toda vez que mi poderdante manifiesta no haber firmado documento alguno del expediente.”*

Esto constituye una nulidad por falta de notificación, situación que compromete directamente el derecho al debido proceso. Al respecto, la Corte ha señalado:

*“La notificación de las decisiones judiciales es una de las manifestaciones más importantes de derecho fundamental en comento, pues pretende asegurar el derecho a la defensa de las partes o intervinientes, permitiendo que éstas expliquen los motivos de su actuación u omisión, aporten pruebas o controviertan las existentes. Así, el acto propio de la notificación a las partes o intervinientes dentro de la acción de tutela, no puede entenderse como un simple trámite formal, pues como se dijo, tiene fundamento en el debido proceso - derecho de carácter sustancial-, debiendo cumplirse dicho trámite, sin que el juez constitucional tenga en consideración el hecho de que la decisión final sea la de conceder o no la tutela demandada.”<sup>74</sup>*

En efecto, la falta de notificación impide que las partes puedan ejercer en debida forma su derecho de defensa, como ocurrió en el *sub judice*, ya que al peticionario no le fue admitido el recurso de apelación porque el fallo de primera instancia ya había sido remitido a la Corte para su eventual revisión.

Sin embargo, la Sala no declarará la nulidad de lo actuado con base en dos consideraciones fundamentales, a saber:

- En primer lugar, la selección para revisión de la presente tutela garantiza al accionante la protección de su derecho a la defensa, el cual el peticionario ejerció a través de la presentación del recurso de apelación que fue rechazado por el juez de primera instancia al considerarlo extemporáneo.
- En segundo, la protección que invoca el peticionario está orientada a que se tutele el derecho a la seguridad social y la salud en conexidad con la vida. Teniendo en cuenta que el accionante y su familia (compuesta por su esposa y una menor) se encuentran enfermos de SIDA, y no cuentan en la actualidad con protección en materia de salud, y en aplicación del principio de la armonización concreta<sup>75</sup>, la Sala considera que para maximizar la efectividad de los derechos al debido proceso y a la salud en conexidad con la vida del actor y su familia, es pertinente avocar la revisión del fallo de instancia y proferir una decisión de fondo, que se pronuncie sobre la existencia o no de una vulneración de los citados derechos.

### **Concepto y Alcance del principio de solidaridad.**

El Constituyente de 1991 instituyó la solidaridad como principio fundante del Estado Social de Derecho, al lado del respeto a la dignidad humana, el trabajo y la prevalencia del interés general.

---

<sup>74</sup> Auto 050/96.

<sup>75</sup> Con relación a este principio, la Corte ha señalado: “De conformidad con este principio, el intérprete debe resolver las colisiones entre bienes jurídicos, de forma que se maximice la efectividad de cada uno de ellos” (Sentencia T-425/95)

La Corte ha señalado que la consagración del citado principio constituye una forma de cumplir con los fines estatales y asegurar el reconocimiento de los derechos de todos los miembros del conglomerado social<sup>76</sup>.

En cuanto a su contenido, esta Corporación lo define como: *“un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”*.<sup>77</sup>

De esta manera, cada miembro de la comunidad, tiene el deber de cooperar con sus congéneres ya sea para facilitar el ejercicio de los derechos de éstos, o para favorecer el interés colectivo.

Este postulado se halla en perfecta concordancia con el deber consagrado en el artículo 95.2 de la Carta Política, el cual establece como deber de la persona y el ciudadano *“obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.”*

Este deber, que vincula y condiciona el actuar tanto del Estado, como de la sociedad y la familia, no es ilimitado, y por esta razón el intérprete en cada caso particular debe establecer los límites precisos de su exigibilidad.

En síntesis, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, puede decirse que son tres las manifestaciones del principio de solidaridad social: (i) como una pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar los individuos en ciertas situaciones, (ii) un criterio de interpretación en el análisis de acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen vulnerar derechos fundamentales y (iii) un límite a los derechos propios<sup>78</sup>.

### **El principio de solidaridad con relación a la vida digna y la salud.**

El principio de solidaridad reviste una especial relevancia en lo que se refiere a la cooperación de todos los asociados para la creación de condiciones que favorezcan el mantenimiento de una vida digna por parte de los mismos.

El derecho a una vida digna se relaciona directamente con la salud, pues, como lo ha afirmado la Corte, *“la salud es como una prolongación del derecho a la vida... participa de la dimensión en la que se desenvuelve la dignidad humana”*<sup>79</sup>. Por esta razón tanto el Estado, como la sociedad y la familia deben concurrir a la protección de este bien jurídico.

En el caso de personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta debido a su estado de salud, el principio de solidaridad cobra una dimensión concreta, ya que, de acuerdo con el artículo 13 Superior, *“el estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”*.

---

<sup>76</sup> Sentencia T-209/99.

<sup>77</sup> Sentencia T-550/94.

<sup>78</sup> Sentencia T-801/98.

<sup>79</sup> Sentencia T-232/96.

De acuerdo con las previsiones constitucionales, el deber de cuidar y proteger la salud se predica en primera medida del aquejado y, subsidiariamente, *“le corresponderá atenderlo a la familia, pero sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo, y, con fundamento en el artículo 5 de la C.P, a falta de ésta, será el Estado y la sociedad quienes acudirán a la defensa del impedido”*<sup>80</sup>.

Se encuentra acorde con el principio de supervivencia y autoconservación, el que sea el enfermo el primer interesado en procurarse los cuidados pertinentes para recuperar la salud. No obstante, si éste se halla en imposibilidad de hacerlo, le corresponde a la familia proporcionarle la atención necesaria y, a falta de ésta, es deber de la sociedad y el Estado concurrir a su protección y ayuda.

Sin embargo, este deber de solidaridad que se predica de la familia y la sociedad no puede ser absoluto, pues como lo ha dicho la Corte, *“no puede pensarse que se procura establecer una obligación absoluta y desconsiderada”*<sup>81</sup>. Por tanto, el juez de tutela debe ponderar en cada caso las circunstancias de tiempo, modo y lugar, con el objeto de calificar la actuación del particular, en desarrollo del principio de solidaridad.

### **El caso concreto.**

El señor Fabio Andrés Ospina Fόμεque interpuso acción de tutela contra la Empresa Protection Technology, con el objeto de que se tutelara su derecho a la vida, el cual considera amenazado por la decisión de la accionada de cancelarle su contrato de trabajo, debido a su condición de enfermo de SIDA.

Tanto el actor como su familia se encuentran enfermos de SIDA y en una difícil situación económica, ya que el salario que devengaba el peticionario era su único medio de subsistencia.

La situación antes descrita hace imposible exigirle al aquejado y a su familia que sean ellos mismos quienes velen por el cuidado de su salud.

En cuanto al deber de solidaridad que le corresponde a la sociedad frente a los enfermos de SIDA, y en este caso particular en lo que toca a calificar las actuaciones desplegadas por la empresa accionada en desarrollo del citado principio frente al estado de su empleado, es preciso tener en cuenta las siguientes consideraciones:

- El actor puso en conocimiento de su superior inmediato su estado de salud y el de su familia en el mes de julio de 1999, ante lo cual la empresa accionada organizó una charla para los empleados sobre el tema, con la anuencia del señor Ospina Fόμεque. Posteriormente, y como el propio peticionario lo afirma en su escrito de tutela, *“el impacto de la enfermedad que padecemos mi esposa, mi hija y yo, no me permitía concentrarme en mis labores y desempeñarles a cabalidad y de manera satisfactoria. Llevándome incluso a ser remitido al psiquiatra, según el reporte que anexo, el señor Juan Pablo Montealegre, mi jefe inmediato, decidió en agosto de 1999 a un mes de licencia remunerada, la que no fue solicitada por mí, aduciendo que tomara ese tiempo para estar con mi familia...”*.

- Dicha licencia se prolongó hasta el mes de abril de 2001, tiempo durante el cual la empresa continuó cancelándole el salario al actor. A mediados de abril, la accionada le propuso a su

---

<sup>80</sup>Sentencia T-371/95.

<sup>81</sup>Sentencia T-209/99.

trabajador terminar el contrato por mutuo acuerdo, petición a la que no accedió, seguido lo cual la empresa procedió a terminar el contrato unilateralmente aduciendo una reorganización administrativa de la compañía el 31 de mayo de 2001.

- Como puede observarse, la empresa, en desarrollo del principio de solidaridad, mantuvo a su trabajador en licencia remunerada por un lapso de un año y medio, actuación acorde con el principio de solidaridad, que desvirtúa la inmediatez entre la comunicación de la enfermedad al empleador y el despido. Esta mediatez (más de un año entre uno y otro hecho), en concordancia con la permisividad del empleador contribuyen a desvirtuar cualquier presunción respecto de la relación de causalidad entre la enfermedad y el despido. Por tanto, no puede deducirse que la causa de la terminación del contrato de trabajo suscrito entre ésta y el accionante haya sido la enfermedad de éste último, ya que, si ello fuera cierto, el despido se hubiera producido por la época en la que el trabajador comunicó su estado de salud. Al respecto, la Corte ha señalado:

*“Para esta Corporación, como lo ha indicado la Sala Plena, lo que resulta reprochable desde el punto de vista constitucional no es el despido en sí mismo – al que puede acudir todo patrono siempre que lo haga en los términos y con los requisitos fijados por la ley- sino la circunstancia –que debe ser probada- de que la terminación unilateral del contrato por parte del patrono haya tenido origen precisamente en que el empleado esté afectado por el virus o padezca el síndrome del que se trata (SIDA).”*<sup>82</sup>

- Como ya se ha mencionado, la exigencia del deber de solidaridad no puede considerarse como una obligación absoluta y perpetua, de modo que no pueden exigirse conductas ulteriores que constituyan una carga desproporcionada en cabeza de quien tiene tal deber. Así, teniendo en cuenta que no se encuentra probado el hecho de que la causa del despido hubiera sido la enfermedad del actor, esta Sala considera que la empresa accionada actuó conforme al deber de solidaridad consagrado en los artículos 1° y 95 de la Carta Política.

- Cabe entonces preguntarse si esta situación implica que el accionante y su grupo familiar quedan excluidos del sistema de seguridad social en salud. La respuesta es negativa. El Constituyente de 1991 en el artículo 48 Superior estableció los principios que gobiernan la prestación del servicio público de la seguridad social, señalando que este se desarrollará con sujeción a los cánones de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En consonancia con lo anterior, la Ley 100 de 1993 definió el principio de universalidad señalando que *“es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida”*; por su parte, la solidaridad fue definida como *“(l)a práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil...”*

De acuerdo con los postulados constitucionales y las definiciones citadas, el sistema de seguridad social debe propender por otorgar protección a todas las personas y, para que ello sea posible, la Ley de seguridad social estableció dos sistemas: i) el primero, denominado régimen contributivo, en el cual la vinculación se hace a través del pago de una cotización o de un aporte previo financiado por el afiliado, o por éste en concurrencia con el empleador y ii) el régimen subsidiado,

---

<sup>82</sup>Sentencia T-826/99.

estatuído para las personas de escasos recursos y sin capacidad contributiva, en el cual la vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada total o parcialmente.

La identificación de los beneficiarios de este régimen se efectúa a través del Sistema de Selección de Beneficiarios de Programas Sociales (SISBEN). Al respecto esta Corte ha señalado:

*“El SISBEN es un programa de focalización del gasto social descentralizado, diseñado por el Departamento Nacional de Planeación e implementado y operado por los distritos y los municipios. Consiste, básicamente, en la recolección, a través del mecanismo de la encuesta, de la información que se requiere para completar la denominada ficha de clasificación socioeconómica. Dicha ficha, tras ser procesada y sistematizada por medio de una aplicación especial creada para estos efectos, arroja un puntaje que permite ubicar a la familia o individuo encuestado en alguno de los seis niveles de pobreza preestablecidos.*

*“De lo anterior, se desprende la importancia constitucional del SISBEN como instrumento que contribuye, de manera fundamental, a la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución Política. El señalado mecanismo de focalización del gasto social constituye el primer paso del proceso de asignación de unos recursos públicos que tienden a subvenir las necesidades materiales más acuciantes de los sectores más pobres y vulnerables de la población colombiana y, por tanto, se erige en una herramienta esencial a disposición de las autoridades públicas obligadas a hacer efectivo el mandato de especial protección a los grupos discriminados o marginados (C.P., artículo 13). Esta constatación, ha permitido que la Corte establezca el derecho de los ciudadanos en condiciones de pobreza y vulnerabilidad de acceder al SISBEN de manera igualitaria y, a la vez, el deber correlativo de las autoridades estatales encargadas de la administración e implementación de este programa de adoptar todas aquellas medidas dirigidas a que éste cumpla con su objetivo constitucional a cabalidad.”<sup>83</sup>*

Si bien, como ya se dijo, no puede ordenarse a la empresa accionada que afilie nuevamente a su ex-trabajador al régimen contributivo de salud, ya que esto constituiría una aplicación desmesurada del principio de solidaridad, no por esta razón él y su familia deben que dar desprotegidos, pues como ya se dijo, el servicio de seguridad social debe prestarse de acuerdo con los criterios de universalidad y solidaridad, razón por la cual el Estado ha creado el régimen subsidiado para proteger a las personas que carecen de capacidad económica, eventualidad en la que se encuentra el señor Ospina Fόμεque y su familia. En consideración a esta circunstancia, y en aras de proteger el derecho a la vida a del actor, la Corte ordenará a la Secretaría Municipal de Salud de Honda efectuar la encuesta SISBEN al demandado, con el objeto de establecer si él y su familia deben ser incluidos en el régimen subsidiado.

b. DOCTRINA GENERAL:

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

### **Principio de Solidaridad**

---

<sup>83</sup> Sentencia C-307/99.

La Corte ha señalado que la consagración del citado principio constituye una forma de cumplir con los fines estatales y asegurar el reconocimiento de los derechos de todos los miembros del conglomerado social.

En cuanto a su contenido, esta Corporación lo define como: *“un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”*.

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUB-REGLAS”:

“Ya la Corte en varias de sus sentencias ha señalado que el objetivo de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales cuando estos se encuentren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley. Sentencia T-467 del 23 de septiembre de 1996 (M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

De tal forma que cuando el hecho puesto en consideración de los jueces de tutela se encuentra superado, se hace improcedente la orden que el juez constitucional pueda proferir en el asunto del que se trata.” (Sentencia T-902/01).

De acuerdo con las previsiones constitucionales, el deber de cuidar y proteger la salud se predica en primera medida del aquejado y, subsidiariamente, *“le corresponderá atenderlo a la familia, pero sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo, y, con fundamento en el artículo 5 de la C.P, a falta de ésta, será el Estado y la sociedad quienes acudirán a la defensa del impedido”*. (Sentencia T-371/95).

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

No obstante lo anterior, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá D.C. no le notificó la acción a la EPS FAMISANAR, para que ésta pudiera ejercer su derecho de defensa. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta situación configura una nulidad por indebida integración del extremo pasivo. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

*“Teniendo en cuenta la importancia de integrar plenamente el sujeto pasivo de la acción, la jurisprudencia constitucional ha reiterado la obligación del juez, en el sentido de vincular oficiosamente a las partes que, aún cuando no fueron demandadas expresamente, puedan verse afectadas con la decisión o sean las eventuales responsables de la vulneración a los derechos fundamentales.*

*Si el funcionario judicial omite vincular procesalmente a la totalidad de los sujetos pasivos de la acción de tutela, esta Corporación ha venido imponiendo la sanción de nulidad, amparada en la causal prevista en el artículo 140 numeral 9º del Código de Procedimiento Civil, esto es, ante la falta o defectuosa notificación o emplazamiento de quienes deban ser citados como parte. Y si bien es cierto dicha nulidad es saneable, no puede, sin embargo, subsanarse en sede de revisión de tutela por cuanto el proceso como tal ya se encuentra*

*concluido, siendo la Corte Constitucional un juez de eventual revisión, pero no de instancia en apelación.”* Auto 206/01

Sin embargo, esta Sala no declarará la citada nulidad, por considerar que en el caso *sub examine* nos encontramos ante la existencia de un hecho consumado, ya que, en el momento de interponer la tutela, el demandante no estaba afiliado a la EPS FAMISANAR ni era beneficiario de sus servicios. Con relación a la figura del hecho consumado, esta Corporación se ha pronunciado en los siguientes términos:

“Ya la Corte en varias de sus sentencias ha señalado que el objetivo de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales cuando estos se encuentren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley. Sentencia T-467 del 23 de septiembre de 1996 (M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

De tal forma que cuando el hecho puesto en consideración de los jueces de tutela se encuentra superado, se hace improcedente la orden que el juez constitucional pueda proferir en el asunto del que se trata.” (Sentencia T-902/01).

Esto constituye una nulidad por falta de notificación, situación que compromete directamente el derecho al debido proceso. Al respecto, la Corte ha señalado:

*“La notificación de las decisiones judiciales es una de las manifestaciones más importantes de derecho fundamental en comento, pues pretende asegurar el derecho a la defensa de las partes o intervinientes, permitiendo que éstas expliquen los motivos de su actuación u omisión, aporten pruebas o controviertan las existentes. Así, el acto propio de la notificación a las partes o intervinientes dentro de la acción de tutela, no puede entenderse como un simple trámite formal, pues como se dijo, tiene fundamento en el debido proceso -derecho de carácter sustancial-, debiendo cumplirse dicho trámite, sin que el juez constitucional tenga en consideración el hecho de que la decisión final sea la de conceder o no la tutela demandada.”* Auto 050/96.

En cuanto a su contenido, esta Corporación lo define como: *“un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”*. Sentencia T-550/94.

En síntesis, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, puede decirse que son tres las manifestaciones del principio de solidaridad social: (i) como una pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar los individuos en ciertas situaciones, (ii) un criterio de interpretación en el análisis de acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen vulnerar derechos fundamentales y (iii) un límite a los derechos propios. Sentencia T-801/98.

El derecho a una vida digna se relaciona directamente con la salud, pues, como lo ha afirmado la Corte, *“la salud es como una prolongación del derecho a la vida... participa de la dimensión en la que se desenvuelve la dignidad humana”*. Sentencia T-232/96.

De acuerdo con las previsiones constitucionales, el deber de cuidar y proteger la salud se predica en primera medida del aquejado y, subsidiariamente, *“le corresponderá atenderlo a la*

*familia, pero sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo, y, con fundamento en el artículo 5 de la C.P, a falta de ésta, será el Estado y la sociedad quienes acudirán a la defensa del impedido". Sentencia T-371/95.*

Sin embargo, este deber de solidaridad que se predica de la familia y la sociedad no puede ser absoluto, pues como lo ha dicho la Corte, *"no puede pensarse que se procura establecer una obligación absoluta y desconsiderada". Sentencia T-209/99.*

(...) Por tanto, no puede deducirse que la causa de la terminación del contrato de trabajo suscrito entre ésta y el accionante haya sido la enfermedad de éste último, ya que, si ello fuera cierto, el despido se hubiera producido por la época en la que el trabajador comunicó su estado de salud. Al respecto, la Corte ha señalado:

*"Para esta Corporación, como lo ha indicado la Sala Plena, lo que resulta reprochable desde el punto de vista constitucional no es el despido en sí mismo –al que puede acudir todo patrono siempre que lo haga en los términos y con los requisitos fijados por la ley- sino la circunstancia –que debe ser probada- de que la terminación unilateral del contrato por parte del patrono haya tenido origen precisamente en que el empleado esté afectado por el virus o padezca el síndrome del que se trata (SIDA)." Sentencia T-826/99.*

La identificación de los beneficiarios de este régimen se efectúa a través del Sistema de Selección de Beneficiarios de Programas Sociales (SISBEN). Al respecto esta Corte ha señalado:

*"El SISBEN es un programa de focalización del gasto social descentralizado, diseñado por el Departamento Nacional de Planeación e implementado y operado por los distritos y los municipios. Consiste, básicamente, en la recolección, a través del mecanismo de la encuesta, de la información que se requiere para completar la denominada ficha de clasificación socioeconómica. Dicha ficha, tras ser procesada y sistematizada por medio de una aplicación especial creada para estos efectos, arroja un puntaje que permite ubicar a la familia o individuo encuestado en alguno de los seis niveles de pobreza preestablecidos.*

"De lo anterior, se desprende la importancia constitucional del SISBEN como instrumento que contribuye, de manera fundamental, a la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución Política. El señalado mecanismo de focalización del gasto social constituye el primer paso del proceso de asignación de unos recursos públicos que tienden a subvenir las necesidades materiales más acuciantes de los sectores más pobres y vulnerables de la población colombiana y, por tanto, se erige en una herramienta esencial a disposición de las autoridades públicas obligadas a hacer efectivo el mandato de especial protección a los grupos discriminados o marginados (C.P., artículo 13). Esta constatación, ha permitido que la Corte establezca el derecho de los ciudadanos en condiciones de pobreza y vulnerabilidad de acceder al SISBEN de manera igualitaria y, a la vez, el deber correlativo de las autoridades estatales encargadas de la administración e implementación de este programa de adoptar todas aquellas medidas dirigidas a que éste cumpla con su objetivo constitucional a cabalidad." Sentencia C-307/99.

## 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

### a. TEMAS:

- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

En esta sentencia podemos ver claramente como funciona el Principio de Solidaridad y cual es el alcance que ha tenido y que se le pretende dar, es un principio fundante del Estado Social de Derecho, al igual que la dignidad humana, el trabajo y la prevalencia del interés general. En cuanto a su contenido no ha variado se mantiene su concepto, pero se ve como se relaciona con otros derechos como es el caso de la vida digna y la salud.

Para la Corte es claro que cada uno de los miembros de nuestra sociedad debe colaborar, y cooperar con los demás miembros ya sea para facilitar sus derechos o para favorecer un interés colectivo. Esto en concordancia con el artículo 95 numeral 2 de la Constitución Política.

Su relación con el derecho a una vida digna, se da directamente con la salud, como lo ha definido la Corte "la salud es como una prolongación del derecho a la vida... participa de la dimensión en la que se desenvuelve la dignidad humana". (Sentencia T-232 de 1996) Es por esta razón que este principio opera tanto para el Estado, la sociedad y la familia y todos deben propender su protección, hay que tener en cuenta que en las situaciones de debilidad manifiesta debido al estado de salud, el Principio de Solidaridad cobra una dimensión concreta relacionada con el artículo 13 de la Constitución Política.

Esta sentencia la consideramos importante ya que nos muestra de una forma más tangible como este Principio de Solidaridad ha ido evolucionando y se relaciona cada vez más con otros derechos, los deberes que se le imponen a los ciudadanos tienen ahora un fundamento más concreto e impone a los ciudadanos un cambio en su comportamiento social, para el caso en concreto se puede ver en el momento en que no despiden al trabajador por su enfermedad, sino que le brindan apoyo hasta donde pudieron porque una característica de este Principio es que no es un deber ilimitado, este Principio ha hecho que las personas, y los jueces que administran justicia, actuemos de una forma diferente, que seamos más humanos y tengamos presente a los demás.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( X )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: T- 511
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 08-11-1993.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - José Gregorio Hernández Galindo.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3-0
9. ACCIONANTE:
  - Pedro Antonio Garzón.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( ) NO ( X )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:
  - ACCION DE TUTELA-Improcedencia/CONTROVERSIA CONTRACTUAL
  - CONTRATO DE ARRENDAMIENTO-Exhibición del bien

- ABUSO DEL DERECHO
- INVIOLEABILIDAD DE DOMICILIO/MANDAMIENTO JUDICIAL
- ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Improcedencia

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1. El 10 de julio de 1975, PEDRO ANTONIO GARZON CASTILLO entregó en arrendamiento a FANNY ESPITIA un inmueble de su propiedad, localizado en la Calle 10 No. 5 - 26 de Yumbo, Valle. Inicialmente pactado por el término de un año, el contrato de arrendamiento se ha prorrogado hasta el presente. Se adelanta, sin embargo, en el Juzgado Civil Municipal de Yumbo un proceso enderezado a su restitución, promovido por el arrendador.

2. Con el objeto de poner en venta el inmueble de su propiedad, el arrendador otorgó poder al abogado GILDARDO CUERVO HERNANDEZ. Este se dirigió infructuosamente a la señora FANNY ESPITIA para solicitarle se sirviera autorizar el ingreso de posibles compradores al inmueble en días y horas hábiles.

3. Dada la situación descrita, PEDRO ANTONIO GARZON CASTILLO, por intermedio de su apoderado, interpuso acción de tutela contra FANNY ESPITIA. Aduce la vulneración de su "derecho de propiedad y venta". Estima que no existe mecanismo judicial alguno que lo ponga a cubierto del perjuicio irremediable que viene sufriendo como consecuencia de la negativa de la arrendataria. Manifiesta que es "apenas lógico y cierto que quien pretenda vender algo debe mostrarlo, enseñarlo, colocarlo a la vista de los posibles compradores, pues nadie compra sin ver", por lo que solicita al juez que ordene a la arrendataria permitir "el ingreso de posibles compradores, en horas y días hábiles, ya que con ello no van a perturbar el uso goce y disfrute del mismo".

4. Por su parte, FANNY ESPITIA reconoce la existencia del contrato de arrendamiento suscrito entre ella y PEDRO ANTONIO GARZON hace más de 18 años. Manifiesta, igualmente, que mientras pague los cánones y habite allí no permitirá la entrada de terceras personas al inmueble. Agrega, por último, que el petente ya había presentado acción de tutela y que ésta fue rechazada por el Juzgado Civil Municipal de Yumbo en abril de 1993.

5. El apoderado del petente, doctor GILDARDO CUERVO HERNANDEZ, admite haber presentado previamente una acción de tutela por los mismos hechos en nombre de su poderdante, pero afirma que la misma no fue tramitada por falta de requisitos formales en su presentación. Sobre este aspecto, el Juzgado Civil Municipal de Yumbo informó que efectivamente el petente, por conducto de apoderado, interpuso acción de tutela el 26 de mayo de 1993, la que fue rechazada por no haber subsanado los vicios de forma anotados dentro de los tres días posteriores a su inadmisión.

6. El Juzgado Segundo Penal Municipal de Yumbo, en sentencia de mayo 20 de 1993, concedió la tutela solicitada. A juicio del juzgado, las causales que consagra el artículo 42

del Decreto 2591 de 1991, respecto a la procedencia de la acción de tutela contra particulares, no son taxativas. Sostiene que los derechos de los particulares se ven limitados por los derechos de los demás (CP arts. 6 y 95) y que, en este caso, la arrendataria actúa ilegítimamente al coartar el derecho del peticionario a enajenar su bien, pues, en su criterio, el contrato de arrendamiento no limita el derecho de dominio.

"La normatividad tanto general como especial - se expresa en la sentencia de tutela - que regula el contrato de arrendamiento, no limita el derecho de dominio en cuanto a la facultad de enajenación.

"Es decir que el propietario puede ejercer su derecho de venta aún estando el inmueble arrendado y obviamente para venderlo debe enseñarlo o mostrarlo al comprador, quedando en consecuencia el propietario del bien arrendado con la facultad de mostrarlo al presunto comprador.

"(...) Concretando, en lo que respecta con el análisis de las normas citadas se tiene: que la actuación legítima del particular, no sólo se refiere a hacer todo aquello que no le este prohibido, sino que su actuación está limitada por dos aristas: 1.- Los derechos de los demás. 2.- El no abuso del propio derecho.

"En el caso que nos ocupa la señora Fanny Espitia, arrendataria ha afectado el derecho ajeno y abusado en el ejercicio del propio derecho.

"(...) La misma señora Fanny Espitia, lo manifestó al no permitir el ingreso de persona interesada en observarla para una futura compra del bien inmueble que ocupa, en vez de utilizar el conducto regular en forma prudente, responsable, adecuada y proporcional; no obrar dentro de estos parámetros últimamente citados sería abusivo".

En consecuencia, el fallador ordenó a la arrendataria permitir el acceso al inmueble a los posibles interesados, para lo cual señaló que las visitas tendrían lugar los días MARTES Y JUEVES de 1:00 p.m. a 2:00 p.m.

7. La representante judicial de la afectada impugnó la sentencia. Alega que las causales de procedencia de la acción de tutela contra particulares son taxativas y que el Juez no podía, so pretexto de auscultar el espíritu de la norma, invadir las competencias del legislador. En apoyo de su posición cita jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se precisa el alcance de las mencionadas causales. Adicionalmente, la apoderada considera que la orden impartida viola el derecho a la intimidad de la arrendataria FANNY ESPITIA, a la vez que contradice el artículo 85 del Código Nacional de Policía, en lo que concierne a la facultad del poseedor o tenedor de un inmueble de solicitar a la policía la expulsión de una persona que se encontrare en su vivienda, así haya entrado con su consentimiento. Por último, advierte que no se configura una situación de subordinación entre arrendador y arrendatario, puesto que el contrato de arrendamiento le concede al inquilino la facultad de goce y disfrute del bien.

8. El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Yumbo, mediante sentencia de junio 18 de 1993, revocó el fallo de primera instancia por considerar que el derecho de propiedad del petente se encuentra limitado por el contrato de arrendamiento, en el que tampoco se estipula la obligación de la arrendataria de permitir el acceso al inmueble. Afirma el juez de

segunda instancia que el derecho de propiedad no tiene el carácter de fundamental y que existen otros medios judiciales para su defensa, además de no configurarse perjuicio irremediable alguno. Por último, prohija el argumento de la impugnante relativo a la violación del derecho a la intimidad en caso de obligarse judicialmente a la arrendadora a permitir el ingreso de personas extrañas a su lugar de habitación.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( X ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Esta Corte repetidamente ha establecido que la discusión y resolución de controversias contractuales escapa a la jurisdicción constitucional.

"Las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia estatuidas en la ley".<sup>1</sup>

(...)

La situación materia de la tutela, nacida al amparo de un contrato y regulada por éste, sólo tiene una relevancia constitucional genérica en el sentido de que la fuente pertinente para resolver la controversia es la regla contractual, la cual como toda fuente normativa debe interpretarse de conformidad con la Constitución, sin que por ello la misma o su presupuesto normativo adquieran carácter constitucional."<sup>2</sup>

(...)

...determinar si el ordenamiento jurídico no ofrece mecanismo alguno para obligar al arrendatario renuente a permitir que el propietario muestre o ponga a la vista el bien arrendado para efectos de su enajenación.

Las normas generales que regulan el contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda urbana (CC arts. 1973 y ss., L. 56 de 1985) no consagran expresamente el alegado derecho del arrendador-propietario de mostrar o exhibir el bien con el fin de ejercer su derecho a disponer libremente de la cosa, facultad derivada del derecho de dominio, a su vez garantizado constitucionalmente en el artículo 58 de la Carta. En ausencia de estipulación contractual, corresponde a la autoridad judicial competente resolver los litigios que puedan presentarse en desarrollo del contrato de arrendamiento, determinar - a la luz de los preceptos, valores y principios constitucionales y demás normas que componen el ordenamiento - el contenido y

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-594/92

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-240/93

alcance de los derechos y las obligaciones en cabeza de los contratantes. Para el efecto, tratándose de un contrato de arrendamiento de un inmueble, el interesado puede acudir a la jurisdicción ordinaria para que determine el contenido y alcance de los derechos y las obligaciones derivados del contrato y de la ley. Bajo esta perspectiva, el petente incurre en error al sostener que no existe mecanismo judicial que le permita la defensa de su presunto derecho a ingresar al inmueble que voluntariamente entregó en arrendamiento - lo que supone que previamente se haya declarado judicialmente su existencia -, quedando obligado a "liberar al arrendatario de toda perturbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada" (C.C. art. 1982 num. 3°).

Pese a lo anteriormente expuesto, es necesario establecer si la situación descrita por el peticionario, en especial la negativa de la arrendataria Fanny Espitia a que el bien arrendado sea exhibido a posibles compradores, vulnera o amenaza de manera directa el derecho constitucional a la propiedad privada del petente. Ello sería admisible si se entiende que la facultad de mostrar el bien por su titular se encuentra contenida en el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 58 de la Carta, no obstante haberlo entregado en arrendamiento a un tercero. A juicio del juez de primera instancia la respuesta al anterior interrogante es afirmativa. Según el razonamiento del apoderado del accionante, es **evidente y lógico** que el propietario pueda mostrar el bien a potenciales compradores, dado que el derecho a disponer de la cosa no se encuentra limitado por causa del contrato de arrendamiento.

El argumento estrictamente lógico, aceptable en abstracto, que vincula el derecho a enajenar un objeto a la posibilidad de mostrarlo a potenciales compradores puede no ser justificación necesaria ni suficiente para efectos de fundamentar una presunta vulneración del derecho constitucional a la propiedad de un bien arrendado. En este sentido el actor aborda la situación fáctica exclusivamente bajo la óptica del derecho constitucional a la propiedad, y pretende minimizar la circunstancia de que el inmueble materia de la eventual venta es al mismo tiempo el objeto arrendado y su goce ha sido entregado transitoriamente a otra persona a cambio de un precio, lo que implica que el propietario-arrendador no puede entorpecer o perturbar dicho goce salvo si mediaren las circunstancias específicas establecidas en la ley, como cuando se torna necesario realizar reparaciones necesarias para mantener la cosa en buen estado y poder darle a ésta su natural destinación (C.C. arts. 1985 a 1987). La complejidad de las relaciones sociales reguladas por normas de origen legal o contractual no puede pretender reducirse a un aspecto parcial o unilateral - en este caso a partir de su relevancia constitucional indirecta - con miras a asegurar posiciones de ventaja o favor y poder sustraerse a la jurisdicción llamada a resolver una específica clase de controversias.

### **Abuso de un derecho constitucional propio**

... el deber constitucional de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios se proyecta en el ámbito de las relaciones de derecho privado y su desconocimiento puede ser objeto autónomo de vulneración de los derechos constitucionales. En efecto, considera que la conducta, asumida por la arrendataria de negarse a permitir el ingreso de terceros al inmueble, así sea dentro de un horario razonable que no desconozca su derecho a gozar del bien arrendado, constituye un comportamiento ilegítimo que vulnera el derecho de propiedad del petente.

La voluntad del Constituyente de no consagrar solamente derechos en cabeza de las personas sino también deberes y obligaciones, exigencia de suyo elemental para hacer posible la convivencia social, vino a plasmarse en el artículo 95 de la Constitución. El numeral 1º del artículo citado establece el deber de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios. La teoría del abuso del derecho, desarrollada en el derecho privado y acogida jurisprudencialmente en Colombia, incorporada al plano constitucional, no sólo se limita a excluir de la protección del ordenamiento jurídico la intención dañina que no reporta provecho alguno para quien ejerce anormalmente sus derechos en perjuicio de un tercero sino que, además, consagra una fórmula de "equilibrio" en materia de ponderación de los derechos constitucionales, de manera que su ejercicio no comprometa derechos de igual o mayor jerarquía. En otros términos, en el artículo 95 de la Carta Política subyace un principio fundamental del ordenamiento jurídico que hace imperioso el ejercicio razonable de los derechos constitucionales.

El orden constitucional no admite el ejercicio abusivo de los derechos reconocidos en la Carta (CP art. 95). El preámbulo de la Constitución expresamente consagra como uno de sus fines asegurar la convivencia, la igualdad y la libertad dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, social y económico justo. Esta finalidad no se podría alcanzar sin la cooperación activa de los particulares quienes son responsables por infringir la Constitución y las leyes y, además, por abusar de sus propios derechos, conducta ésta que de aceptarse como práctica social conduciría a la segura entronización de un orden injusto (CP art. 6). En una perspectiva dinámica, el ejercicio de los derechos constitucionales debe ser compatible con el respeto de los derechos ajenos. Se abusa de un derecho constitucional propio cuando su titular hace de él un uso inapropiado e irrazonable a la luz de su contenido esencial y de sus fines. En este orden de ideas, el abuso es patente cuando injustificadamente afecta otros derechos y, también, cuando su utilización desborda los límites materiales que el ordenamiento impone a la expansión natural del derecho, independientemente de que se produzca en este caso un daño a terceros.

El contenido de un derecho constitucional establece un marco de referencia para su ejercicio legítimo. En la práctica, el reconocimiento normativo de un derecho ofrece un amplio espacio para su expansión. Sus manifestaciones concretas deben corresponder al ámbito de poder específico protegido por el ordenamiento jurídico y no apartarse del horizonte de su significación histórico objetiva.

De otra parte, la protección constitucional de un derecho constitucional exige que su ejercicio sea fiel a su finalidad. La estructura teleológica de los derechos constitucionales asegura a sus titulares porciones de libertad e igualdad, de manera que esferas específicas de la vida estén fuera del alcance del poder del Estado o de las organizaciones privadas y que los intereses de todos sean tenidos en cuenta en la distribución de los beneficios derivados de la vida social. Sin embargo, el ejercicio de los derechos constitucionales con fines contrarios al orden jurídico democrático y participativo - por violación de los principios de dignidad humana, solidaridad, buena fe o efectividad de los derechos consagrados en la Constitución - desvirtúa el sistema normativo y al mismo no se extiende la protección estatal.

El artículo 95 de la CP se refiere exclusivamente a derechos y deberes constitucionales que son la materia a la que se contrae la obra del Constituyente, sin perjuicio de que la

interdicción del abuso del derecho sea un principio general del ordenamiento. La norma que ordena "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios" (num. 1), es un desarrollo concreto de la precedente prescripción que se contiene en la misma disposición: "El ejercicio de los derechos y libertades **reconocidos** en esta Constitución implica responsabilidades".

El derecho del arrendador-propietario de penetrar en el inmueble arrendado con el objeto de mostrarlo a los interesados en su adquisición, no está consagrado en la Constitución ni se desprende de la misma. En el marco legal y contractual del arrendamiento, de existir como derecho, sería en todo caso residual respecto del derecho de uso y goce del bien que corresponde al arrendatario. Las partes - o en su ausencia el Juez ordinario -, podrán con base en la ley y en el contrato establecer su existencia o descartarla.

Es evidente que si el eventual derecho en su origen es de naturaleza legal o contractual, no puede convertirse sin más en constitucional, así se alegue que su legítimo ejercicio es objeto de interferencia por la otra parte del contrato a la que se atribuye un comportamiento negocial abusivo. No cabe duda que el nacimiento de un derecho constitucional no puede tener como fuente el ejercicio manifiestamente abusivo del derecho contractual de una tercera persona. En este caso, de acreditarse el abuso, podría prosperar una acción legal de esta estirpe, sin que ello pueda dar lugar al nacimiento de un derecho constitucional. De hecho, la Corte no pretende eliminar ni desechar la hipótesis de un posible abuso de su derecho contractual por parte de la arrendataria, que de configurarse deberá ser advertido y sancionado por el juez ordinario, sin que en ese evento aquél - se reitera - adquiera naturaleza constitucional.

### **Inviolabilidad del domicilio**

El artículo 28 de la CP reconoce el derecho a la "libertad de domicilio e inviolabilidad del domicilio", como una de las más genuinas y preciadas manifestaciones específicas de la libertad personal. El normal desenvolvimiento de la persona y la necesidad de intimidad y privacidad, llevan al individuo y a la familia a establecer una serie de relaciones más o menos duraderas con ciertos ambientes y lugares físicos que, en su conjunto, por constituir privilegiadas proyecciones espaciales de su personalidad y sede de sus afectos, sentimientos, esfuerzos y actividades, traducen una esfera propia de autonomía personal que debe estar a cubierto de cualquier tipo de intrusión, molestia, interferencia o invasión externa. El objeto del derecho a la inviolabilidad del domicilio es el de proteger los ámbitos en los que se desarrolla la intimidad o privacidad de la persona.

La interdicción al ingreso coactivo de terceros y de la autoridad pública y al registro del domicilio fuera de las taxativas excepciones que contempla la norma constitucional, es el principal medio que garantiza la privacidad, interés y necesidad del individuo que dentro del espacio que él elija debe asegurarse y rodearse de inmunidad frente a todo tipo de intromisiones y agresiones externas, pues no se trata simplemente de resguardar un sitio o ubicación física sino de preservar la condición de posibilidad de su misma intimidad, lo que no es posible sin reservar un espacio aislado de las influencias y actos provenientes del entorno social y de la autoridad y que sólo esté sujeto al control de la persona que hace del mismo un reflejo personalísimo de su propio ser. De ahí que la definición constitucional de domicilio exceda la noción civilística y comprenda, además de los lugares de habitación, trabajo, estudio, todos aquellos espacios o recintos aislados en los

que la persona normal y legítimamente pretenda desarrollar su propia vida privada, separada de los terceros y sin su presencia.

La tutela constitucional del domicilio es semejante a la que se discierne a la libertad personal. En efecto, todo registro o penetración en el domicilio no puede llevarse a cabo sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley (CP art. 28). Excepcionalmente, se excusa el mandamiento escrito de autoridad judicial. La Constitución permite a los agentes de la autoridad, para el acto de la aprehensión, ingresar en el domicilio del delincuente sorprendido en flagrancia que allí se ha refugiado; si se acogiére a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador (CP art. 32).

La exigencia del mandamiento escrito de autoridad judicial representa para la persona la garantía de que una instancia imparcial y alejada de la administración, examinará en los términos de la ley y del caso concreto la procedencia de ordenar la entrada coactiva a su domicilio. De lo contrario, el derecho a la inviolabilidad del domicilio quedaría a merced de la administración y desaparecería como tal. No cabe duda de que franqueada esta vía cada agencia administrativa encontraría, en su respectivo campo, razones de interés general para subordinar el interés particular de la privacidad que subyace a este derecho fundamental.

El mandamiento judicial, de otra parte, sólo puede librarse para alcanzar objetivos específicos y precisos que correspondan al supuesto legal. "Los motivos" y "los casos" en los que se admite su expedición, no pueden ser vías generales a través de las cuales se acceda indiscriminadamente a la vida privada de una persona. No tendría sentido esta garantía constitucional, si el legislador, en lugar de fijar con claridad y exactitud las taxativas hipótesis de registro domiciliario, regulara la materia con laxitud. Igualmente, perdería eficacia el derecho fundamental a la inviolabilidad de domicilio, si el juez emitiera una orden de registro cuya finalidad no se encontrara escrupulosamente delimitada y su motivo debidamente individualizado y declarado.

La regulación **legal** de los casos y los motivos que pueden justificar un mandamiento judicial de registro domiciliario, al igual que el procedimiento y las **formalidades** que deben observarse, responde al diseño central de la garantía que asegura la vigencia de este derecho. En primer término, la persona no queda sujeta a la reducción de su derecho como consecuencia de la actividad reguladora o coordinadora de la administración, ni siquiera de la encargada de la función policiva. En segundo término, la generalidad de la ley previene un tratamiento inequitativo y desigual entre las distintas esferas de autonomía y libertad de los sujetos. En tercer lugar, el procedimiento de adopción de la ley - que por referirse a un derecho fundamental y a su protección tiene el carácter de ley estatutaria (CP art. 152-a) -, reviste de legitimidad democrática sus limitaciones y desarrollos.

De conformidad con los contornos del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio definidos por esta Corte, no le asiste razón al juez de primera instancia cuando afirma que la arrendataria FANNY ESPITIA actúa ilegítimamente al impedir el ingreso de terceras personas a su domicilio. Solo excepcionalmente, en caso de existir una orden judicial expresa que autorice el registro del domicilio para los fines, por los motivos y con

las formalidades establecidas en la ley (CP art. 28), puede la autoridad ingresar al inmueble destinado a servir de casa de habitación. Nótese que la norma constitucional no contempla la penetración coactiva de particulares al espacio físico y espiritual de una persona y de su familia para cumplir propósitos exclusivamente comerciales.

b. DOCTRINA GENERAL:

**ACCION DE TUTELA-Improcedencia/CONTROVERSIA CONTRACTUAL**

Las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia estatuidas en la ley.

**CONTRATO DE ARRENDAMIENTO-Exhibición del bien**

Las normas generales que regulan el contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda urbana no consagran expresamente el alegado derecho del arrendador-propietario de mostrar o exhibir el bien con el fin de ejercer su derecho a disponer libremente de la cosa, facultad derivada del derecho de dominio, a su vez garantizado constitucionalmente en el artículo 58 de la Carta. En ausencia de estipulación contractual, corresponde a la autoridad judicial competente resolver los litigios que puedan presentarse en desarrollo del contrato de arrendamiento, determinar -a la luz de los preceptos, valores y principios constitucionales y demás normas que componen el ordenamiento- el contenido y alcance de los derechos y las obligaciones en cabeza de los contratantes. El derecho del arrendador-propietario de penetrar en el inmueble arrendado con el objeto de mostrarlo a los interesados en su adquisición, no está consagrado en la Constitución ni se desprende de la misma. En el marco legal y contractual del arrendamiento, de existir como derecho, sería en todo caso residual respecto del derecho de uso y goce del bien que corresponde al arrendatario. Las partes - o en su ausencia el Juez ordinario -, podrán con base en la ley y en el contrato establecer su existencia o descartarla.

**ABUSO DEL DERECHO**

El orden constitucional no admite el ejercicio abusivo de los derechos reconocidos en la Carta. Se abusa de un derecho constitucional propio cuando su titular hace de él un uso inapropiado e irrazonable a la luz de su contenido esencial y de sus fines. El abuso es patente cuando injustificadamente afecta otros derechos y, también, cuando su utilización desborda los límites materiales que el ordenamiento impone a la expansión natural del derecho, independientemente de que se produzca en este caso un daño a terceros. La Corte no pretende eliminar ni desechar la hipótesis de un posible abuso de su derecho contractual por parte de la arrendataria, que de configurarse deberá ser advertido y sancionado por el juez ordinario, sin que en ese evento aquél - se reitera - adquiera naturaleza constitucional.

**INVOLABILIDAD DE DOMICILIO/MANDAMIENTO JUDICIAL**

Solo excepcionalmente, en caso de existir una orden judicial expresa que autorice el registro del domicilio para los fines, por los motivos y con las formalidades establecidas en la ley, puede la autoridad ingresar al inmueble destinado a servir de casa de habitación. Nótese que la norma constitucional no contempla la penetración coactiva de particulares al espacio físico y espiritual de una persona y de su familia para cumplir propósitos exclusivamente comerciales.

### **ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Improcedencia**

Los contratantes se encuentran en igualdad de condiciones frente al contrato que es ley para las partes. Además, la arrendataria demandada no ostenta la calidad de organización privada respecto de la cual se pudiese predicar una situación de subordinación o indefensión. Tampoco se presentan circunstancias que permitan temer por la vida o la integridad personal del actor por el hecho de que la demandada no permita el ingreso de terceras personas a su domicilio.

#### **c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

Abuso del Derecho: Se abusa de un derecho constitucional propio cuando su titular hace de él un uso inapropiado e irrazonable a la luz de su contenido esencial y de sus fines. En este orden de ideas, el abuso es patente cuando injustificadamente afecta otros derechos y, también, cuando su utilización desborda los límites materiales que el ordenamiento impone a la expansión natural del derecho, independientemente de que se produzca en este caso un daño a terceros.

#### **d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":**

"Las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia estatuidas en la ley".<sup>1</sup>

#### **23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

#### **24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):**

"Las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia estatuidas en la ley".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-594/92

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia ST-594/92

## 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

En la sentencia estudiada no se concedió la protección al derecho de propiedad privada y a la venta, ya que la Corte estima que el objeto arrendado ha sido entregado transitoriamente a otra persona a cambio de un precio, lo que implica que el propietario-arrendador no puede entorpecer o perturbar dicho goce salvo si mediaren las circunstancias específicas establecidas en la ley, lo cual en este caso no se presenta, pues se supone que el arrendador no debe perturbar al arrendatario, y respetar su vida privada.

Estamos de acuerdo con el fallo proferido por la Corte, en el entendido que el Artículo 95 de la Constitución, en su numeral 1 habla de no abusar de los derechos propios, ni de los ajenos; respecto a este numeral existen otras formas de exigir este deber, ya que el preámbulo de la Constitución expresamente consagra como uno de sus fines asegurar la convivencia, la igualdad y la libertad dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, social y económico justo. Esta finalidad no se podría alcanzar sin la cooperación activa de los particulares quienes son responsables por infringir la Constitución y las leyes y, además, por abusar de sus propios derechos.

Y para que sea exigible un deber como lo es el estipulado en el Artículo 95 numeral 1 de la Constitución Política, es necesario que este previsto en la ley o en la Constitución, en este caso no existe ninguna norma que regule el derecho que exige el arrendatario, razón por la cual no puede exigirse. Además la Corte en la parte motiva expreso lo siguiente: “No cabe duda que el nacimiento de un derecho constitucional no puede tener como fuente el ejercicio manifiestamente abusivo del derecho contractual de una tercera persona. En este caso, de acreditarse el abuso, podría prosperar una acción legal de esta estirpe, sin que ello pueda dar lugar al nacimiento de un derecho constitucional.” (Sentencia T- 511 de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)

Teniendo en cuenta lo anterior, pensamos que la arrendataria no ha abusado de su derecho, ni el del arrendatario, pues no existe una norma expresa donde se diga que se esta incumpliendo ese deber. Creemos que es el arrendador el que esta incumpliendo con este deber, pues ha abusado de su calidad de propietario, y debe respetar el derecho que tiene la arrendataria, a su intimidad y a no ser molestada, ni perturbada en su domicilio, por lo tanto se puede ver que existió una conducta abusiva por parte del arrendatario, y no existe una norma que le otorgue ese derecho.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T (x)
2. NÚMERO DE SENTENCIA: T – 550
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 02-12-1994.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - José Gregorio Hernández.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Alejandro Martínez Caballero.
  - Hernando Herrera Vergara.
  - José Gregorio Hernández.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3-0
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Lorenzo Miguel Piña Ahumada y otros.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( ) No ( x )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ).
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:
  - Principio de Solidaridad.

- Acción de Tutela contra Sociedad Comercial-Construcción de terraplenes.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Por conducto de apoderado, ejercieron la acción de tutela LORENZO MIGUEL PIÑA AHUMADA, MARTIN PIÑA AHUMADA, SIXTA ACUÑA ARIZA, JOSE PIÑA AHUMADA, ABEL ANTONIO CABALLERO SUAREZ, MARCELINO PIÑA AHUMADA, JOSE MANUEL ESCOBAR FERNANDEZ, MARINA I. ROMERO BELTRAN, MARLIS ORTEGA CRUZATE, LUIS A. ESCOBAR, FERNANDEZ, DIGNA ORTEGA BOHORQUEZ, MARCOS ALVAREZ NOVOA, NICOLAS MEDINA ARIAS, JOSE MANUEL GONZALEZ N., ESTHER JUDITH ALVAREZ VARGAS y PEDRO VERGARA, quienes dijeron habitar en el Municipio de Córdoba, Departamento de Bolívar.

El conflicto planteado se presenta en relación con las denominadas playas y ciénaga de "El Puyal", ubicadas en la localidad, en las cuales -según la demanda- una sociedad que allí se menciona como "Agropecuaria La Joya" ha levantado terraplenes por cuya existencia se han visto perjudicados los pobladores.

Dice el escrito mediante el cual se solicita el amparo que, como consecuencia de las señaladas obras, efectuadas sobre bienes de uso público, los ciudadanos dedicados a las labores de la pesca artesanal no pueden circular libremente por los terrenos en mención sino en horas determinadas; que los ganados no pueden pastar en el lugar; que a las familias les es imposible dedicarse al esparcimiento como se hacía antes en épocas festivas; que al represar las aguas del caño que desemboca en el río Magdalena, aquél se ha venido cerrando con malezas y sedimentos; que los pescadores y parceleros no pueden llegar a sus sitios de trabajo sino tomando otra vía, con la consiguiente pérdida de tiempo; que los aprendices de conducción de vehículos, que practicaban en dichos terrenos, ya no pueden hacerlo.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( x ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA: OFICIESE al Ministerio del Medio Ambiente para que, dentro de la órbita de sus atribuciones, verifique si en la zona han sido observadas las disposiciones ambientales y adopte las medidas tendientes a preservar los recursos naturales.

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**Carácter excepcional de la acción de tutela contra particulares**

La acción de tutela procede, por regla general, contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas. Tan sólo de manera excepcional es posible intentarla contra particulares.

Se reitera lo dicho al respecto por esta Corte:

"El procedimiento en cuestión es instrumento de acceso a la administración de justicia, reconocido a toda persona como factor de equilibrio frente a la ventaja en que se halla quien ejerce poder o autoridad.

Aunque normalmente la posición dominante está representada por las autoridades públicas, respecto de las cuales el gobernado requiere del apoyo institucional para obtener el efectivo respeto a sus derechos fundamentales, este mismo respaldo es requerido por la persona para neutralizar el poder efectivo que, bajo ciertas circunstancias, están en capacidad de ejercer individuos o entidades particulares por cuya conducta, activa o pasiva, tales derechos pueden ser lesionados.

Claro está, existiendo todo un conjunto normativo ordinario cuyo objeto es precisamente el de regular las relaciones jurídicas entre particulares, el campo reservado a la tutela -propicia tan sólo para la protección de los derechos fundamentales- viene a ser delimitado de manera expresa por el Constituyente. Por ello, la tutela contra personas o entidades privadas está condicionada a que se configure cualquiera de las causales indicadas en el artículo 86 de la Constitución -que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; que su conducta afecte grave y directamente el interés público, o que, respecto de él, el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión- y a que las hipótesis correspondientes hayan sido contempladas por la ley". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Fallo T-403 del 14 de septiembre de 1994).

Dedúcese de lo anterior que la tutela no tiene lugar si el particular demandado no se encuentra en ninguna de las hipótesis planteadas por la Carta, o si no encaja en el desarrollo que del artículo 86 C.P. ha hecho el 42 del Decreto 2591 de 1991.

### **El principio constitucional de solidaridad**

La **solidaridad**, que según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua significa "adhesión circunstancial a la causa o a la empresa de otros", tiene aplicación en el campo jurídico dentro de la teoría de las obligaciones, en la cual asume las conocidas formas activa y pasiva, y también en materia de responsabilidad.

Desde el punto de vista constitucional, tiene el sentido de un **deber** -impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social- consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo.

Pero fundamentalmente se trata de un **principio** que inspira la conducta de los individuos para fundar la convivencia en la cooperación y no en el egoísmo.

Según el artículo 1º de la Carta, la solidaridad entre los integrantes de la organización política que ella estructura constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho. Al tenor del artículo 95, numeral 2, uno de los deberes de la persona y del ciudadano radica en "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas".

La vigencia de este principio elimina la concepción paternalista, que crea una dependencia absoluta de la persona y de la comunidad respecto del Estado y que ve en éste al único responsable de alcanzar los fines sociales. Mediante el concepto de la solidaridad, en cambio, se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas.

### **La existencia de perjuicio o amenaza, presupuesto indispensable de la tutela**

La protección judicial contemplada en el artículo 86 de la Carta Política encuentra su sentido en la necesidad de garantizar que, en concreto y en cada caso específico, se respetarán y harán valer los derechos fundamentales.

Como dicha norma lo expresa, toda persona puede acudir a los jueces en demanda de amparo cuando quiera que tales derechos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, excepcionalmente, de particulares.

De allí resulta que es indispensable la presencia de un daño o el peligro inminente de que se cause en relación con un derecho fundamental para que la acción de tutela tenga cabida y prosperidad.

Como esta Corte lo ha destacado en múltiples oportunidades, el procedimiento preferente y sumario de que se trata pierde su razón de ser cuando los fines perseguidos por el accionante son diversos del enunciado objeto. De allí que no resulte admisible si los derechos en juego no son fundamentales, o si se busca remediar situaciones o dirimir controversias respecto de las cuales el sistema jurídico tiene establecidas normas, acciones y procedimientos ordinarios, pues la tutela es una institución que se integra a las existentes dentro de una concepción sistemática del ordenamiento jurídico y, por ende, no se la puede concebir como fórmula de indiscriminada aplicación ni como sustituto de los procesos que normalmente se tramitan ante jueces y tribunales.

De lo expuesto, ligado a la imperatividad del debido proceso para toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (artículo 29 C.P.), se deriva también la exigencia de que, pese a la sumariedad del trámite propio de la tutela, éste no pueda conducir al resultado de que prosperen las pretensiones del demandante si no se determina con certeza, mediante prueba razonablemente evaluada por el fallador, que, en efecto, en el caso puesto a su consideración, se ha provocado la lesión o perturbación efectiva y actual del derecho o que existen factores de amenaza real del mismo. Si así no acontece, mal podría concederse la tutela, así tenga el juez la certidumbre de que otros derechos no fundamentales están afectados, pues lo relativo a ellos deberá tramitarse por las vías judiciales adecuadas.

### **El caso sometido a estudio**

La acción fue instaurada contra una sociedad particular -que, dicho sea de paso, no se denomina "Agropecuaria La Joya" sino "Turfin Ltda"- por haber construido unas obras en la llamada Ciénaga EL PUYAL, en comprensión del Municipio de Córdoba -Bolívar-.

El análisis del material probatorio incorporado al expediente permite constatar que la mencionada compañía no está encargada de la prestación de un servicio público y que no ha asumido conducta o actitud alguna que afecte grave y directamente el interés colectivo.

Es claro, por otra parte, que respecto de esa sociedad los peticionarios no se encuentran en estado de subordinación o indefensión.

No se cumple, entonces, ninguno de los presupuestos exigidos por el artículo 86 de la Constitución para que proceda la acción de tutela contra particulares.

Por ese sólo hecho habría podido ser negada la protección judicial, como en efecto lo fue en las dos instancias objeto de revisión, pero, además, la Corte estima pertinente estudiar algunos otros aspectos del caso por razones de pedagogía constitucional.

Sostuvieron los accionantes que la compañía "Turfin Ltda" violaba sus derechos al construir los terraplenes -compuertas para almacenar agua, a los que se refiere la administración con el nombre de "jarrillones"- en cuya virtud se amplió el área fluvial en la zona que dicen habitar.

La Corte Constitucional ha llegado a una conclusión distinta, con base en las pruebas que obran en el expediente, confirmadas por las que practicara en la zona la doctora María Claudia Rojas, Magistrada Auxiliar de la Corporación.

Según la declaración rendida por el Alcalde de Córdoba, "la administración pasada, luego de una concertación entre la Alcaldía Municipal, la Acción Comunal y el gremio de pescadores, llegó a un acuerdo para que la empresa TURFIN LTDA construyera un jarrillón para evitar que la Ciénaga EL PUYAL se secase en verano y permitir unos cuerpos de agua permanente para que con ellos se beneficiaran los pescadores".

El jefe de la administración, ante la pregunta de si la mencionada sociedad contó con alguna autorización para llevar a cabo las obras, expresó que la Alcaldía había dado el aval necesario al proyecto, lo cual consta en acta suscrita por el anterior Alcalde y por las diferentes comunidades que se benefician con los recursos de la denominada playa de EL PUYAL.

De la mencionada declaración y de la inspección judicial llevada a cabo resulta que las obras aludidas, en lugar de haber causado un perjuicio a la colectividad, han traído beneficios, consistentes particularmente en la ampliación de las posibilidades de pesca en una zona que antes de ellas era totalmente seca y, además, en la mayor irrigación de la zona para efectos agrícolas.

A juicio del Alcalde, "el principal beneficio que recibe la comunidad es la generación de empleo de mano de obra no calificada, ya que se están desarrollando unos proyectos piscícolas con la Asociación de Pescadores para la cría de alevinos en cautiverio, lo cual va a generar alimentación para la comunidad de Córdoba". Nada de ello hubiera podido realizarse si no hubiera sido construido el "jarrillón".

A lo anterior agrega:

"Mi administración ha visto con buenos ojos la realización de esa obras porque la comunidad va a recibir beneficios, sobre todo los sectores de más escasos recursos, que es a quienes están orientados estos programas".

Según el Alcalde, para aprovechar los cuerpos de agua de la Ciénaga EL PUYAL, presentó al Fondo de Solidaridad y Emergencia Social de la Presidencia de la República un proyecto piscícola.

Este proyecto, que buscó favorecer a cuarenta y tres familias de pescadores artesanales en condiciones de pobreza, fue aprobado por valor de cincuenta y nueve millones de pesos y está en ejecución.

En el informe sobre la visita, la Magistrada Auxiliar, Dra. María Claudia Rojas, manifiesta:

"Las obras consistieron en aprovechar un brazo del Río Magdalena que colinda con la Hacienda ("Agropecuaria La Joya", de propiedad de "Turfin Ltda"), llenando una amplia zona cubierta de pastos y realizando una especie de represa, la cual en la actualidad alberga una cantidad considerable de aguas que permiten mantener la pesca, incluso en los meses de verano, además de permitir el riego constante de los cultivos".

(...)

"El sentir general es el de que la obra trajo enormes beneficios a la región, pues ha permitido utilizar en una forma más eficiente un espacio público que anteriormente estaba improductivo, permitiendo a los pescadores su labor durante todo el año".

"De la inspección se constató que no existen vigilantes armados que impidan el libre tránsito por el sector. Por el contrario, la Hacienda "Agropecuaria La Joya" corrió el lindero y cedió una franja de aproximadamente cinco (5) metros de ancho, paralela a lo largo de la Ciénaga, para facilitar así el tránsito de los pescadores y les construyó un puente en el sector en donde el río interrumpía el paso".

Una certificación cuya copia obra en el expediente, suscrita por más de treinta personas, quienes dicen ser agricultores de las riberas del Río Magdalena en la población de Córdoba (Bolívar), dice textualmente:

"...nos hemos beneficiado por las obras realizadas por la Sociedad TURFIN LTDA, propietaria de la Hacienda La Joya, en la Ciénaga del Puyal, en cuanto por la cesión de la franja de terreno que la sociedad hizo a la comunidad y por el terraplén construido, tenemos acceso permanente a nuestro sitio de trabajo y no únicamente por la vía acuática, como lo teníamos que hacer en el invierno anteriormente.

Igualmente certificamos que nunca se ha interrumpido el paso por parte de vigilantes armados, que ni hemos visto".

Otro documento, firmado por más de veinticinco miembros de la Cooperativa de Pescadores del Municipio de Córdoba y varios pescadores más, señala:

"...el cuerpo de agua llamado "EL PUYAL" es un lugar que los pescadores utilizamos en tiempos de sequía y escasez de pescado en otros lugares. Por lo tanto aclaramos que es una reserva. Y por tal motivo nos oponemos a que el jarrillón que allí fue construido sea destruido, porque de esa manera nos perjudicaría enormemente, ya que en estos momentos estamos desarrollando un proyecto de gran envergadura con la asesoría de

una entidad de Gobierno como lo es CORFAS, y que ese jarrillón nos es de gran ayuda para este proyecto, que está orientado a un polo de desarrollo socio-cultural de esta región.

Además aclaramos que en ese lugar o paso por el jarrillón no existe prohibición alguna para el libre tránsito y mucho menos para la pesca.

El Dr. Jorge Acosta Bonilla, Gerente de la hacienda Turfin Ltda, se compromete a cooperar con la comunidad pesquera en las necesidades que se le presente a este gremio".

También obra en el expediente una carta dirigida al Juez Penal de Circuito de Carmen de Bolívar, suscrita por varios medianos y pequeños ganaderos de Córdoba, en la que manifiestan:

"...nos dirigimos a usted con el debido respeto para poner en su conocimiento la importancia que para nuestra actividad y el sustento de nuestras familias tienen los trabajos de rescate de la Ciénaga del Puyal en el municipio de Córdoba, hoy bastante adelantados con el concurso de la empresa privada y las asociaciones de usuarios, convirtiéndose ese cuerpo de agua en el único recurso hídrico sano con que contamos en Córdoba; también sabemos que la Alcaldía Municipal en asociación con el Fondo de Cofinanciación de la Presidencia de la República adelanta un proyecto de cría de peces en jaula, utilizando este cuerpo de agua.

Toda esta información se la estamos haciendo llegar, pues tenemos conocimiento que ante el Juzgado se ha instaurado una tutela con el fin de destruir la compuerta reguladora del flujo de agua en la citada ciénaga, con lo cual nos privaríamos de esa reserva natural convertida en criadero de peces que hoy por hoy es la única fuente de sustento para toda la población de Córdoba. En el caso de nuestra actividad de medianos y pequeños ganaderos de la zona no hemos recibido ningún perjuicio por la construcción de la citada compuerta, sino, por el contrario, hemos acabado con la zozobra de estar buscando dónde abrevar nuestros ganados en las épocas de verano que, como usted bien conoce, en esta zona son inclementes".

Consta también el acta de la diligencia de inspección ocular practicada por el Inspector Central de Policía de Córdoba, de fecha 30 de mayo de 1994, a solicitud de la Junta de Acción Comunal. Allí se dice:

"La Inspección Central de Policía practicó una diligencia de inspección ocular a la finca agropecuaria La Joya Ltda, vecino de la playa del Puyal, donde se construyó una compuerta para almacenar agua y allí casualmente se encontraban unos pescadores y campesinos que iban a sus parcelas a los playones de Tasajera y se les indagó si alguna vez habían tenido impedimento para transitar y contestaron que jamás se les ha prohibido y que en esta época están agradecidos por la construcción de una bancada que les facilita ir a sus labores. Tanto los señores pescadores están contentos porque hacía mucho tiempo no cogían pescados de gran tamaño y tienen un proyecto para criar en cautiverio (jaula) financiado por la empresa privada y el Municipio. También se les interrogó si era cierto que existía vigilancia armada para impedir el acceso a la Ciénaga y

contestaron que jamás habían sido molestados y se pudo constatar que no hay gente armada para impedir que pesquen en la Ciénaga".

En el mismo sentido puede leerse el informe de la inspección ocular llevada a cabo el 27 de mayo de 1994 por el Personero Municipal de Córdoba:

"Las esclusas construídas en la finca agropecuaria "La Joya" fueron realizadas con el objeto de beneficiar a los habitantes de la región; indagando y por conversaciones de pescadores, campesinos, agricultores y pequeños ganaderos que presenciaron la realización de ésta, se desprende el concepto de que, lejos de causar perjuicios, la construcción de esta compuerta incrementa la cría de pescado y constituye una de las mayores reservas de agua potable, cuando en un mañana se carezca del preciado líquido. Además de generar empleo y mejorar las condiciones de vida de familias que derivan el sustento diario de esta ciénaga; en una región que ha sido azotada fuertemente por el verano, hasta el punto que se han perdido cultivos y desmejorado las crías por la pérdida del pasto".

"Se verificó que no hay ninguna restricción en el libre tránsito por la zona de afluencia de la laguna. Las personas pasan por el lugar en cumplimiento de sus labores cotidianas como lo son: pescadores, agricultores y pequeños ganaderos que tienen sus parcelas en cercanías de esta ciénaga y que necesariamente transitan por el área en dirección a realizar sus labores agrícolas".

Como puede observarse, ninguna prueba existe en cuya virtud se pueda deducir perjuicio para los accionantes, ni en su derecho al trabajo -que, por el contrario se ve favorecido-, ni en su derecho a la libre locomoción por la zona. Tampoco enfrentan amenaza alguna y, por ende, de conformidad con los principios enunciados, la acción de tutela no puede prosperar.

Si algo resulta de los distintos elementos objeto de examen, es la clara conciencia de que, gracias a la iniciativa de una sociedad privada y a su aporte económico, se pudo construir -en colaboración con la administración local- una obra de beneficio común que ha repercutido en las mayores posibilidades de trabajo de los habitantes del sector, en el desarrollo de la producción de alimentos, en el incremento de las reservas de agua potable y en la mejoría de los cultivos.

Además, la mencionada compañía ha cedido a la comunidad parte de sus propios terrenos para facilitar el paso de los habitantes a sus casas y a sus lugares de trabajo.

Entiende la Corte que este caso no es ejemplo de violación de derechos fundamentales por un particular ni por la administración pública, sino -muy al contrario- positiva demostración de que los principios de solidaridad social, prevalencia del interés colectivo y concertación entre los sectores público y privado, plasmados en la Constitución Política, pueden hacerse realidad.

En esas condiciones, el ejercicio de la acción de tutela con el propósito de destruir una obra de interés social resulta no sólo improcedente sino insólito e incomprensible.

Se confirmarán las sentencias revisadas, si bien, sobre el contenido del fallo de primera instancia, debe observarse:

1. Si se hubiera dado cualquiera de las causales constitucionales para que procediera la tutela contra la sociedad particular demandada, no era necesario -como lo sostuvo el juez- agotar la vía gubernativa ante el Alcalde Municipal ni demandar el acto administrativo que éste profiriera a manera de respuesta. Bastaba establecer que la compañía en mención se hallaba en cualquiera de las hipótesis previstas por el artículo 86 de la Constitución y en el 42 del Decreto 2591 de 1991 para que, probando la violación o la amenaza de derechos fundamentales por causa de su actividad, se obtuviera el amparo judicial correspondiente.

2. No es cierto, como se deduce de la providencia de primer grado, que la acción de tutela contra particulares solamente proceda cuando se trata de personas jurídicas. También cabe contra personas naturales si se cumplen los enunciados presupuestos.

3. Tampoco es admisible la tesis de que el carácter de sociedad comercial excluya de plano la prestación de servicios públicos por un particular. Bien puede darse el caso de que se constituya una compañía de tal naturaleza precisamente con el señalado propósito y, más aún, es esa la regla general cuando se acude a entes no estatales para que asuman semejantes responsabilidades, bajo la vigilancia de la autoridad pública.

Ahora bien, puesto que se trata de obras construídas en el lecho de una corriente de agua de uso público, es indispensable que las autoridades correspondientes verifiquen el impacto ambiental de la misma y adopten las medidas encaminadas a preservar el ambiente en la zona y a proteger los recursos naturales.

En consecuencia, se oficiará al Ministerio del Medio Ambiente para lo de su cargo.

b. DOCTRINA GENERAL:

**PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD**

La **solidaridad**, que según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua significa "adhesión circunstancial a la causa o a la empresa de otros", tiene aplicación en el campo jurídico dentro de la teoría de las obligaciones, en la cual asume las conocidas formas activa y pasiva, y también en materia de responsabilidad. Desde el punto de vista constitucional, tiene el sentido de un **deber** -impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social- consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo. La vigencia de este principio elimina la concepción paternalista, que crea una dependencia absoluta de la persona y de la comunidad respecto del Estado y que ve en éste al único responsable de alcanzar los fines sociales. Mediante el concepto de la solidaridad, en cambio, se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas.

**ACCION DE TUTELA CONTRA SOCIEDAD COMERCIAL- Construcción de terraplenes/PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD/OBRA DE INTERES SOCIAL**

El análisis del material probatorio incorporado al expediente permite constatar que la mencionada compañía no está encargada de la prestación de un servicio público y que no ha asumido conducta o actitud alguna que afecte grave y directamente el interés colectivo. Por otra parte, que respecto de esa sociedad los peticionarios no se encuentran en estado de

subordinación o indefensión. Este caso no es ejemplo de violación de derechos fundamentales por un particular ni por la administración pública, sino positiva demostración de que los principios de solidaridad social, prevalecia del interés colectivo y concertación entre los sectores público y privado, plasmados en la Constitución Política, pueden hacerse realidad. En esas condiciones, el ejercicio de la acción de tutela con el propósito de destruir una obra de interés social resulta no sólo improcedente sino insólito e incomprensible.

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUB-REGLAS":

La acción de tutela procede, por regla general, contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas. Tan sólo de manera excepcional es posible intentarla contra particulares.

Se reitera lo dicho al respecto por esta Corte:

"El procedimiento en cuestión es instrumento de acceso a la administración de justicia, reconocido a toda persona como factor de equilibrio frente a la ventaja en que se halla quien ejerce poder o autoridad.

Aunque normalmente la posición dominante está representada por las autoridades públicas, respecto de las cuales el gobernado requiere del apoyo institucional para obtener el efectivo respeto a sus derechos fundamentales, este mismo respaldo es requerido por la persona para neutralizar el poder efectivo que, bajo ciertas circunstancias, están en capacidad de ejercer individuos o entidades particulares por cuya conducta, activa o pasiva, tales derechos pueden ser lesionados.

Claro está, existiendo todo un conjunto normativo ordinario cuyo objeto es precisamente el de regular las relaciones jurídicas entre particulares, el campo reservado a la tutela -propicia tan sólo para la protección de los derechos fundamentales- viene a ser delimitado de manera expresa por el Constituyente. Por ello, la tutela contra personas o entidades privadas está condicionada a que se configure cualquiera de las causales indicadas en el artículo 86 de la Constitución -que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; que su conducta afecte grave y directamente el interés público, o que, respecto de él, el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión- y a que las hipótesis correspondientes hayan sido contempladas por la ley". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Fallo T-403 del 14 de septiembre de 1994).

Dedúcese de lo anterior que la tutela no tiene lugar si el particular demandado no se encuentra en ninguna de las hipótesis planteadas por la Carta, o si no encaja en el desarrollo que del artículo 86 C.P. ha hecho el 42 del Decreto 2591 de 1991.

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Se confirmarán las sentencias revisadas, si bien, sobre el contenido del fallo de primera instancia, debe observarse:

1. Si se hubiera dado cualquiera de las causales constitucionales para que procediera la tutela contra la sociedad particular demandada, no era necesario -como lo sostuvo el juez- agotar la vía gubernativa ante el Alcalde Municipal ni demandar el acto administrativo que éste proferiera a manera de respuesta. Bastaba establecer que la compañía en mención se hallaba en cualquiera de las hipótesis previstas por el artículo 86 de la Constitución y en el 42 del Decreto 2591 de 1991 para que, probando la violación o la amenaza de derechos fundamentales por causa de su actividad, se obtuviera el amparo judicial correspondiente.
2. No es cierto, como se deduce de la providencia de primer grado, que la acción de tutela contra particulares solamente proceda cuando se trata de personas jurídicas. También cabe contra personas naturales si se cumplen los enunciados presupuestos.
3. (...)

#### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

La acción de tutela procede, por regla general, contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas. Tan sólo de manera excepcional es posible intentarla contra particulares.

Se reitera lo dicho al respecto por esta Corte:

"El procedimiento en cuestión es instrumento de acceso a la administración de justicia, reconocido a toda persona como factor de equilibrio frente a la ventaja en que se halla quien ejerce poder o autoridad.

Aunque normalmente la posición dominante está representada por las autoridades públicas, respecto de las cuales el gobernado requiere del apoyo institucional para obtener el efectivo respeto a sus derechos fundamentales, este mismo respaldo es requerido por la persona para neutralizar el poder efectivo que, bajo ciertas circunstancias, están en capacidad de ejercer individuos o entidades particulares por cuya conducta, activa o pasiva, tales derechos pueden ser lesionados.

Claro está, existiendo todo un conjunto normativo ordinario cuyo objeto es precisamente el de regular las relaciones jurídicas entre particulares, el campo reservado a la tutela -propicia tan sólo para la protección de los derechos fundamentales- viene a ser delimitado de manera expresa por el Constituyente. Por ello, la tutela contra personas o entidades privadas está condicionada a que se configure cualquiera de las causales indicadas en el artículo 86 de la Constitución -que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; que su conducta afecte grave y directamente el interés público, o que, respecto de él, el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión- y a que las hipótesis correspondientes hayan sido contempladas por la ley". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Fallo T-403 del 14 de septiembre de 1994).

#### 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Podemos ver en esta sentencia la evolución que se ha venido dando, en la aplicación de las diferentes normas cuando se tiene en cuenta el Principio de Solidaridad consagrado en la Constitución Política artículo 95 numeral 2, ya que hoy en día no es solamente el Estado quien tiene deberes y obligaciones, sino que los particulares ya son más concientes del papel que deben desarrollar en la sociedad; saben que tienen varios deberes y obligaciones que cumplir, que no deben esperar que el Estado les de todo sino que como ciudadanos que son, deben actuar siempre teniendo en cuenta a los demás, es un principio que se basa en la cooperación y no en el egoísmo y esto hace que cada día seamos mejores personas. Este principio hace posible que para este caso en concreto prevaleciera el interés colectivo y que existiera de una forma más palpable una concertación entre los sectores público y privado.

En cuanto a la acción de tutela, consideramos que es importante la postura que reitera la Corte Constitucional, al aclarar que en forma excepcional es posible intentarla contra particulares, siempre y cuando se den los presupuestos del artículo 86 de la Constitución política.

Para la Corte Constitucional es claro que este caso en ningún momento presenta una violación a los derechos fundamentales de la comunidad, sino por el contrario es una obra que representa grandes beneficios, es una muestra palpable de la prevalencia del interés general y una demostración del Principio de Solidaridad.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( X ) D ( ) AC ( )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: T – 713
3. FECHA DE LA SENTENCIA : 12 –12- 1996
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - José Gregorio Hernández Galindo.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - José Gregorio Hernández Galindo.
  - Hernando Herrera Vergara.
  - Alejandro Martínez Caballero.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3 - 0
9. ACCIONANTE:
  - Abelardo Antonio Porras.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( ) NO ( X )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:
  - **INDEFENSION**-Improcedencia por existir mecanismos de protección

- **ABUSO DEL DERECHO**-Alcance

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

La libertad de cultos y el derecho a la intimidad fueron los dos derechos invocados por el accionante, ABELARDO ANTONIO PORRAS, quien dijo ser pastor evangélico de la "Iglesia Pentecostal del Nombre de Jesús".

Según la demanda, el actor ha venido siendo perseguido, ofendido y atacado por los vecinos del sector en el cual está ubicada su sede pastoral, pues, además de haberlo citado varias veces a la Comisaría competente y a las dependencias oficiales encargadas del ambiente, por el ruido que causa el ejercicio de su actividad religiosa, han optado por lanzarle piedras sobre el techo de la casa, perturbando el culto.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( X ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

- **REMITASE** copia del expediente y del presente fallo al Alcalde Municipal de Palmira, para que, en el ámbito de su competencia, adopte las medidas a que hubiere lugar como primera autoridad de Policía del Municipio (artículo 315, numeral 2, C.P.)

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**Acción de tutela contra particulares. El estado de indefensión no se configura cuando se puede acudir a la protección de las autoridades.**

Como varias veces lo ha destacado esta Corte, la acción de tutela contra particulares tiene un carácter excepcional (Cfr., entre otras, las sentencias T-024 del 1 de febrero de 1995, T-492 del 7 de noviembre de 1995 y T-602 del 6 de noviembre de 1996), lo cual significa que los casos señalados como constitutivos de ella son de interpretación estricta.

Bien es sabido que, excluidas las circunstancias de la persona o entidad privada que presta un servicio público o que asume una conducta con grave repercusión en el interés colectivo, únicamente quedan como presupuestos de la acción contra particulares los eventos de subordinación o indefensión del solicitante frente al demandado.

La Corte los ha definido así:

"Entiende esta Corte que la **subordinación** alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la **indefensión**, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de

naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-290 del 28 de julio de 1993).

Específicamente acerca de la indefensión ha dicho la jurisprudencia:

"...implica una situación en la cual el afectado se encuentra en posición de impotencia ante el agresor; no puede hacer nada ante su conducta activa u omisiva, excepto ejercer la acción de tutela, para buscar y obtener el reconocimiento y eficacia de sus derechos amenazados o vulnerados. La persona depende literalmente de la otra en el orden fáctico, de tal modo que le resulta imposible evitar que lleve a cabo los actos violatorios o que cese en la omisión que repercute en la lesión de la cual se queja". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-293 del 27 de junio de 1994)

Como resulta de los anteriores conceptos, el estado de indefensión corresponde a una situación de hecho en la cual, de no ser por la tutela, se establece un dominio absoluto e irresistible de una persona sobre otra, en cuya virtud se facilita el desconocimiento impune e inevitable de los derechos fundamentales de la segunda por parte de la primera.

... cuando el individuo afectado tiene a su alcance posibilidades reales y efectivas de obtener protección de las autoridades sin necesidad de acudir a la vía judicial, la acción de tutela contra particulares no tiene lugar, si además están ausentes los otros motivos constitucionales para que pueda proceder.

Resultaría contrario a la Carta Política entender que toda exposición al ataque o afrenta de un tercero implica indefensión, pues el sistema jurídico tiene diseñados mecanismos aptos para obtener la presencia del Estado en defensa de la vida, la honra, los bienes, derechos y creencias de los asociados, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 2º constitucional.

#### **Dos formas de abuso del derecho.**

Debe reiterarse que la protección de los derechos fundamentales parte del conocimiento y aplicación de la Carta Política, de sus principios y normas, como un todo integral, lo que exige su análisis sistemático.

Por hallarse íntimamente unidos a la persona humana en su esencia, los derechos básicos deben convivir, de manera que la efectividad de cualquiera de ellos no puede estar supeditada al sacrificio de otro, a menos que en el caso concreto resulten materialmente inconciliables dos derechos en pugna, evento en el cual, consideradas las circunstancias, el juez se verá precisado a escoger la prevalencia del más próximo a la dignidad de la persona.

De igual manera, la exigencia del derecho fundamental de cada uno de los asociados, en especial cuando se impetra ante los jueces, no puede basarse en la petición de que el Estado, al intervenir por mandato de la Constitución, desconozca los que corresponden a la contraparte del solicitante.

En ese orden de ideas, no tiene sentido intentar una acción de tutela en defensa del propio derecho, a sabiendas de que el ejercicio que se ha venido haciendo del mismo ha sido abusivo y de que con él se han lesionado los derechos de otros.

...todo derecho lleva consigo contraprestaciones y cargas que le quitan su carácter absoluto, tal como se desprende de lo estatuido en el artículo 95 de la Constitución Política, según el cual el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella implica responsabilidades, siendo claro que el primer deber de toda persona consiste en "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios".

Acerca de la libertad de cultos, debe reiterarse:

"El núcleo esencial de la indicada libertad está constituido precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-602 del 6 de noviembre de 1996)

Sobre los límites de esa libertad, ha de insistirse en lo siguiente:

"Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

#### b. DOCTRINA GENERAL:

##### **INDEFENSION**-Improcedencia por existir mecanismos de protección

El estado de indefensión corresponde a una situación de hecho en la cual, de no ser por la tutela, se establece un dominio absoluto e irresistible de una persona sobre otra, en cuya virtud se facilita el desconocimiento impune e inevitable de los derechos fundamentales de la segunda por parte de la primera. De allí se desprende la necesaria conclusión de que, cuando el individuo afectado tiene a su alcance posibilidades reales y efectivas de obtener protección de las autoridades sin necesidad de acudir a la vía judicial, la acción de tutela contra particulares no tiene lugar, si además están ausentes los otros motivos constitucionales para que pueda proceder.

##### **ABUSO DEL DERECHO**-Alcance

No tiene sentido intentar una acción de tutela en defensa del propio derecho, a sabiendas de que el ejercicio que se ha venido haciendo del mismo ha sido abusivo y de que con él se han lesionado los derechos de otros. Esta Sala de la Corte ha tenido ocasión de referirse a los dos extremos del problema planteado, advirtiendo siempre que todo derecho lleva consigo contraprestaciones y cargas que le quitan su carácter absoluto, tal como se desprende de la Constitución Política, según la cual el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella implica responsabilidades, siendo claro que el primer deber de toda persona consiste en "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios".

#### c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Estado de indefensión corresponde a una situación de hecho en la cual, de no ser por la tutela, se establece un dominio absoluto e irresistible de una persona sobre otra, en cuya virtud se facilita el desconocimiento impune e inevitable de los derechos fundamentales de la segunda por parte de la primera.

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":

Como varias veces lo ha destacado esta Corte, la acción de tutela contra particulares tiene un carácter excepcional (Cfr., entre otras, las sentencias T-024 del 1 de febrero de 1995, T-492 del 7 de noviembre de 1995 y T-602 del 6 de noviembre de 1996), lo cual significa que los casos señalados como constitutivos de ella son de interpretación estricta.

- "...implica una situación en la cual el afectado se encuentra en posición de impotencia ante el agresor; no puede hacer nada ante su conducta activa u omisiva, excepto ejercer la acción de tutela, para buscar y obtener el reconocimiento y eficacia de sus derechos amenazados o vulnerados. La persona depende literalmente de la otra en el orden fáctico, de tal modo que le resulta imposible evitar que lleve a cabo los actos violatorios o que cese en la omisión que repercute en la lesión de la cual se queja". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-293 del 27 de junio de 1994)
- "El núcleo esencial de la indicada libertad está constituido precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-602 del 6 de noviembre de 1996)
- "Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Debe reiterarse que la protección de los derechos fundamentales parte del conocimiento y aplicación de la Carta Política, de sus principios y normas, como un todo integral, lo que exige su análisis sistemático.

24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

"...implica una situación en la cual el afectado se encuentra en posición de impotencia ante el agresor; no puede hacer nada ante su conducta activa u omisiva, excepto ejercer la acción de tutela, para buscar y obtener el reconocimiento y eficacia de sus derechos amenazados o vulnerados. La persona depende literalmente de la otra en el orden fáctico, de tal modo que le

resulta imposible evitar que lleve a cabo los actos violatorios o que cese en la omisión que repercute en la lesión de la cual se queja". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-293 del 27 de junio de 1994)

"El núcleo esencial de la indicada libertad está constituido precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-602 del 6 de noviembre de 1996)

"Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

La Corte reitera que todo derecho conlleva consigo contraprestaciones y cargas que le quitan su carácter absoluto y que en todo caso, en la protección de los derechos fundamentales de las personas se debe procurar que la efectividad de cualquiera de ellos no puede estar supeditada al sacrificio de otro, salvo que en la eventualidad de un caso concreto resulten materialmente irreconciliables dos derechos en pugna, caso en el cual el juez deberá escoger la prevalencia del más próximo a la dignidad humana.

Igualmente indica que la exigencia del derecho fundamental de cada uno de los asociados, en especial cuando se impetra ante los jueces, no puede basarse en la petición de que el Estado, al intervenir por mandato de la Constitución, desconozca los que corresponden a la contraparte del solicitante.

Razón por la cual la Corte considera que no tiene sentido interponer una acción de tutela en defensa del propio derecho, a sabiendas de que el ejercicio que se ha venido haciendo del mismo ha sido abusivo y de que con él se han lesionado los derechos de otros. Es a raíz de esto que la Corte no concede la tutela.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( x )
2. NÚMERO DE SENTENCIA: T – 801
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 16-12-1998.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - José Gregorio Hernández.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 3-0
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Oliva Cañón Parada
  - Ana Isabel Cañón de Romero.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( ) No ( x )
12. INTERVINIENTES:
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:
14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ) .
15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:
16. TEMAS:

- Derechos fundamentales por conexidad.
- Perjuicio irremediable sobre derechos fundamentales de las personas de la tercera edad.
- Tutela contra particulares.
- Deber familiar de asistencia y protección a las personas de la tercera edad.
- Principio de armonización concreta.
- Principio de Solidaridad.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( ) IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1. (...)

2. Los hechos y las circunstancias en las que se desenvuelve el presente caso son, fundamentalmente, los siguientes:

El 3 de abril de 1978 la señora Carmen Parada Viuda de Cañón le compró a la Nación un lote de terreno del cual era poseedora y sobre el que había realizado una serie de mejoras. El mencionado lote, según se afirma en el presente proceso, tiene 208 metros de largo por 10 metros de ancho, y se encuentra ubicado en el kilómetro 5 de la carretera que comunica a la ciudad de Cali con el municipio de la Buitrera. Dicha área colinda con predios de propiedad privada por todos sus costados, salvo en lo que se refiere a los accesos, directo e indirecto, a la carretera principal. En efecto, por el occidente colinda, aproximadamente en 10 metros, con la mencionada carretera, mientras que, por el costado oriental, converge en un camino auxiliar de kilómetro y medio aproximadamente, que desemboca en la citada vía. Dicho camino esta construido con tierra y roca seca y tiene una topografía muy irregular. Adicionalmente, atraviesa una zona rural muy poco poblada y cuenta con una deficiente iluminación.

A la muerte de la señora Parada, el terreno de su propiedad entró en sucesión y fue dividido en cuatro partes iguales, cada una de las cuales fue escriturada, respectivamente, a uno de sus nietos y a tres de sus hijos. En efecto, el primer lote fue escriturado a nombre de Freth Hamilton Cañón Parada, nieto de la antigua propietaria y quien figura como demandado en el presente proceso. Este lote limita, por el occidente, en 10 metros, con la carretera principal y, por el oriente, con el segundo predio en el que quedó dividido el terreno y en el cual vive Nelson Cañón Parada, hijo de la señora Parada y tío del demandado. El tercer lote de terreno le pertenece a la señora Ana Isabel Cañón Parada, actora del proceso de tutela N° T-178076, quien es hija de la antigua propietaria y madre del demandado. El cuarto y último lote en que fue dividido el terreno original fue adjudicado a Oliva Cañón Parada, hija de la antigua propietaria, hermana de los dos anteriores y demandante en el proceso de tutela N° T-176943. Este último lote desemboca en el camino auxiliar que fue descrito con anterioridad y por el cual difícilmente pueden circular vehículos y no sirve de ruta a ningún medio de transporte público. Todos los lotes anteriores colindan, por el costado norte y sur, con terrenos de propiedad de terceras personas.

Mientras se conservó la unidad del inmueble mencionado, su vía de acceso se ubicaba en el costado occidental, pues como ha sido descrito, este se comunica directamente con la carretera principal. Incluso, después del fallecimiento de la señora Parada, los miembros de la familia Cañón Parada que construyeron en el citado lote sus viviendas continuaron ingresando al inmueble por el indicado camino, dado que mientras éste permite acceder en muy pocos minutos (de 3 a 5) a la carretera principal, por el camino alterno o auxiliar, se tarda aproximadamente de 15 a 30 minutos,

dependiendo, según las pruebas practicadas dentro del expediente, del estado del suelo, del clima, la luminosidad y, por supuesto, del estado físico de la persona que lo transita.

Según los testimonios rendidos durante el proceso de tutela, hace aproximadamente un año el señor Freth Hamilton Cañón Parada se trasladó de la ciudad de Cali al lote que había heredado de su abuela. En él construyó dos viviendas prefabricadas - una para él y su esposa y otra para su hija - , dejando un camino de aproximadamente metro y medio de ancho que atraviesa el lote del costado oriental al costado occidental.

Al parecer, en un principio, algunos de los miembros de la familia Cañón Parada seguían ingresando a sus respectivas viviendas por la entrada históricamente utilizada, pero circulando ahora por el camino de metro y medio de ancho que bordea el lote de propiedad del señor Freth Hamilton. No obstante, posteriormente, la esposa del demandado colocó un candado en las puertas de acceso al lote, prohibiendo la libre circulación. Sin embargo, advirtió a los restantes miembros de la familia que siempre que ella, su esposo o su hija estuvieran en la casa les permitirían entrar, por ese camino, a sus respectivas viviendas.

Luego de algunos conflictos entre los distintos miembros de la familia - como la llegada de un nieto de la demandante a altas horas de la noche acompañado de amigos o del intento de la señora Oliva de atravesar el predio con algunos trabajadores de la construcción que se dirigían a realizar reparaciones locativas en su vivienda - Freth Hamilton Cañón y su esposa, Blanca Ruby Gil de Cañón, prohibieron el ingreso de todos sus vecinos y familiares a través de su predio y les manifestaron que no estaban dispuestos a "tolerar mas intromisiones a su intimidad y tranquilidad".

3. Según las pruebas que fueron practicadas por la Corte y por el juez de primera instancia, las señoras Ana Isabel Cañón de Romero y Oliva Cañón Parada, tienen, respectivamente, 64 y 63 años de edad. Adicionalmente, la señora Ana Isabel Cañón de Romero remitió a la Sala de Revisión copia de su historia clínica, en la cual puede leerse que padece de "incontinencia urinaria de esfuerzo", de una "cardiopatía isquémica" y de una "lumbalgia mecánica". De igual modo, figura en el documento médico antes mencionado que la demandante fue intervenida quirúrgicamente con el fin de practicarle una "reducción abierta del platillo tibial medial, reducción bajo artroscopia espina tibial posterior".

Ninguna de las dos mujeres demandantes cuenta con un vehículo propio que le facilite la circulación por el llamado camino auxiliar. Tampoco circula por la mencionada vía ningún medio de transporte público.

Adicionalmente, quedó establecido que el camino históricamente utilizado permite acceder a la carretera principal en un tiempo aproximado de 3 a 4 minutos. Sin embargo, tanto el Juez de primera instancia como los funcionarios de la Corte Constitucional - que recorrieron el mencionado camino en compañía de la señora Ana Isabel Cañón de Romero y uno de sus hijos y la señora Blanca Ruby Gil de Cañón - pudieron verificar que dado el estado de salud de la demandante - debido a su edad y a sus dolencias físicas - ésta tarda de 15 a 25 minutos en recorrer el camino alterno hasta el mismo punto.

De otra parte, la vía que se ha denominado "auxiliar" es de tierra, piedra y roca seca y tiene una topografía irregular; casi el 40% del trayecto no tiene alumbrado público y el 60% restante se encuentra deficientemente iluminado; atraviesa una zona rural muy poco poblada o urbanizada; no goza de lugar de recogimiento alguno para que el caminante pueda refugiarse cuando llueve; por la misma no circula ningún medio de transporte público y sólo transitan, de vez en cuando, algunos

vehículos privados. En suma, no se trata de una carretera en buen estado sino de un camino deficiente, de topografía irregular, fácilmente inundable y que no ofrece garantías de seguridad.

4. El acceso a la carretera principal resulta vital para las actoras dado que de ello depende el que puedan acceder a la mayoría de los bienes y servicios que necesitan para satisfacer sus necesidades básicas. En efecto, por lo que pudo constatarse, para arribar, por ejemplo, a los lugares de abastecimiento de víveres o de prestación de servicios como el de telefonía, correos, o salud, es necesario salir a la mencionada vía principal.

5. El esfuerzo que para las actoras significa tener que transitar diariamente por el camino que ha sido descrito para poder acceder a la carretera principal las llevó a interponer las acciones de tutela que se estudian en el presente proceso. En consecuencia, solicitaron la protección del “derecho a poder circular” por el camino históricamente utilizado.

No obstante la familia de Freth Hamilton Cañón sostiene que el derecho de propiedad que ostentan sobre el lote de terreno tantas veces mencionado, les confiere derechos como el de la intimidad y la tranquilidad y, en consecuencia, no tienen la obligación de reconocer, a ninguna persona, la facultad de circular libremente por su predio.

6. Los jueces de primera instancia realizaron una inspección al lugar de los hechos y concedieron la tutela transitoria de los derechos fundamentales de las señoras Cañón Parada. Para los funcionarios judiciales, resulta desproporcionada la decisión de los señores Cañón Gil, dado que el camino alterno representa un esfuerzo descomunal para las ancianas. No obstante, condicionaron la entrega de las respectivas llaves a que las demandantes asumieran un comportamiento respetuoso de los derechos fundamentales a la tranquilidad y a la intimidad de los miembros de la familia de Freth Hamilton Cañón.

7. Los juzgados 5° y 20° Penales del Circuito de Cali revocaron las decisiones de instancia y negaron el amparo solicitado. En criterio de los falladores, lo que las actoras persiguen es la imposición de una servidumbre sobre predio ajeno, cuestión que de ninguna manera puede ser decidida por el juez constitucional. A su juicio, la acción de tutela no puede erigirse en un proceso que suplante las acciones civiles; el derecho a una servidumbre de tránsito no es un derecho fundamental; y, adicionalmente, en el presente caso, no se presenta ninguna de las causales de procedencia de tutela contra particulares de las que trata el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Entendieron que en el caso que se discutía debía primar el derecho fundamental a la intimidad de quienes eran propietarios del lote de acceso a la carretera, pues, en primer lugar es el único derecho fundamental en juego y, en segundo término, según se afirma, nada impide que las demandantes recorran diariamente el camino alterno entre sus respectivas viviendas y la carretera principal.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( x ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

### **Aspectos procesales sobre la procedencia de la acción de tutela**

9. Tres son las cuestiones que deben resolverse para decidir si, desde el punto de vista formal, procede la acción de tutela. En primer término, se estudiará si se encuentra en juego la vulneración

de algún derecho fundamental o si, como se afirma en las sentencias de segunda instancia, las actoras sólo podrían estar cobijadas por un derecho de naturaleza legal para transitar por predio ajeno. De otra parte, deberá definirse si existe otro mecanismo de defensa judicial que desplace a la acción de tutela. Y, por último, si, en las circunstancias que han sido descritas, la tutela puede proceder contra particulares.

10. Las actoras solicitan que les sea reconocido el derecho a transitar por un predio que no les pertenece, es decir, un derecho sobre cosa ajena, derivado de las leyes civiles. Es evidente entonces, que el derecho cuya defensa se solicita no es, en sí mismo, un derecho fundamental de aquellos cuya protección puede demandarse mediante la acción de tutela.

No obstante, el argumento anterior no es suficiente para desechar de plano la procedencia de la mencionada acción. En efecto, como lo ha reconocido insistentemente la jurisprudencia constitucional, en algunos casos puede existir una estrecha relación de conexidad entre un derecho de origen legal, reglamentario o, incluso, contractual y un derecho fundamental. En estos eventos es necesario estudiar las circunstancias que originan y califican el problema jurídico a resolver, pues bien puede ocurrir que al sopesarlas, el juez encuentre que la integridad de un derecho fundamental depende de la protección de un derecho de otra naturaleza. En otras palabras, se trataría de verificar si se produce la llamada “conexidad eventual” entre el derecho *prima facie* alegado por el actor y un derecho fundamental. Respecto a este tema, la Corte, desde sus primeras decisiones ha sostenido lo siguiente:

“Según doctrina constitucional reiterada, la fundamentalidad de un derecho constitucional no depende solamente de la naturaleza del derecho, sino también de las circunstancias del caso. La vida, la integridad física, la libertad, son derechos fundamentales dado su carácter inalienable. En cambio, la seguridad social es un derecho constitucional desarrollado en la ley que, en principio, no ostenta el rango de fundamental, salvo que las circunstancias concretas permitan atribuirle esta connotación por su importancia imprescindible para la vigencia de otros derechos fundamentales.

Los **derechos fundamentales por conexidad** son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida”<sup>84</sup>.

(...) A este respecto, no sobra advertir que, en otras oportunidades, en virtud de las circunstancias propias de cada caso, la Corte ha reconocido que existe una relación de conexidad entre el derecho civil a pasar o a servirse de un predio ajeno y derechos fundamentales como, por ejemplo el derecho a la dignidad y a la especial protección de la tercera edad<sup>85</sup> o al mínimo vital de las personas involucradas<sup>86</sup>.

(...)

---

<sup>84</sup> T-491/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-571/92; T-200/93; T-005/95; T-220/95.

<sup>85</sup> T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz)

<sup>86</sup> T-375/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-379/95 (M.P. Antonio Barrera Carbonell)

11. Ahora bien, podría afirmarse que, incluso si se demostrara la relación de conexidad entre el derecho a transitar por predio ajeno y los derechos fundamentales de las señoras Cañón Parada, existen recursos alternativos, como las acciones civiles, que constituyen un mecanismo judicial ordinario que no puede ser reemplazado por la acción de tutela. Esta parece ser la posición que se prohija en las sentencias de segunda instancia revisadas.

Efectivamente, para resolver casos como el que se plantea, existen procesos judiciales apropiados que permiten un mejor y más amplio debate y concluyen con una decisión proferida en derecho por un funcionario especializado. Sin embargo, nada de lo anterior permite afirmar que, en el presente caso, la acción de tutela sea necesariamente improcedente. Para que lo fuera, sería necesario demostrar que no se requiere de la protección inmediata con miras a evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

La Corte ha reconocido que algunas personas, en particular, quienes pertenecen a la tercera edad, gozan de lo que se ha denominado un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna<sup>87</sup>. A Este respecto, la Corte ha indicado:

“Esta Sala reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha señalado que el titular de un derecho fundamental en condiciones de debilidad manifiesta no está obligado a soportar la carga que implica la definición judicial de la controversia, pues “la inminencia y gravedad del perjuicio y la urgencia e impostergabilidad de las medidas para impedir su consumación” hacen que deba concederse la tutela del derecho (...)”<sup>88</sup>.

Como fue mencionado, la decisión que se persigue mediante las acciones de tutela estudiadas pueden ser el resultado de un proceso de servidumbre de naturaleza civil. No obstante, según la doctrina constitucional a la que se ha hecho referencia, tratándose de personas de la tercera edad, la tarea del juez constitucional es la de verificar si, en las circunstancias del caso concreto, se encuentran verdaderamente comprometidos derechos fundamentales cuya lesión puede grave y seriamente arriesgar la dignidad o el derecho de trato especial del que son merecedoras esta categoría de personas. De ser así, la tutela desplaza al mecanismo judicial ordinario, pues la Constitución ordena que se restablezca de inmediato la dignidad violada o amenazada. En consecuencia, lo apropiado es verificar si, como se afirma en las sentencias de primera instancia, la decisión de los demandantes compromete de forma grave e inminente los derechos fundamentales de las actoras, pues de ser así procede la tutela inmediata de sus derechos.

12. Por último, se pregunta la Sala si procede la acción de tutela contra particulares. Efectivamente, puede ser que se encuentre vulnerado o amenazado un derecho fundamental y que

<sup>87</sup> Cfr. T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz);

<sup>88</sup> T-143/98 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias ST-427/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-159/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-200/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-235/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-239/93 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-307/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-441/93 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); ST-174/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-290/94 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-298/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-404/94 (MP. Jorge Arango Mejía); ST-430/94 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-144/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-288/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-339/95 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-065/96 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-224/96 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-571/96 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

la parte actora no tenga la obligación de soportar la carga que implica un proceso judicial ordinario, pero nada de ello permite afirmar que, en el presente caso, proceda la tutela contra un particular, en los términos del Decreto 2591 de 1991.

En jurisprudencia anterior, la Corporación ha manifestado que se encuentra en causal de indefensión quien resulta incapacitado para satisfacer una necesidad básica en virtud de decisiones que han sido adoptadas por un particular, en ejercicio de un derecho del cual es titular, pero de manera irrazonable, irracional o desproporcionada<sup>89</sup>. Por lo tanto, para poder decidir si prospera la tutela contra particulares, es necesario previamente verificar si la decisión de la parte demandada es irracional, irrazonable o desproporcionada y si constituye la causa de que las señoras Cañón Parada se vean impedidas para satisfacer una necesidad básica o vital.

De todo lo anterior queda claro que, en casos como el presente, las determinaciones sobre los aspectos procesales dependen de las decisiones de fondo a las que conduzca el análisis de los hechos del caso. En efecto, es la realidad de cada caso concreto, las circunstancias únicas y particulares que lo caracterizan, las que permiten definir si se encuentra verdaderamente vulnerado un derecho fundamental, si ello afecta la dignidad de la parte actora y si esta última está en situación de indefensión frente al presunto agresor. En otras palabras, en el juicio de tutela los requisitos procesales sólo pueden ser integralmente verificados previo estudio de la materialidad del caso concreto y no *a priori* o en abstracto. Justamente ese es uno de los distintivos esenciales que diferencian el proceso constitucional de otros procesos reglados hasta el detalle por el derecho legislado.

Por las razones anteriores, la Corte Constitucional se aparta de las sentencias proferidas en segunda instancia dentro de las acciones de tutela que se analizan.

#### **Estudio de la cuestión de fondo: la necesaria armonización de los derechos en conflicto**

13. Los jueces de primera instancia concedieron la tutela de los derechos fundamentales a la dignidad, a la salud y a la especial protección de la tercera edad, de las peticionarias. Para fundamentar su decisión afirman que los demandados gozan del derecho de propiedad del terreno sobre el cual pretenden transitar las actoras, lo que sin duda, ofrece fundamento a su derecho a la intimidad y a la tranquilidad dentro del mismo. No obstante, tales derechos no son absolutos y, en consecuencia, no pueden ejercerse al margen de reglas mínimas de solidaridad social, hasta el punto en que se vea afectada la dignidad de sus familiares y vecinas. A su juicio, el mencionado derecho se vulnera "al no permitir el paso que desde tiempo atrás venía utilizando la accionante para tener acceso a la vía pública, por ser la primera propietaria de dichos terrenos para, en su lugar, someterla a hacer un recorrido por un camino o callejón destapado, que en tiempo para ella por su estado de salud y su avanzada edad (63 años), representan media hora más en comparación a los cinco minutos que gasta utilizando el paso ancestral negado; y la distancia que para ella representa igualmente un cansancio físico que no está en condiciones de soportar ni física y psíquicamente".

14. Desde un punto de vista estrictamente constitucional, en el presente caso se presenta una tensión entre los derechos fundamentales a la intimidad de los señores Fréth Hamilton Cañón Parada y Blanca Ruby Gil de Cañón, y, el derecho de las señoras Cañón Parada a la dignidad, a la salud y a la especial protección de la que son merecedoras las personas de la tercera edad.

---

<sup>89</sup> Cfr. T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-375/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); y, T-379/95 (M.P. Antonio Barrera Carbonell)

15. Ciertamente, los señores Freth Hamilton Cañón Parada y Blanca Ruby Gil de Cañón, propietarios y habitantes del predio por el cual quieren transitar las actoras, gozan del derecho a que ninguna persona pueda conocer - entrar, transitar o inspeccionar - ni intervenir - o perturbar -, su lugar de habitación, sin una causa legítima. Ciertamente, el domicilio, entendido como la vivienda o el lugar de trabajo de una persona o de una familia, constituye un espacio reservado a la intimidad, de manera tal que debe ser protegida por el Estado a fin de evitar que terceras personas puedan vulnerarla.

En el presente caso, el tránsito por el predio de Freth Hamilton Cañón de las familiares del demandado implica, indudablemente, una restricción del derecho fundamental a la intimidad. La mera posibilidad de que una persona pueda entrar o transitar por el predio en el que se ubica la vivienda de otra persona, sin la debida autorización, implica, por sí misma, una restricción del derecho fundamental al que se ha hecho mención. Pero la restricción se torna más gravosa si se advierte, como es el caso que se estudia, que el paso solicitado, si bien no se realiza penetrando la vivienda, sólo es posible por un camino lateral, de metro y medio de ancho, adyacente a las paredes de la misma. Todo lo anterior, sin mencionar que, según quedó establecido en la inspección realizada por la Corte, las actoras y algunos de sus familiares, en ciertas oportunidades, han tenido un comportamiento muy poco respetuoso de los derechos a la privacidad y a la tranquilidad de los miembros de la familia Cañón Gil. Ciertamente, mientras las señoras Cañón Parada tuvieron las llaves de los respectivos candados, consintieron y facilitaron el paso de personas no autorizadas como trabajadores de la construcción u otras personas habitantes de la vereda. Adicionalmente, permitieron que otros miembros de su familia ingresaran a altas horas de la noche acompañados de terceras personas y faltando a los deberes de respeto por los derechos de quienes habitan en el mencionado predio.

Todo lo anterior, llevó a los señores Cañón Gil a impedir el tránsito de las actoras por su predio.

16. Ahora bien, también es cierto que por el terreno de los señores Cañón Gil pasaba el sendero de salida a la vía principal. Adicionalmente, la cercanía entre el camino actual y la vivienda de los señores Cañón Gil se debe a la forma cómo estos construyeron tales viviendas, a sabiendas de la exacta ubicación de la vía tradicional de acceso a la carretera. Estos elementos, lejos de ser irrelevantes, plantean circunstancias que pueden, eventualmente, originar un derecho de paso en la jurisdicción civil. No obstante, ninguno de tales elementos es suficiente para conceder la tutela a favor de las actoras.

Lo que verdaderamente debe preguntarse la Sala es si, en el presente caso, la integridad de los derechos fundamentales de las actoras depende, primordialmente, de las decisiones que adopté su hijo y sobrino, y si el principio de solidaridad le impone a éstos el deber de asistirles y protegerlas, dada la edad de las peticionarias, sus circunstancias socioeconómicas y la existencia de los vínculos familiares de que se ha dado cuenta.

17. Luego de la decisión adoptada por la familia Cañón Gil la única alternativa de las actoras para poder acceder a la carretera principal y satisfacer así algunas de sus necesidades básicas - como la compra de alimentos, la utilización de ciertos servicios como el de telefonía, o el acceso a un lugar de trabajo -, consiste en la utilización del camino, de 1600 metros, que se ha denominado "alterno" o "auxiliar". En cada trayecto - de entrada y de salida - al ritmo lento que les permiten sus cansados cuerpos las señoras Cañón Parada tardan de 20 a 25 minutos. Como fue establecido, se trata de una senda despoblada, de topografía irregular, que no les concede la posibilidad de resguardarse del sol o de la lluvia, que tiene una deficiente iluminación y que tiende a inundarse.

Las hermanas Cañón Parada no parecen encontrarse en las condiciones físicas necesarias para recorrer diariamente ese camino, soportando, sin ningún apoyo, los azares del clima, la incertidumbre sobre su propia seguridad, o el riesgo de caminar en la oscuridad por una vía de tierra y roca seca que presenta escombros, piedras y notorias inclinaciones. Es tal el esfuerzo y el riesgo que la señora Ana Isabel Cañón manifestó a la Corte que, en épocas de invierno, o al atardecer, o simplemente cuando su salud empeora, se ve obligada a recluirse permanentemente en su casa dado que le queda imposible recorrer el camino alterno hasta la vía principal.

Adicionalmente, las actoras carecen de recursos económicos para proveerse de un vehículo propio y acceder así más fácilmente a la vía pública. Tampoco hay rutas de transporte colectivo o público por el camino alterno. Todo lo anterior, sin contar las afecciones físicas que limitan la capacidad de movimiento de la señora Ana Isabel, que pueden complicarse si se la obliga a realizar diariamente el esfuerzo que significa transitar por la vía que ha sido descrita y que, en todo caso, tenderán a incrementarse con el paso de los años.

De otra parte, no puede pasar desapercibido para la Corte que el predio de Ana Isabel Cañón de Romero se encuentra enclavado, condición que, de suyo, le otorga el derecho de paso por el predio vecino que le permita, de mejor manera, acceder a la vía pública. En efecto, de otra manera, se le estaría impidiendo, *de facto*, el ejercicio a su derecho a la libre circulación, dado que no podría entrar o salir de su propia vivienda.

En tales circunstancias, queda demostrado que, en el presente caso, la decisión que al amparo de su derecho a la intimidad ha adoptado la familia Cañón Gil, compromete el derecho a la libre circulación de la señora Ana Isabel Cañón Forero, así como los derechos a la dignidad, a la salud y a la especial protección de la tercera edad de las hermanas Cañón Parada.

18. A fin de desatar la controversia de derechos que ha sido presentada, se pregunta la Corte si, en el presente caso, el señor Freth Hamilton Cañón Parada tiene algún deber de solidaridad, asistencia o protección para con las demandantes quienes, además de ser personas de la tercera edad, tienen con él un cercano lazo de parentesco.

#### **Deber de solidaridad y asistencia a las personas de la tercera edad**

19. La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos.

Pero los deberes que se derivan del principio de la solidaridad, se hacen mucho más fuertes si se trata de socorrer o garantizar los derechos de las personas de la tercera edad. En efecto, como lo ha reconocido la Corte, las personas que se encuentran en la mencionada categoría son acreedoras a un trato de especial protección, no sólo por parte del Estado sino de los miembros de la sociedad y, en particular, de sus familiares cercanos. El aserto anterior, se funda, de una parte, en el mandato contenido en el artículo 13 de la Carta que ordena la protección de grupos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y, de otra, en lo dispuesto por el artículo 46 del mismo texto constitucional, según el cual:

"El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia".

En desarrollo de la norma transcrita, la Corte ha entendido que todos los miembros del conglomerado social se encuentran sujetos al deber de especial protección respecto de las personas de la tercera edad, sin que ello impida reconocer las necesarias diferencias que existen entre cada uno de ellos.

Adicionalmente, dentro de la familia, entendida como núcleo esencial de la sociedad, se imponen una serie de deberes especiales de protección y socorro recíproco, que no existen respecto de los restantes sujetos que forman parte de la comunidad. En efecto, los miembros de la pareja, sus hijos y sus padres, y, en general, los familiares más próximos tienen deberes de solidaridad y apoyo recíproco, que han de subsistir más allá de las desavenencias personales (C.P. arts. 1, 2, 5, 42, 43, 44, 45, 46).

Ahora bien, en principio, los deberes que surgen de la Constitución política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma jurídica que defina su alcance y significado de manera precisa. De esta forma, se entiende que los deberes son, fundamentalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa. Sin embargo, la propia Corte ha reconocido que, en algunos eventos, los deberes constitucionales constituyen normas de aplicación inmediata que pueden ser exigidos directamente por el juez constitucional. Se trata de aquellos casos en los cuales una evidente transgresión del principio de solidaridad - y, por lo tanto, de las obligaciones que de él se derivan - origina la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de otras personas.

En este sentido, la Corte ha indicado:

"Excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales".

20. Desde el punto de vista de la doctrina constitucional transcrita, puede afirmarse que el señor Fréth Hamilton Cañón tiene respecto de las actoras y, particularmente, de la señora Ana Isabel Cañón de Romero, un deber especial de solidaridad. En efecto, no sólo se trata de personas de la tercera edad, sino de familiares suyos muy cercanos. Ahora bien, este deber no le obliga a sacrificar por entero el goce de sus derechos fundamentales en nombre de los derechos de las personas a las que debe proteger. Sin embargo, sí le impone la obligación de no adoptar decisiones que, con absoluto desconocimiento del principio de solidaridad social y familiar, puedan comprometer, sin una razón suficiente y proporcionada, los derechos fundamentales de las actoras.

21. En el presente caso, la justificación que explica el cierre del camino de ingreso a las viviendas de las actoras se centra, fundamentalmente, en dos argumentos principales: (1) el ejercicio pleno

del derecho de propiedad y (2) el comportamiento poco respetuoso y considerado de quienes utilizaban el mencionado camino.

Ciertamente el propietario del predio tiene, en principio, el derecho de decidir quién puede ingresar al mismo. No obstante, en el presente caso se trata de un conflicto en el que se niega el tránsito a la madre y a la tía del propietario, personas que durante más de 20 años han utilizado ese camino, y que por sus especiales condiciones se ven obligadas a realizar un esfuerzo desproporcionado para poder acceder, por una vía alterna, a la carretera central a fin de satisfacer algunas de sus necesidades básicas. En este caso, el deber constitucional de solidaridad y de especial protección a las personas de la tercera edad le impone a Freth Hamilton y a su familia la obligación de permitir el tránsito de las dos ancianas mujeres.

No obstante también quedó probado que las actoras y otros miembros de su familia, no han tenido un comportamiento respetuoso en relación con los derechos a la privacidad y la tranquilidad de los miembros de la familia Cañón Parada. En este sentido, debe advertirse que la procedencia de la tutela no puede desconocer la existencia de los derechos fundamentales a la intimidad y a la tranquilidad de estos últimos, los que sólo pueden ser restringidos en lo estrictamente necesario para facilitar el tránsito respetuoso de las actoras por el predio de los demandados.

En efecto, solo es tolerable constitucionalmente una restricción proporcionada de los derechos de la familia Cañón Gil, esto es, la estrictamente necesaria para que las actoras puedan acceder, con facilidad, a la vía pública. En otras palabras, los demandados deben respetar el tránsito de las actoras pero, a su turno, las señoras Cañón Parada quedan obligadas a respetar absolutamente los derechos a la intimidad y a la tranquilidad de los dueños o habitantes del predio por el cual pueden circular. Su derecho se limita exclusivamente a la posibilidad de tránsito que debe caracterizarse por el más absoluto respeto por los derechos de sus familiares y vecinos.

En este punto, la Sala no hace otra cosa que aplicar el principio de armonización concreta según el cual el juez constitucional debe optar por aquella decisión que permita la existencia de todos los derechos en conflicto, para lo cual, cada uno de ellos debe ser objeto de limitaciones razonables y proporcionadas. A este respecto, la Corte ha indicado:

“10. El ejercicio de los derechos plantea conflictos cuya solución hace necesaria la armonización concreta de las normas constitucionales enfrentadas. El **principio de armonización concreta** impide que se busque la efectividad de un derecho mediante el sacrificio o restricción de otro. De conformidad con este principio, el intérprete debe resolver las colisiones entre bienes jurídicos, de forma que se maximice la efectividad de cada uno de ellos. La colisión de derechos no debe, por lo tanto, resolverse mediante una ponderación superficial o una prelación abstracta de uno de los bienes jurídicos en conflicto. Esta ponderación exige tener en cuenta los diversos bienes e intereses en juego y propender su armonización en la situación concreta, como momento previo y necesario a cualquier jerarquización o prevalencia de una norma constitucional sobre otra.

11. El principio de armonización concreta implica la mutua delimitación de los bienes contrapuestos, mediante la concordancia práctica de las respectivas normas constitucionales, de modo que se asegure su máxima efectividad. En este proceso de armonización concreta de los derechos, el **principio de proporcionalidad**, que se deduce del deber de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios (C.P., art. 95-1), juega un papel crucial. Los límites trazados al ejercicio de los derechos, en el caso concreto, deben ser proporcionales, esto es, no deben ir más allá de lo indispensable para permitir la máxima efectividad de los derechos en pugna. La proporcionalidad se refiere entonces a la

comparación de dos variables relativas, cuyos alcances se precisan en la situación concreta, y no a la ponderación entre una variable constante o absoluta, y otras que no lo son. La delimitación proporcional de los bienes jurídicos en conflicto, mediante su armonización en la situación concreta, se hace necesaria cuando se toma en serio la finalidad social del Estado de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (C.P., art. 2), y se pretende impedir que, por la vía de la restricción injustificada de los derechos, termine por socavarse el contenido de uno o varios de ellos.<sup>90</sup>

Considera la Corporación que, en el presente caso, sólo pueden armonizarse los derechos en tensión si se reconoce el derecho de las actoras a pasar por el predio de los demandados, siempre que éstas observen un comportamiento absolutamente respetuoso de la tranquilidad y la privacidad de aquellos.

b. DOCTRINA GENERAL:

**PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección especial/DERECHO A LA VIDA DIGNA DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección por tutela**

La Corte ha reconocido que algunas personas, en particular, quienes pertenecen a la tercera edad, gozan de lo que se ha denominado un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna.

**INDEFENSION-Decision irrazonable, irracional o desproporcionada**

La Corporación ha manifestado que se encuentra en causal de indefensión quien resulta incapacitado para satisfacer una necesidad básica en virtud de decisiones que han sido adoptadas por un particular, en ejercicio de un derecho del cual es titular, pero de manera irrazonable, irracional o desproporcionada.

**DERECHOS FUNDAMENTALES-Definición de vulneración de un derecho fundamental atendiendo la realidad de cada caso/DEMANDA DE TUTELA-Verificación integral de requisitos procesales previo estudio de la materialidad del caso concreto**

Es la realidad de cada caso concreto, las circunstancias únicas y particulares que lo caracterizan, las que permiten definir si se encuentra verdaderamente vulnerado un derecho fundamental, si ello afecta la dignidad de la parte actora y si esta última está en situación de indefensión frente al presunto agresor. En otras palabras, en el juicio de tutela los requisitos procesales sólo pueden ser integralmente verificados previo estudio de la materialidad del caso concreto y no a priori o en abstracto. Justamente ese es uno de los distintivos esenciales que diferencian el proceso constitucional de otros procesos reglados hasta el detalle por el derecho legislado.

**PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Impone deberes/DEBER DE SOLIDARIDAD CON PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección y asistencia por familiares**

La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes

<sup>90</sup> T-425/95 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos. Pero los deberes que se derivan del principio de la solidaridad, se hacen mucho más fuertes si se trata de socorrer o garantizar los derechos de las personas de la tercera edad. En efecto, como lo ha reconocido la Corte, las personas que se encuentran en la mencionada categoría son acreedoras a un trato de especial protección, no sólo por parte del Estado sino de los miembros de la sociedad y, en particular, de sus familiares cercanos. El aserto anterior, se funda, de una parte, en el mandato contenido en el artículo 13 de la Carta que ordena la protección de grupos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y, de otra, en lo dispuesto por el artículo 46 del mismo texto constitucional, según el cual: "El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia".

#### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Excepcionalmente son de aplicación inmediata**

En principio, los deberes que surgen de la Constitución política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma jurídica que defina su alcance y significado de manera precisa. De esta forma, se entiende que los deberes son, fundamentalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa. Sin embargo, la propia Corte ha reconocido que, en algunos eventos, los deberes constitucionales constituyen normas de aplicación inmediata que pueden ser exigidos directamente por el juez constitucional. Se trata de aquellos casos en los cuales una evidente transgresión del principio de solidaridad - y, por lo tanto, de las obligaciones que de él se derivan - origina la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de otras personas.

#### **C. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

##### **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Impone deberes/DEBER DE SOLIDARIDAD CON PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección y asistencia por familiares**

La Corte ha sido clara al manifestar que el principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho impone al poder público, pero también a los particulares, una serie de deberes fundamentales para el logro de una verdadera y equitativa armonización de los derechos. En este sentido, ha afirmado que la solidaridad representa un límite al ejercicio de los derechos propios que, en otros modelos constitucionales, parecían absolutos. Pero los deberes que se derivan del principio de la solidaridad, se hacen mucho más fuertes si se trata de socorrer o garantizar los derechos de las personas de la tercera edad. En efecto, como lo ha reconocido la Corte, las personas que se encuentran en la mencionada categoría son acreedoras a un trato de especial protección, no sólo por parte del Estado sino de los miembros de la sociedad y, en particular, de sus familiares cercanos. El aserto anterior, se funda, de una parte, en el mandato contenido en el artículo 13 de la Carta que ordena la protección de grupos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y, de otra, en lo dispuesto por el artículo 46 del mismo texto constitucional, según el cual: "El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia".

#### **DEBERES CONSTITUCIONALES-Excepcionalmente son de aplicación inmediata**

En principio, los deberes que surgen de la Constitución política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma jurídica que defina su alcance y significado de manera precisa. De esta forma, se entiende que los deberes son, fundamentalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa. Sin embargo, la propia Corte ha reconocido que, en algunos eventos, los deberes constitucionales constituyen normas de aplicación inmediata que pueden ser exigidos directamente por el juez constitucional. Se trata de aquellos casos en los cuales una evidente transgresión del principio de solidaridad - y, por lo tanto, de las obligaciones que de él se derivan - origina la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de otras personas.

#### D. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUB-REGLAS":

"Según doctrina constitucional reiterada, la fundamentalidad de un derecho constitucional no depende solamente de la naturaleza del derecho, sino también de las circunstancias del caso. La vida, la integridad física, la libertad, son derechos fundamentales dado su carácter inalienable. En cambio, la seguridad social es un derecho constitucional desarrollado en la ley que, en principio, no ostenta el rango de fundamental, salvo que las circunstancias concretas permitan atribuirle esta connotación por su importancia imprescindible para la vigencia de otros derechos fundamentales.

Los **derechos fundamentales por conexidad** son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida". T-491/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-571/92; T-200/93; T-005/95; T-220/95.

La Corte ha reconocido que algunas personas, en particular, quienes pertenecen a la tercera edad, gozan de lo que se ha denominado un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna. Cfr. T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). A Este respecto, la Corte ha indicado:

"Esta Sala reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha señalado que el titular de un derecho fundamental en condiciones de debilidad manifiesta no está obligado a soportar la carga que implica la definición judicial de la controversia, pues "la inminencia y gravedad del perjuicio y la urgencia e impostergabilidad de las medidas para impedir su consumación" hacen que deba concederse la tutela del derecho (...)"

T-143/98 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias ST-427/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-159/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-200/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); (...).

#### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Ahora bien, en principio la acción de tutela debería concederse como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio de carácter irremediable sobre la

dignidad de las señoras Cañón Parada. No obstante, no parece razonable exigir a las señoras Cañón Parada el ejercicio de la acción civil para obtener un derecho que surge del propio texto constitucional. Por tal razón y para evitar congestiones innecesarias del aparato de justicia, la tutela se reconocerá de manera definitiva. Lo anterior no obsta para que los restantes habitantes de los predios que han sido mencionados acudan a las acciones civiles del caso para obtener los beneficios a los que creen tener derecho o para que convengan la decisión alternativa que todas las partes consideren más adecuada.

#### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

“Según doctrina constitucional reiterada, la fundamentalidad de un derecho constitucional no depende solamente de la naturaleza del derecho, sino también de las circunstancias del caso. La vida, la integridad física, la libertad, son derechos fundamentales dado su carácter inalienable. En cambio, la seguridad social es un derecho constitucional desarrollado en la ley que, en principio, no ostenta el rango de fundamental, salvo que las circunstancias concretas permitan atribuirle esta connotación por su importancia imprescindible para la vigencia de otros derechos fundamentales.

Los **derechos fundamentales por conexidad** son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida”. T-491/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-571/92; T-200/93; T-005/95; T-220/95.

La Corte ha reconocido que algunas personas, en particular, quienes pertenecen a la tercera edad, gozan de lo que se ha denominado un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna. Cfr. T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

A Este respecto, la Corte ha indicado:

“Esta Sala reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha señalado que el titular de un derecho fundamental en condiciones de debilidad manifiesta no está obligado a soportar la carga que implica la definición judicial de la controversia, pues “la inminencia y gravedad del perjuicio y la urgencia e impostergabilidad de las medidas para impedir su consumación” hacen que deba concederse la tutela del derecho (...)” T-143/98 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias ST-427/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-159/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-200/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); (...).

En jurisprudencia anterior, la Corporación ha manifestado que se encuentra en causal de indefensión quien resulta incapacitado para satisfacer una necesidad básica en virtud de decisiones que han sido adoptadas por un particular, en ejercicio de un derecho del cual es titular,

pero de manera irrazonable, irracional o desproporcionada. Cfr. T-036/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-375/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); y, T-379/95 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

En este punto, la Sala no hace otra cosa que aplicar el principio de armonización concreta según el cual el juez constitucional debe optar por aquella decisión que permita la existencia de todos los derechos en conflicto, para lo cual, cada uno de ellos debe ser objeto de limitaciones razonables y proporcionadas. A este respecto, la Corte ha indicado:

“10. El ejercicio de los derechos plantea conflictos cuya solución hace necesaria la armonización concreta de las normas constitucionales enfrentadas. El **principio de armonización concreta** impide que se busque la efectividad de un derecho mediante el sacrificio o restricción de otro. De conformidad con este principio, el intérprete debe resolver las colisiones entre bienes jurídicos, de forma que se maximice la efectividad de cada uno de ellos. La colisión de derechos no debe, por lo tanto, resolverse mediante una ponderación superficial o una prelación abstracta de uno de los bienes jurídicos en conflicto. Esta ponderación exige tener en cuenta los diversos bienes e intereses en juego y propender su armonización en la situación concreta, como momento previo y necesario a cualquier jerarquización o prevalencia de una norma constitucional sobre otra.

11. El principio de armonización concreta implica la mutua delimitación de los bienes contrapuestos, mediante la concordancia práctica de las respectivas normas constitucionales, de modo que se asegure su máxima efectividad. En este proceso de armonización concreta de los derechos, el **principio de proporcionalidad**, que se deduce del deber de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios (C.P., art. 95-1), juega un papel crucial. Los límites trazados al ejercicio de los derechos, en el caso concreto, deben ser proporcionales, esto es, no deben ir más allá de lo indispensable para permitir la máxima efectividad de los derechos en pugna. La proporcionalidad se refiere entonces a la comparación de dos variables relativas, cuyos alcances se precisan en la situación concreta, y no a la ponderación entre una variable constante o absoluta, y otras que no lo son. La delimitación proporcional de los bienes jurídicos en conflicto, mediante su armonización en la situación concreta, se hace necesaria cuando se toma en serio la finalidad social del Estado de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (C.P., art. 2), y se pretende impedir que, por la vía de la restricción injustificada de los derechos, termine por socavarse el contenido de uno o varios de ellos.” T-425/95 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Consideramos que esta sentencia muy importante ya que maneja diferentes temas que ya han merecido un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, que para este caso en concreto se integran para formar unos conceptos más amplios y prácticos a nuestra realidad, se parte inicialmente de la Tutela contra particulares, del Principio de Solidaridad, Principio de Proporcionalidad y el de la Armonización Concreta.

Es importante resaltar como el derecho de transitar por un predio puede llegar a tener protección por medio de la Acción de Tutela, que inicialmente es un mecanismo para la protección de los derechos fundamentales, Decreto 2591 de 1991 Artículo 2o. DERECHOS PROTEGIDOS POR LA TUTELA. La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión.

El decreto 306 de 1992 por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 establece en su Artículo 2° DE LOS DERECHOS PROTEGIDOS POR LA ACCIÓN DE TUTELA. De conformidad con el artículo 1o del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior.

Decreto 2591 de 1991. Artículo 6°. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. Se entiende por irremediable el perjuicio que solo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

La acción de tutela si procede para este caso, por ser las actoras dos señoras de la tercera edad, que gozan de un trato o protección especial, que les faculta para interponer la acción de tutela a pesar de la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, si se demuestra como en nuestro caso en concreto, que se están violando derechos fundamentales y al mismo tiempo se compromete la posibilidad de ofrecerle a las actoras una vida digna.

En cuanto al tema de los derechos fundamentales por conexidad este es desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, “**derechos fundamentales por conexidad** son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida”. T-491/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-571/92; T-200/93; T-005/95; T-220/95

Hay una evidente evolución jurisprudencial, debido a que en esta sentencia se ve claramente que cuando se produce el incumplimiento de un deber que conlleva el desconocimiento del Principio de Solidaridad, que encontramos consagrado en el Capítulo de los deberes y obligaciones de los ciudadanos específicamente en el artículo 95 numeral 2 de la Constitución Política, se está desconociendo al mismo tiempo un principio que caracteriza al Estado Social de Derecho y en muchos casos el desconocimiento de las obligaciones que de él se derivan originan la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de otras personas, entonces el juez constitucional podrá impedir la consumación de un perjuicio irremediable, dando trámite a la acción de tutela.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU (x) T ( )
2. NÚMERO DE SENTENCIA: SU – 747
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 02-12-1998.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Alejandro Beltrán Sierra.
  - Alejandro Martínez Caballero.
  - Antonio Barrera Carbonell.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Fabio Morón Díaz.
  - Hernando Herrera Vergara.
  - José Gregorio Hernández.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
  - Alfredo Beltrán Sierra.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - José Gregorio Hernández.
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 9-3
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Jorge Eliécer Raza y otros.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( ) No ( x )
12. INTERVINIENTES:

13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí (  ) No (  ) Cuáles:  
Interrogatorio al Ministerio del Interior.

14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí (  ) No (  ).

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

Deberes Constitucionales.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E (  ) IE (  ) EC (  ) IP (  ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

1. Los demandantes estiman que, dadas las condiciones de orden público que reinan en la zona donde se encuentra el municipio de Santiago y la amenaza proferida por el Bloque Sur de las FARC-EP contra todas las personas que se desempeñen como jurados de votación, la no aceptación de sus renuncias al cargo de jurados de votación los pone en una situación de amenaza para sus derechos fundamentales a la vida e integridad personal, además de que constituye una vulneración al Derecho Internacional Humanitario.

2. Las autoridades municipales de Santiago propusieron la suspensión de las elecciones. Sin embargo, el Gobierno rechazó la proposición. La Fuerza Pública manifestó contar con un plan para garantizar el orden público antes, durante y después de las elecciones. La Registraduría Nacional del Estado Civil rechazó las renuncias de los jurados de votación, por cuanto este cargo es de forzosa aceptación y los dimitentes no se encontraban dentro de las causales que permitían la exoneración de las sanciones por el no cumplimiento de este deber.

3. El Juez Promiscuo Municipal de Santiago denegó la tutela solicitada. Manifiesta que no existe vulneración al derecho internacional humanitario, por cuanto el Protocolo II no se puede invocar para impedir que el Estado pueda realizar las elecciones. Afirma, además que el volante distribuido por las FARC-EP, no cumple con los requisitos necesarios para determinar la existencia de una amenaza real e inminente contra los jurados de votación. Finalmente, expresa que el juez de tutela no está llamado a pronunciarse sobre las renuncias de los jurados de votación, puesto que sobre este tema solamente pueden decidir la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Gobierno Nacional.

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C (  ) NC (  ) CP (  ) TC (  ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Le corresponde a la Corte Constitucional determinar si la existencia de amenazas contra las personas que han sido designadas como jurados de votación puede ser causal justificativa para que éstas renuncien a sus cargos, sin ser objeto de las sanciones contempladas en la ley. Es decir, se trata de establecer si, en presencia de

circunstancias de violencia electoral, constituye una carga desproporcionada sobre las personas designadas como jurados de votación, la exigencia de que cumplan con la función que les ha sido asignada, a pesar de las amenazas que cursan en su contra.

### **El Estado colombiano como Estado democrático**

6. La Constitución de 1991 declara que Colombia es un Estado de derecho y social, que deriva su legitimidad de la democracia (C.P. art. 1). Estos tres calificativos del Estado colombiano definen de manera esencial su naturaleza. 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.

Con el término social se señala que la acción del Estado debe dirigirse a garantizarle a los asociados condiciones de vida dignas. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales.

Finalmente, la definición del Estado colombiano como democrático entraña distintas características del régimen político : por un lado, que los titulares del Poder Público ejercerán esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, la cual se expresa a través de las elecciones; de otro lado, en lo que ha dado en llamarse democracia participativa, que los ciudadanos no están limitados en su relación con el poder político a la concurrencia a elecciones para seleccionar sus representantes, sino que también pueden controlar la labor que ellos realizan e intervenir directamente en la toma de decisiones, a través de mecanismos como los contemplados en el artículo 103 de la Carta; y, finalmente, y de acuerdo con la reformulación del concepto de democracia, que la voluntad de las mayorías no puede llegar al extremo de desconocer los derechos de las minoría ni los derechos fundamentales de los individuos.

7. Para esta sentencia es de especial importancia detenerse en el concepto de democracia referido a la elección popular de los titulares del Poder Público. Como es sabido, la versión original de la Constitución de 1886 le asignaba a los ciudadanos un espacio muy reducido en lo referente a la elección de sus gobernantes y representantes. En efecto, inicialmente solo los concejales municipales y los diputados a las asambleas departamentales eran elegidos por todos los ciudadanos. Para participar en la elección de los representantes a la Cámara había que cumplir con requisitos patrimoniales o de capacitación escolar; el Presidente de la República era elegido por un colegio electoral - integrado por personas seleccionadas por los ciudadanos que cumplían los requisitos necesarios para poder votar en las elecciones de representantes a la Cámara - y los senadores eran elegidos directamente por las Asambleas Departamentales. Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que únicamente eran tenidos como ciudadanos los varones mayores de 21 años que ejercieran profesión, arte u oficio, o tuvieran ocupación lícita u otro medio legítimo y conocido de subsistencia.

(..)

De esta manera, para 1991, la Constitución de 1886 expresaba que eran ciudadanos todos los colombianos mayores de 18 años, sin distinción de sexo, (art. 14), y que “todos los ciudadanos

eligen directamente Presidente de la República, senadores, representantes, diputados, consejeros intendentales y comisariales, alcaldes y concejales municipales y del Distrito Especial (art. 171).

8. La Constitución de 1991 continuó con el proceso de expansión de los espacios en los que el pueblo podía intervenir para la elección de sus mandatarios. Así, en su artículo 260 se dispone que los ciudadanos eligen también al vicepresidente, a los miembros de las juntas administradoras locales y a los miembros de la Asamblea Constituyente que fuere convocada.

Pero la nueva Carta no se limitó a ampliar el número de dignatarios que serían elegidos popularmente, sino que también se propuso modificar la relación entre el ciudadano y el Poder Público. De esta forma, estableció, en su artículo 3, que la soberanía residía en el pueblo, del cual emanaba el poder público. En consecuencia, contempló la posibilidad de que los electores realizaran un control directo sobre sus mandatarios - al establecer el voto programático y la revocatoria del mandato -, creó mecanismos para que los ciudadanos intervinieran directamente en la decisión sobre asuntos de gran interés público, tales como el plebiscito, el referendo, la consulta popular, la iniciativa legislativa y el cabildo abierto (C.P. arts. 40, 103, 259), y estableció fórmulas de control sobre los representantes, tales como la pérdida de investidura y la asignación de competencia directa a la Corte Suprema de Justicia para la investigación y juicio de los parlamentarios.

Adicionalmente, y con el fin de brindar mayores garantía a la transparencia del voto, es decir, a la voluntad de los ciudadanos representada en las urnas, se le concedió rango constitucional a la organización electoral (C.P. arts. 263 ss.) - la cual fue elevada simultáneamente a la categoría de organismo independiente y autónomo (C.P. arts. 113 y 120) -, e incluso, con el objeto de garantizar de manera más clara el libre ejercicio del voto, se reglamentó constitucionalmente que éste se efectuaría en cubículos secretos y a través de tarjetas electorales suministradas por la organización electoral.

9. Los elementos anteriores permiten establecer que en el marco de la Constitución de 1886 se dio una ampliación progresiva, aunque a un ritmo muy lento, del derecho de sufragio y de los espacios de participación de los ciudadanos en la elección de sus gobernantes y representantes. Esta tendencia fue acogida y radicalizada por la Constitución de 1991. Pero ésta, además, reconceptualizó la idea acerca de la participación política de los ciudadanos, restringida hasta entonces a la elección de dignatarios, para establecer mecanismos que posibilitaran un control real de los elegidos por parte de los electores y para brindarle a los ciudadanos la posibilidad de decidir directamente sobre materias que los asociados consideren que merecen su atención personal.

Las transformaciones introducidas en este campo por el Constituyente de 1991 denotan su fuerte compromiso con la profundización de la democracia en el país. En efecto, la Carta de 1991 le asigna un valor fundamental a la democracia, tanto en sus aspectos procedimentales - tales como las elecciones, el control de los mandatarios, los mecanismos de participación, la división de poderes, la regulación de los partidos políticos, etc -, como en sus aspectos sustanciales - que se expresan en los derechos fundamentales y en los fines y obligaciones del Estado.

### **El deber de los ciudadanos de colaborar con los procesos electorales**

10. La democracia procedimental es entonces una conquista, un derecho de los asociados que merece la mayor protección de las instituciones del Estado (C.P. art. 40). Por eso, esta Corte ya ha señalado que el Estado se encuentra en la obligación de suministrarle a todos los ciudadanos

las condiciones materiales para que éstos puedan ejercer sus derechos como tales. Mas el derecho fundamental de los ciudadanos “a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político” implica también obligaciones para ellos. La democracia no puede subsistir si los asociados no asumen una posición de compromiso para con ella. La realización de la democracia implica obligaciones tanto para el Estado como para los asociados.

11. Como bien se ha señalado por esta Corporación, el Estado de derecho liberal y el Estado social de derecho se diferencian en la relación que construyen entre el Estado y los asociados: así, mientras que el primero busca ante todo limitar el poder, de tal manera que no pueda amenazar los derechos y libertades de los ciudadanos, el segundo acoge esa limitación del poder, pero también precisa que el Estado debe cumplir con unos fines en la sociedad, lo cual implica que intervenga en ella. La Constitución dentro de este último modelo de Estado representa un cuerpo armónico de valores - acerca de cómo debe configurarse la comunidad social y política -, que debe encontrar su aplicación práctica, y ello produce tanto deberes para el Estado como para los asociados.

La Constitución de 1991 alberga el concepto de Estado social de derecho. Por eso se puede observar que en ella se contemplan tanto derechos fundamentales de las personas como deberes de las personas y del ciudadano. Estos deberes se encuentran consignados en diversos artículos, si bien un buen número de ellos se encuentran reunidos en el artículo 95.

En distintas sentencias la Corte se ha referido a los deberes constitucionales, a los cuales define como “aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.” Esta Corporación ha expresado que si bien normalmente los deberes constitucionales deben ser regulados por la ley, en ocasiones, pueden ser aplicados directamente por el juez de tutela, cuando su incumplimiento afecte los derechos fundamentales de otra persona.<sup>91</sup>

12. Pues bien, entre los deberes y obligaciones de la persona y el ciudadano contempladas por el artículo 95 de la Constitución se encuentra el de “participar en la vida política, cívica y comunitaria del país” (numeral 5). Esta norma y la contemplada en el artículo 260 de la Carta, acerca de que el voto es un derecho y un deber ciudadano, constituyen los deberes básicos de los ciudadanos en punto a la participación en la actividad política. Estos deberes generales permiten distintos desarrollos legales. Algunos de ellos han sido realizados, al tiempo que otros, como el voto obligatorio, no han sido objeto de la reglamentación legal necesaria para ser exigibles jurídicamente.

13. El Código Electoral prevé la figura de los jurados de votación, que son las personas encargadas de atender las mesas de votación, de colaborarle a los ciudadanos en el ejercicio de su derecho de sufragio, de controlar que la votación se realice en orden y en forma transparente y de realizar el primer conteo de los votos. Los nombramientos son realizados por los registradores municipales o distritales y pueden recaer en funcionarios públicos o personas dedicadas a

---

<sup>91</sup> Sobre este tema, ver, de manera general, la sentencia T- 125 de 1994. Con respecto a los deberes específicos, ver, entre otras: para el deber de solidaridad con las demás personas, las sentencias T-125 de 1994, T-298 de 1994, T-036 de 1995, C-237 de 1997, C-239 de 1997 y T-341 de 1997; con respecto a la tributación, una aplicación colectiva del principio de la solidaridad, ver los fallos T-232 de 1994, C-333 de 1993, C-489 de 1995, C-540 de 1996, C-690 de 1996 y C-150 de 1997; en relación con el servicio militar, ver las sentencias C-058 de 1994, C-179 de 1994, C-406 de 1994 y C-511 de 1994; para el deber de colaboración con la justicia, ver las sentencias C-035 de 1993 y C-037 de 1996.

actividades particulares. El artículo 104 del Código Electoral establece que “todos los funcionarios y empleados públicos pueden ser designados jurados de votación, con excepción de los de la jurisdicción contencioso administrativa, de las primeras autoridades civiles en el orden nacional, seccional y municipal, las que tienen funciones propiamente electorales, los miembros de las Fuerzas Armadas, los operadores del Ministerio de Comunicaciones, Telecom, Empresas de Teléfonos, los auxiliares de los mismos y los funcionarios de la Administración Postal Nacional...” También establece que no podrán ser designados como tales los miembros de directorios políticos ni los candidatos.

A continuación, el artículo 105 establece que “el cargo de jurado es de forzosa aceptación”, y preceptúa que “las personas que sin justa causa no concurren a desempeñar las funciones de jurado de votación o las abandonen, se harán acreedoras a la destitución del cargo que desempeñen, si fueren empleados oficiales ; y si no lo fueren, a una multa de cinco mil pesos (5.000.00), mediante resolución dictada por el Registrador del Estado Civil”.

Posteriormente, el artículo 108 contempla cuáles son las causales de exoneración de las sanciones previstas, pero entre ellas no incluye ninguna relacionada con la alteración del orden público o con el hecho de ser objeto de amenazas por la realización de la labor.

**¿Puede el Estado exigir el desempeño de la labor de jurado de votación a personas que reciben amenazas por causa del mismo nombramiento?**

14. Los actores de la presente tutela consideran que constituye una vulneración del derecho internacional humanitario y de sus derechos fundamentales a la vida e integridad personal la decisión de la Registraduría de no aceptar sus renunciaciones al cargo de jurados de votación. Exponen los actores que la decisión de la Registraduría los involucra en el conflicto armado que existe en el país y los convierte en objetivos militares.

15. El artículo 13 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, ratificado por Colombia mediante la Ley 171 de 1994, prescribe:

**“Artículo 13. Protección de la población civil.**

“1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes:

“2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

“3. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.”

Como bien lo precisó esta Corporación, en su sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, el artículo 13 tiene por fin distinguir a los combatientes de los no combatientes. En este punto se identifica con el artículo 4, que establece que “todas las personas que no participen directamente en las hostilidades o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tiene derecho a que respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable...”

Como se señala en la aludida sentencia, esta distinción es fundamental, por cuanto los no combatientes no pueden ser en ningún momento objeto de acciones militares y, además, no pueden ser involucrados dentro del conflicto armado, pues eso los convertiría en actores del mismo y, en consecuencia, en objetivos militares.

16. Es claro entonces que el Estado colombiano no está autorizado para atacar o aterrorizar a la población civil ni para involucrarla en el conflicto armado, en calidad de actor militar.

¿Pero, es esa la situación que se presenta en el caso bajo análisis? La Corte considera que no. Lo que el Estado está exigiendo de los demandantes es que presten su colaboración para la realización de las elecciones, requerimiento que está autorizado para formular, tanto por la Constitución como por la ley. Y ello no implica convertirlos en actores del conflicto o involucrarlos en acciones militares preparadas por el Estado. La exigencia que demanda el Estado de parte de los ciudadanos seleccionados para actuar como jurados de votación constituye una carga natural, que deben asumir los ciudadanos para que las justas electorales puedan llevarse a cabo. Es más, la misma ley contempla que esa carga será compensada con un día de descanso, dentro de los 45 días siguientes a las elecciones.

El problema que plantean los actores no proviene entonces de la exigencia que presenta el Estado, sino de la actitud del grupo guerrillero, el cual, en patente violación del derecho internacional humanitario, decidió difundir la amenaza ya conocida, con el fin de atemorizar a las personas y, por esa vía, sabotear el proceso electoral en esas zona. De esta forma, manifestó su intención de convertir en blanco de su acción militar a ciudadanos desarmados, que simplemente se encuentran cumpliendo con un deber, cuyo cumplimiento les reclama el Estado, so pena de despedirlos de su empleo. Si las FARC-EP no hubieran proferido las amenazas, no existiría ninguna razón para que los jurados de votación manifestaran su temor de cumplir con el deber ciudadano de colaborar en la realización de las elecciones.

17. Los argumentos expuestos en el numeral anterior evidencian que en esta situación concreta el Estado no ha vulnerado las normas del derecho internacional humanitario, que está obligado a acatar, de acuerdo con el derecho internacional, la Constitución y las leyes. En efecto, el presunto peligro que podría presentarse para los jurados de votación se origina en el hecho de que las FARC-EP hayan resuelto incluir dentro de sus objetivos militares a las personas que participan o colaboran dentro del proceso electoral, a pesar de que se encuentren en un estado absoluto de indefensión.

Ahora bien, la pregunta que surge es si, en vista de esas amenazas, el Estado debería aceptar las renuncias presentadas por los jurados de votación, con el fin de no arriesgar sus vidas. Este interrogante adquiere un carácter perturbador cuando se observa el sinnúmero de alcaldes, concejales y candidatos a los distintos cargos y corporaciones que han sido amenazados, secuestrados o asesinados en los últimos años.

Desde la perspectiva del valor que le asigna la Constitución al derecho a la vida de todas las personas, la primera reacción lógica sería la de aceptar la renuncia de los jurados de votación designados, con el fin de eliminar cualquier duda acerca del riesgo que podrían correr estos ciudadanos. Sin embargo, esta posición produciría un gran problema, cual es el de que si a toda amenaza contra el Estado, sus servidores o sus colaboradores se respondiera de esa manera, tendría el Estado actual que renunciar a todas sus prerrogativas y responsabilidades. Es decir, el Estado de derecho, social y democrático se convertiría en presa fácil de todo tipo de intimidaciones y, en última instancia, desaparecería como tal. Su papel sería entonces asumido

por otras fuerzas, no comprometidas con los principios que informan el modelo de Estado prefijado en la Carta Política de 1991.

En el caso que se estudia, la aceptación de la mencionada posición conduciría a la suspensión indefinida de las elecciones en muchas regiones del país. Ello, en vista de la proliferación de los grupos armados y de su presencia general en todos los lugares de la nación. De esta forma, las amenazas producirían en la práctica la entrega de las conquistas democrático-electorales, que han sido obtenidas tras muchas décadas de conflicto y debate. Este resultado es inaceptable, pues supondría la destrucción de un pilar básico de la Constitución de 1991.

18. La Carta Política de 1991 le ofrece a los asociados una amplia gama de derechos fundamentales y de posibilidades de controlar el poder político. Pero, como ya se ha señalado, de la fórmula del Estado social de derecho se deriva que los ciudadanos no solamente cuentan con derechos, sino también con obligaciones. Una de ellas es precisamente la de colaborar con la realización de los comicios electorales. En el marco de la situación actual del país, esta colaboración puede generar algunos peligros, propios de una sociedad consumida por la violencia, fenómeno que no escapa a ninguna de las manifestaciones sociales.

El desempeño del cargo de jurado de votación puede estar acompañado de ciertos riesgos, sobre todo cuando se cumple en zonas donde los grupos armados deciden convertir en blanco de sus acciones a los participantes y los colaboradores de los debates electorales. El Estado debe brindarle a estos colaboradores la protección necesaria. Mas, lamentablemente, los mencionados riesgos no pueden ser eliminados en forma definitiva, tal como se quisiera.

Lo anterior indica que en el marco de la colaboración con la realización de las elecciones, en un país como Colombia, existe un cierto grado de peligro que el Estado no está en condiciones de controlar o eliminar. Sin embargo, pueden darse ocasiones en las que el mencionado riesgo adquiera dimensiones mayores. Para esas situaciones, los artículos 128 del Código Electoral y 76 de la Ley 134 de 1994 le han asignado al Gobierno Nacional la facultad de suspender las elecciones, y de convocarlas cuando se hayan controlado las graves perturbaciones del orden público que condujeron a su aplazamiento.

19. En la situación actual del país, todos los ciudadanos que colaboran con la realización de los procesos electorales asumen un cierto riesgo. Renunciar a la práctica de las elecciones para eliminar definitivamente ese margen de riesgo resulta inaceptable desde el punto de vista de los postulados constitucionales. Sin embargo, para contrarrestar ese peligro, el Estado colombiano está en la obligación de prestarle a los colaboradores del proceso electoral la protección necesaria. Y en aquellos casos en los que se advierte que no se está en condiciones de garantizar un mínimo de seguridad a esos ciudadanos, el Gobierno, en el marco de su responsabilidad de protección, tiene la obligación de suspender las elecciones, acción para la cual está facultado por el ordenamiento jurídico.

La atribución de decidir sobre la suspensión de las elecciones reside, tal como lo señala la ley, en el Gobierno Nacional. Ello es lógico, por cuanto éste es el que dispone de las informaciones y los conocimientos necesarios para establecer si una situación dada lo amerita. El Gobierno deberá hacer uso de esta facultad teniendo siempre en cuenta sus obligaciones concurrentes de preservar el sistema democrático y de velar por los derechos de los colombianos. A la justicia no le compete, en principio, decidir sobre la suspensión de las elecciones en un lugar determinado, aun cuando sí está dentro de su jurisdicción resolver sobre las posibles responsabilidades del Gobierno en esta materia.

El Gobierno consideró que en el municipio de Santiago, Putumayo, existían las condiciones necesarias para realizar las elecciones del 26 de octubre de 1997. Asimismo, manifestó que había tomado las medidas para garantizar la seguridad en las elecciones. Estos pronunciamientos implicaban que los ciudadanos que habían sido designados como jurados de votación debían cumplir con la obligación que se les había impuesto, y que su renuncia no procedía. Esta situación, aunada a la circunstancia de que el hecho que dio origen a la presente acción de tutela ya se encuentra consumado, conduce a esta Sala a negar la tutela solicitada.

b. DOCTRINA GENERAL:

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUB-REGLAS”:

En distintas sentencias la Corte se ha referido a los deberes constitucionales, a los cuales define como “aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.” Esta Corporación ha expresado que si bien normalmente los deberes constitucionales deben ser regulados por la ley, en ocasiones, pueden ser aplicados directamente por el juez de tutela, cuando su incumplimiento afecte los derechos fundamentales de otra persona.<sup>92</sup>

### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

5. Los hechos que dieron origen a la presente demanda de tutela tenían relación con las elecciones del día 26 de octubre de 1997. Dado que estos comicios ya tuvieron lugar, las normas procesales que rigen la acción de tutela imponen que la solicitud de tutela sea denegada, en razón de que los hechos que la causaron ya están consumados. Con todo, la situación que dio origen a la demanda merece el análisis de esta Corporación y, por ello, se decidió realizar el examen constitucional respectivo, sobre la base de que la presente sentencia tiene como fin llenar el vacío jurisprudencial en una materia de destacada importancia.

### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

En distintas sentencias la Corte se ha referido a los deberes constitucionales, a los cuales define como “aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal.” Esta Corporación ha expresado que si bien normalmente los deberes constitucionales deben ser regulados por la ley, en ocasiones, pueden ser aplicados directamente por el juez de tutela, cuando su incumplimiento afecte los derechos fundamentales de otra persona. (Sobre este tema, ver, de manera general, la sentencia T- 125 de 1994).

<sup>92</sup> Sobre este tema, ver, de manera general, la sentencia T- 125 de 1994. Con respecto a los deberes específicos, ver, entre otras: para el deber de solidaridad con las demás personas, las sentencias T-125 de 1994, T-298 de 1994, T-036 de 1995, C-237 de 1997, C-239 de 1997 y T-341 de 1997; con respecto a la tributación, una aplicación colectiva del principio de la solidaridad, ver los fallos T-232 de 1994, C-333 de 1993, C-489 de 1995, C-540 de 1996, C-690 de 1996 y C-150 de 1997; en relación con el servicio militar, ver las sentencias C-058 de 1994, C-179 de 1994, C-406 de 1994 y C-511 de 1994; para el deber de colaboración con la justicia, ver las sentencias C-035 de 1993 y C-037 de 1996.

## 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO RATIO DECIDENDI):

A nuestro juicio, es difícil concebir una doctrina que desvirtúe y trastrueque de manera más tosca la esencia de la democracia y del Estado social de derecho, que la que sustenta la sentencia aludida. Brevemente vamos a decir porqué.

Lo que hace preferible la democracia o otras formas de organización política es el respeto por la dignidad de la persona, que dentro de este sistema es pensada y tenida -ante todo- como sujeto titular del poder soberano y no como simple objeto de éste (*citoyen* y no simple *sujet*, en términos de Rousseau). Por eso todas las instituciones democráticas están dispuestas para proteger a los individuos (que pensados en conjunto son el *pueblo*) con todo su patrimonio axiológico inherente (la libertad y la vida en primer término), y permitirles su realización plenaria como sujetos morales. Es lo que se expresa sintética y elocuentemente cuando se afirma que la persona es el fin, y las instituciones el medio, dentro de una filosofía personalista, o de la dignidad, como la que (¡por fortuna!) informa a nuestra Constitución.

Que para lograr ese estado de cosas deseable, es preciso que las personas sean sujetos de obligaciones o deberes jurídicos, va de suyo. Porque si la persona no puede concebirse sino *conviviendo*, es decir existiendo al lado de otras, y esa circunstancia que posibilita la libertad a la vez la limita, no es siquiera pensable un ordenamiento jurídico que no imponga deberes. El asunto consiste entonces en determinar, en concreto, qué deberes son compatibles con la concepción de la persona que subyace a la democracia, sin que ésta se desvirtúe.

Nos encontramos frente a un deber cuando existiendo la posibilidad (fáctica) de optar entre varios comportamientos se ejerce sobre nuestra voluntad alguna forma de presión para que observemos uno determinado (que es el que se llama *debido*).

Ahora bien: la observancia de tal comportamiento, si bien implica el sacrificio de algún interés personal, no puede ser de tal naturaleza que demande la realización de un acto heroico o que ponga en grave riesgo un interés o un valor que el propio ordenamiento estima jerárquicamente superior al que se persigue con la imposición del deber. Este aserto, puede desdoblarse así:

i) Resultaría absurdo que el cumplimiento de los deberes que permiten y posibilitan la convivencia, y que, por tanto, tienen como destinatario al hombre medio, exigieran de éste actos que sólo son propios de arquetipos humanos como el héroe o el mártir. Si se nos compeliere a tales extremos no nos hallaríamos ya en el caso de *tener una obligación* sino en el de *ser obligados*, situación que rebasa los límites del ámbito normativo para ubicarse en el campo de la *necesidad*, al anularse la posibilidad de optar. Por eso, la eticidad que informa a cualquier ordenamiento jurídico democrático, es la que Fuller ha llamado *moral del deber*, en contraste con la *moral de la aspiración* propia sólo de héroes o mártires quienes, por cierto, no lo son porque alguien se los exija sino por su propia decisión.

ii) Si con el cumplimiento de la conducta exigida se arriesga el sacrificio de un interés que el propio ordenamiento normativo juzga superior, el deber resulta contradictorio y desnaturalizante del sistema axiológico en que pretende fundarse. Es, precisamente, el caso en la situación subjúdica, de acuerdo con la solución que la Corte le ha dado: para preservar la democracia debe arriesgarse la vida, cuya protección integral es, en último término el fundamento del sistema.

No ignoramos, desde luego, que el Estado social de derecho pueda (legítimamente) imponer deberes a sus destinatarios. Reiterarlo es redundante. Pero lo que negamos radicalmente, al disentir del fallo, es que pueda, sin contradecir su esencia personalista, exigir como *debidas* conductas que van en contra vía de sus postulados axiomáticos.

Podría argüirse que los anteriores razonamientos se han construido al margen de los hechos que suscitaron el conflicto; pero, al revés, son éstos los que les sirven de respaldo. Pensar que en una zona como el Putumayo, donde la insurgencia les ha impuesto sus leyes aún a los organismos armados responsables de defender la soberanía, son suficientes 25 policías para garantizar la vida de los ciudadanos obligados a servir de jurados en un certamen electoral, y sobre los cuales pesa la amenaza de un "juicio popular", es pueril e irrisorio. Como igualmente lo es, el descartar como amenaza sería un panfleto cuya autoría puede atribuirse, fundadamente, a un grupo armado en condiciones de realizar sus designios.

La circunstancia adicional de que los alcaldes municipales de dicho territorio hubiesen solicitado el aplazamiento de los comicios en sus respectivas jurisdicciones, refuerza de manera elocuente el fundado temor de las personas que, ante la negativa oficial, promovieron la acción de amparo. Para cualquier observador desprevenido, enterado de la realidad colombiana actual, abundar en este tipo de consideraciones es "llover sobre mojado". Otra cosa juzgó la mayoría de la Corte, y acatamos su juicio, pero con las reservas que consignamos a modo de salvamento.

c. DOCTRINA GENERAL:

d. SALVEDADES PROPIAS:

Los Magistrados que suscribimos el anterior salvamento, juzgamos oportuno -y necesario- rectificar un error evidente contenido en la sentencia de la que disentimos, éste de carácter histórico.

No fue el "plebiscito" de 1957 el que confirió a la mujer el derecho al sufragio. Si éste fue vota por ella fue, justamente, porque el Acto Legislativo número 3 de 1954, vigente en el momento de votarse la reforma plebiscitaria, había abolido la restricción contenida en el artículo 171 de la Carta del 86, que reservaba tal derecho a los varones.

e. DOCTRINA ADICIONAL:

**27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:**

Pensamos que la decisión tomada por la Corte Constitucional es acertada, ya que el Estado Social de Derecho consagra uno derechos y deberes y obligaciones para los ciudadanos, el ser jurado de votación es un deber consagrado en el artículo 95 numeral 5 de la Constitución Política, como

también es un deber para el Estado garantizar la seguridad en la elecciones que se van a realizar y mas a un cuando los jurados de votación han sido amenazados como en este caso en concreto, el Estado debe cumplir con sus deberes como son defender la independencia nacional, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

La Corte en ningún momento desconoce que este cargo puede tener algunos riesgos teniendo en cuenta la situación del país, es por está razón que el Estado debe brindarle a estos colaboradores la protección necesaria, el Estado no puede ceder ante estas amenazas que hacen los grupos al margen de la ley porque tendría entonces que doblegarse siempre a sus pretensiones y si es así debería renunciar a todas sus responsabilidades, y terminaría desapareciendo para someterse a los grupos insurgentes a sus políticas e ideología, esto sería perder tantos años de lucha por obtener una democracia participativa y un Estado Social de Derecho.

Para evitar este desenlace tan desalentador el mismo Código Electoral en su artículo 128 y la ley 134 de 1994 en su artículo 76 le han asignado al Gobierno Nacional la facultad de suspender las elecciones, y de convocarlas cuando se hayan controlado las graves perturbaciones del orden público que condujeron a su aplazamiento, esto teniendo en cuenta que en muchos casos el riesgo que corren los jurados de votación puede adquirir unas dimensiones mayores y lo que se debe proteger en este caso es el derecho a la vida; cuando la situación definitivamente se salga de control y el Estado no pueda asegurar el cumplimiento de unas elecciones tranquilas.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( ) D (x) AC ( )

**REVISIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO**

2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: C- 033

3. FECHA DE LA SENTENCIA: 08-02-1993.

4. MAGISTRADO PONENTE:

- Alejandro Martínez Caballero.

5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:

- Simón Rodríguez Rodríguez.
- Ciro Angarita Barón.
- Eduardo Cifuentes Muñoz.
- José Gregorio Hernández Galindo.
- Alejandro Martínez Caballero.
- Fabio Morón Díaz.
- Jaime Sanín Greffeinstein.

6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:

- Ciro Angarita Barón.

7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

8. VOTACIÓN: 7 - 2

9. ACTOR O ACCIONANTE:

10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( ) PJ ( ) DP ( )

11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( X ) NO ( )

12. INTERVINIENTES:

- Jorge Eliécer Acosta, Juan Carlos Quiroga y Nelly Ovalle.
- Pedro Pablo Camargo.

- Orlando Pion Noya.
- Rafael Barrios Mendivil.
- Maria Nelly Sierra, Rosana Yanett Vanegas y Stella Hurtado.
- Intervención del periódico "EL COLOMBIANO", a través de la representante legal y directora Señora Ana Mercedes Gómez de Mora.
- Intervención del Noticiero CMI, a través de su representante legal y director del Noticiero CMI, señor Yamit Amat.
- Comisión Andina de Juristas

13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- Libertad de información/derechos fundamentales.
- Medios de comunicación.
- Estados de excepción - restricción de derechos.
- Prevalencia de tratados internacionales.
- Libertad de expresión/orden público/derecho a la información - núcleo Esencial/derecho a la información - límites

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

El Decreto N° 1812 del 9 de noviembre de 1992 tiene el siguiente texto:

#### **DECRETO NUMERO 1812 DEL 9 NOVIEMBRE DE 1992**

**Por el cual se toman medidas en material de información y se dictan otras disposiciones.**

#### **EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA**

**En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 213 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1793 de 1992, y**

#### **CONSIDERANDO**

Que en virtud del Decreto 1793 del 8 de noviembre de 1992 se declaró el Estado de Comoción Interior en todo el territorio nacional.

Que entre los motivos para declararlo se encuentra el hecho de que "en las últimas semanas la situación de orden público en el país, que venía perturbada de tiempo atrás, se ha agravado significativamente en razón de las acciones terroristas de las organizaciones guerrilleras y de la delincuencia organizada";

Que una de las razones fundamentales determinantes de la adopción de dicha medida, consistió en que los grupos guerrilleros y organizaciones narcoterroristas se han aprovechado de algunos medios de comunicación para entorpecer la acción de las autoridades, hacer apología de la violencia, justificar sus acciones delincuenciales y crear confusión y zozobra entre la población;

Que en efecto, tales grupos guerrilleros y organizaciones de narcotráfico o terroristas, han venido utilizando, de una u otra forma, varios de los canales radioeléctricos concedidos a particulares para la prestación del servicio de radiodifusión sonora y los espacios adjudicados a las programadoras de televisión, con el evidente propósito de hacer que se transmitan por ellos informaciones perturbadoras del orden público y la tranquilidad ciudadana;

Que según se consignó en el preámbulo de la Constitución Nacional, uno de los fines del Estado es el de fortalecer la unidad de la nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz....."

Que en desarrollo de dicho fin, el inciso segundo del artículo 2º de la Carta Política, dispuso perentoriamente que "las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares";

Que, adicionalmente, la propia Constitución garantizó, en su artículo 22 la paz como un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento;

Que si bien es cierto que el artículo 20 de la Carta garantiza a toda persona la libertad de información, no lo es menos, que en la misma norma se estableció la responsabilidad social que corresponde a los medios masivos de comunicación;

Que si bien en todo momento es deber fundamental del Estado "garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes, consagrados en la Constitución...., defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia de un orden justo", el cumplimiento de ese deber resulta de insoslayable urgencia en circunstancias de grave perturbación del orden público, como las actuales, en donde las acciones armadas de la guerrilla y de la delincuencia común, se han encaminado fundamentalmente y de modo indiscriminado, contra la vida, la honra y los bienes de los ciudadanos;

Que, por otra parte, la ley que regula actualmente la utilización de los medios de comunicación y la prestación de los servicios de telecomunicaciones, dispone que ellos serán utilizados "responsablemente para contribuir a la defensa de la democracia, a la promoción de la participación de los colombianos en la vida de la Nación y la garantía de la dignidad humana y de otros derechos fundamentales consagrados en la Constitución, para asegurar la convivencia pacífica";

Que en concordancia con la norma anterior, el artículo 2º de la Ley 14 de 1991, dispone que los "fines del servicio de televisión son formar, informar y recrear, contribuyendo al desarrollo integral del ser humano y la consolidación de la democracia, la cohesión social, la paz interior y exterior y la cooperación internacional".

#### **DECRETA:**

**ARTICULO 1º** Prohíbese la difusión total o parcial, por medios de radiodifusión sonora o audiovisual, de comunicados que se atribuyan o provengan de grupos guerrilleros y demás organizaciones delincuenciales vinculadas al narcotráfico y al terrorismo. Dichos medios solo podrán informar al respecto.

**ARTICULO 2º** Por cualquier medio masivo de comunicación, prohíbese indentificar persona alguna que hubiere presenciado los actos de terrorismo definidos en la ley o las conductas de rebelión, sedición, asonada, secuestro, extorsión o narcotráfico. Tampoco podrá identificarse a las personas que puedan aportar pruebas relacionadas con las citadas conducta delictivas.

Se entiende por identificación revelar el nombre de la persona transmitir su voz, divulgar su imagen y publicar información que conduzca inequívocamente a su identificación.

**ARTICULO 3º** Por la radio y la televisión no se podrá divulgar entrevistas de miembros activos de organizaciones guerrilleras o vinculadas al narcotráfico.

**ARTICULO 4º** Por los servicios de radiodifusión sonora y de televisión prohíbese la transmisión en directo de hechos de terrorismo, subversión o narcotráfico mientras estén ocurriendo.

**ARTICULO 5º** Facúltase al Ministerio de Comunicaciones para que en caso de violación de las disposiciones de este decreto, suspenda hasta por seis meses el uso o recupere el dominio pleno de las frecuencias o canales de radiodifusión y de los espacios de televisión explotados por particulares. Esta facultad la ejercerá el Ministerio de Comunicaciones mediante resolución motivada.

**ARTICULO 6º** Facúltase al Ministerio de Comunicaciones para que, mediante resolución motivada, imponga sanciones pecuniarias hasta por una cuantía equivalente a 1.000 salarios mínimos mensuales, a los medios de comunicación que contravengan lo dispuesto en el presente decreto.

**ARTICULO 7º** Las sanciones de multa y suspensión de uso serán impuestas por el Ministro de Comunicaciones, de conformidad con el siguiente procedimiento:

a) Conocida la ocurrencia de la presunta infracción, el Ministerio formulará por escrito los cargos correspondientes al imputado, mediante escrito que se enviará por correo certificado o por cualquier otro medio escrito, idóneo y eficaz, a la última dirección conocida del respectivo medio de comunicación.

b) El medio de comunicación dispondrá de 72 horas para presentar los correspondientes descargos y aportar las pruebas que considere pertinentes, plazo que se contará a partir de la fecha de recibo de los cargos a que hace referencia el literal anterior.

Para estos efectos se presumirá, salvo prueba en contrario, que la fecha de recibo del pliego de cargos es la misma de la fecha de introducción al correo, tratándose de medios de comunicación cuya sede es la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., o el tercer día siguiente a la misma fecha, tratándose de medios de comunicación ubicados fuera de la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C.

c) Una vez elevados los descargos o transcurrido el plazo de que trata el literal anterior, el Ministerio decidirá mediante resolución motivada, contra la cual solo procede el recurso de reposición, en efecto devolutivo, el cual deberá interponerse dentro del término de 3 días hábiles contados a partir de la fecha de notificación del respectivo acto.

**ARTICULO 8º** La sanción de recuperación de frecuencias solo podrá ser impuesta cuando el medio de comunicación, después de haber sido sancionado con suspensión o multa, incurra en una nueva infracción. En este caso los plazos establecidos en el artículo anterior se triplicarán y los recursos se interpondrán en el efecto suspensivo.

**ARTICULO 9º** Las acciones contenciosas contra las resoluciones a que se refieren los artículos anteriores serán de competencia del Consejo de Estado. En caso de solicitud de suspensión provisional de las resoluciones, el auto correspondiente del Consejo de Estado deberá ser proferido en el término máximo de 10 días.

**ARTICULO 10º** El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, suspende las disposiciones que le sean contrarias y mantienen su vigencia durante el Estado de Conmoción Interior, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional la prorrogue según lo previsto en el inciso tercero del artículo 213 de la Constitución Política

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( X ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**De los requisitos de forma**

...el Decreto 1793 de 1992 se declaró el Estado de Conmoción Interior porque, entre otras razones, "en las últimas semanas la situación de orden público en el país, que venía perturbada de tiempo atrás, se ha agravado significativamente en razón de las acciones terroristas de las organizaciones guerrilleras y de la delincuencia organizada".

Ahora bien, entre las acciones terroristas más significativas se encuentra el hecho de que, según el decreto 1812, "los grupos guerrilleros y organizaciones narcoterroristas se han aprovechado de algunos medios de comunicación para entorpecer la acción de las autoridades, hacer apología de la violencia, justificar sus acciones delincuenciales y crear confusión y zozobra entre la población".

(...)

... la Corporación estima de nuevo que existe conexidad entre los considerandos y el articulado del Decreto 1812, pues mientras en aquéllos se afirma que "los grupos guerrilleros y organizaciones narcoterroristas se han aprovechado de algunos medios de comunicación para entorpecer la acción de las autoridades, hacer apología de la violencia, justificar sus acciones delincuenciales y crear confusión y zozobra entre la población", en éste se toman correctivos para evitar tal situación.

El objeto específico del Decreto 1812 de 1992, en efecto, es la regulación del manejo de la información, toda la información y nada más que la información que provoca perturbación del orden público.

...desde el punto de vista de la forma, la Corte encuentra ajustado a la Carta Política el Decreto objeto de revisión.

#### **Del análisis de fondo**

La Constitución de 1991 es una Carta finalista porque persigue la consecución de unos valores de índole humanista. El principal valor es la vida digna del ser humano, de conformidad con el preámbulo y el artículo 1°. La realización efectiva de tales valores es uno de los fines esenciales del Estado, según el artículo 2° idem.

Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

Este derecho, relativo a la autonomía personal, es simultáneamente una manifestación de la dignidad humana y la base de la libertad de expresión e información. Es evidente, en efecto, que la personalidad no será libre si le censuran la información que el Estado decide que se puede impartir o no impartir.

(...)

La libertad de conciencia, protege la libertad de cada persona para creer y pensar autónomamente ... la libertad de conciencia se relaciona con la libertad de expresión y de información en la medida en que tanto en calidad de emisor como de receptor, la persona no puede ser compelida a hacerse una cierta imagen de las cosas a partir de una información sesgada o falsa, sino que tiene derecho a que le informen la verdad para que ella autónomamente arribe a sus propias convicciones.

(...)

El derecho a la intimidad hace referencia a la vida privada. El tema de la vida privada en general y de la intimidad en particular plantea las dos dimensiones fundamentales del hombre: la individual y la social. La humanidad ha asistido a un largo proceso de sociabilización caracterizado por la manifestación social, la concentración urbana y el intervencionismo estatal.

(...)

... el derecho de la intimidad y al buen nombre tiende a proteger al hombre en su aislamiento necesario frente a sus semejantes y frente al Estado pero particularmente frente a la prensa.

(...)

La honra es la buena reputación de una persona ante los demás... existe violación de la honra cuando la información suministrada por los medios de comunicación no se está fundamentada en la verdad.

**Libertad de Expresión:** La Constitución Política de 1991 amplió considerablemente la concepción jurídica de esta garantía y avanzó hacia su consagración como derecho humano que cubre ya no solamente la posibilidad de fundar medios periodísticos y, en general, medios de comunicación, y de acceder a ellos para canalizar hacia la colectividad la expresión de ideas y conceptos, sino que cobija las actividades de investigación y obtención de informaciones, al igual que el derecho de recibirlas, difundirlas, criticarlas, complementarlas y sistematizarlas. Se establece igualmente el derecho a la rectificación y la ausencia de censura.

Se observa en este artículo 20 superior que la libertad de información se constituye en un derecho fundamental cuyo ejercicio goza de protección jurídica y a la vez implica obligaciones y responsabilidades. Es pues un derecho-deber, esto es, un derecho no absoluto sino que tiene una carga que condiciona su realización.

Para el usuario o receptor de la información, la plena realización de su derecho constitucional fundamental se garantiza en la medida en que la información reúna tres requerimientos: que ella sea cierta, objetiva y oportuna.

- La información es cierta cuando ella dice la verdad, esto es, cuando ella tiene sustento en la realidad.

- La información es objetiva cuando su forma de transmisión o presentación no sea sesgada, tendenciosa o arbitraria. Como lo ha establecido la Corte Constitucional, es necesario que la información "se halle despojada de toda manipulación o tratamiento arbitrario; libre de inclinación tendenciosa y deliberada; ajena a la pretensión de obtener de las informaciones efectos normalmente no derivados de los hechos u opiniones que las configuran, considerados en sí mismos, sino del enfoque usado por el medio para distorsionarlas". (Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

- Y la información es oportuna cuando entre los hechos y su publicación existe inmediación, esto es, que no medie un lapso superior al necesario para producir técnicamente la información, o bien que entre el hecho y su publicación no transcurra un período tal de tiempo que la noticia carezca de incidencia e interés, pasando de ser "noticia" a ser historia.

De conformidad con las tres características anteriores, "el de la información es un derecho de doble vía -sostiene la Corte Constitucional-, en cuanto no está contemplado, ni en nuestra Constitución ni en ordenamiento ni declaración alguna, como la sola posibilidad de emitir informaciones, sino que se extiende necesariamente al receptor de las informaciones y, más aún, las normas constitucionales tienden a calificar cuáles son las condiciones en que el sujeto

pasivo tiene derecho a recibir las informaciones que le son enviadas".(Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

...la relación informativa lleva implícita una relación jurídica entre el emisor y el receptor.

**Nociones generales:** De un lado, y como se afirmó anteriormente, en virtud del artículo 20 de la Carta las personas pueden ejercer libremente la actividad periodística, en cuanto ello es un desarrollo de la libertad de expresar y de difundir el propio pensamiento, de dar y recibir información y de fundar medios masivos de comunicación. Y por otro lado el artículo 333 de la Carta dice que "la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común..."

Luego la expresión "medios de comunicación" es un concepto que se encuentra entre dos derechos: para su propietario, los medios de comunicación son una manifestación de la libertad de empresa y, en últimas, de la propiedad privada, pero en ambos casos la Constitución dice que es un derecho con funciones sociales en aras del interés general. Y para las demás personas, ellos son un mecanismo a través del cual realizan su derecho a la expresión e información veraz e imparcial. Se trata por tanto de una institución jurídica muy especial, atravesada por dos derechos, por dos ópticas, por dos formas de aproximarse a su análisis.

Una información falsa, tendenciosa o inoportuna, o una violación de la intimidad y la honra de una persona, no constituyen pues una manifestación de la libertad de expresión sino justamente lo contrario: una violación, por abuso, de la libertad de expresión.

**La libertad e independencia del periodista:** La ruptura entre los medios de comunicación y el poder estatal es una condición de la democracia. La verdad no es, no puede ser, una cuestión del Estado. La verdad pertenece al ser de las cosas.

**Los deberes:** Se advierte que tanto en el encabezamiento del artículo como en seis de los nueve numerales -el 1°, 2°, 3°, 4°, 6° y 7°-, el derecho a la libertad de información y de expresión encuentra deberes correlativos. Por tanto tal derecho no es absoluto sino que tiene cargas que debe soportar.

Ello es una aplicación de la teoría del derecho-deber, elaborada por Peces-Barba cuando afirmó que el derecho-deber "supone que el mismo titular del derecho tiene al mismo tiempo una obligación respecto a esas conductas protegidas por el derecho fundamental. No se trata que frente al derecho del titular otra persona tenga un deber frente a ese derecho, sino que el mismo titular del derecho soporta la exigencia de un deber. Se trata de derechos valorados de una manera tan importante por la comunidad y por el ordenamiento jurídico que no se pueden abandonar a la autonomía de la voluntad sino que el Estado establece deberes para todos, al mismo tiempo que les otorga facultades sobre ellos".<sup>93</sup>

**De las facultades del Ejecutivo en los estados de excepción constitucional:** Se advierte que el constituyente del 91, en su afán de preservar los derechos humanos no sólo en tiempos de paz sino también en tiempos de excepción constitucional, impuso tres limitantes para proteger los derechos frente a las facultades gubernamentales de excepción:

---

<sup>93</sup>Peces-Barba, Gregorio. Escritos sobre derechos fundamentales. Eudema Universidad. Madrid, 1988. pag 209

- Primero, **no se podrán suspender** los derechos humanos: esta norma no es otra cosa que la consagración de la teoría del núcleo esencial de los derechos.

"Se denomina contenido esencial -afirma Häberle-, al ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege, con independencia de las modalidades que asuma el derecho o de las formas en que se manifieste. Es el núcleo básico del derecho fundamental, no susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de coyunturas o ideas políticas".<sup>94</sup>

Según la teoría del núcleo esencial de los derechos, éstos pueden en consecuencia ser canalizados en sus diferentes expresiones, sin ser desconocidos de plano; ellos pueden ser moldeados pero no pueden ser objeto de desnaturalización.

Ahora bien, cuando para el ejercicio de un derecho se establezcan requisitos mínimos razonables, que apuntan a hacer más viable el derecho mismo y que no desconocen su núcleo esencial, no puede aducirse que se está violando de plano tal derecho.

... la Constitución es clara en afirmar que los derechos humanos durante los estados de excepción constitucional -como es el caso de la Conmoción Interior que nos ocupa-, no podrán suspenderse, pero no dice que no podrán restringirse. De hecho la no suspensión es una advertencia del constituyente para salvaguardar el núcleo esencial de los derechos, pero tácitamente se está reconociendo que justamente la crisis institucional implicará ciertamente un menor goce de los derechos.

- Segundo, el artículo 213 inciso segundo de la Constitución establece lo siguiente:

Mediante tal declaración, el gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

Se hace referencia aquí a **la proporcionalidad**, esto es la razonabilidad que debe mediar entre la medida de excepción y la gravedad de los hechos.

De conformidad entonces con la norma precitada, concordante con el artículo 214.2 de la Carta, debe existir una razonabilidad entre los motivos que determinaron la declaración del Estado de Conmoción Interior y las medidas de excepción -el Decreto 1812 de 1992-.

- Y tercero, la Carta reenvía al **derecho internacional** sobre derechos humanos. El artículo 93 de la Constitución, en efecto, le confiere a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia el carácter de norma prevalente en el orden interno si se ajustan al orden constitucional; además les otorga la condición de criterio de interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental.

(...)

---

<sup>94</sup>Häberle, Peter. El contenido esencial como garantía de los derechos fundamentales. Grundgesetz 3 Auflage. Heidelberg, 1983

la libertad de pensamiento y expresión, según el Pacto de San José de Costa Rica, es suspendible en los estados de excepción.

Tal conclusión, a juicio de esta Corte, sólo tiene en este caso efectos "interpretativos" pero no vinculantes, pues los pactos internacionales, según el inciso primero del artículo 93 de la Carta, "prevalecen" en el orden interno en tanto que sean más generosos o democráticos que éste.

Sin embargo la normatividad internacional sobre la materia, ratificada por los países del mundo o de América, según el caso, permite a esta Corte concluir que en todo caso el derecho consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de 1991 -incluyendo por tanto la expresión "no habrá censura"-, **no es un derecho absoluto sino relativo**.

**De la cohabitación de derechos:** El caso que ocupa a la Corte Constitucional es un típico caso de coexistencia de derechos constitucionales aparentemente contradictorios: la libertad de expresión y ausencia de censura (art. 20 CP), de un lado, y la preservación del orden público en aras del interés general (arts. 213 y 1° CP), de otro lado.

Para la Corte Constitucional no cabe duda de que ambos derechos son compatibles a partir de la teoría del núcleo esencial de los derechos.

...el núcleo esencial del derecho a la información protege el derecho de las personas a informar y ser informadas aún en estados de excepción, con algunas limitaciones razonables que moldean el derecho o lo restringen parcialmente pero no lo niegan ni lo desnaturalizan.

Es por todo ello que tales artículos son, a juicio de la Corte, conformes con la Constitución, motivo por el cual los declarará exequibles en la parte resolutive de esta sentencia.

Es también exequible el artículo 3° del Decreto 1812 de 1992, pero a partir de la interpretación constitucional que a continuación realiza la Corte Constitucional.

Dice el artículo 3° del Decreto 1812 de 1992:

Por la radio y la televisión no se podrá divulgar entrevistas de miembros activos de organizaciones guerrilleras, terroristas o vinculadas al narcotráfico.

Observa la Corte que esta disposición admite dos lecturas, así:

En virtud de una primera lectura, de orden literal, se concluye que la imposibilidad de transmitir dichas entrevistas viola el núcleo esencial del derecho a informar y ser informado, ya que si tal hipótesis no es permitida no puede hacerse nada de manera alternativa para garantizar que la noticia llegue al receptor. Se trataría de una negativa de plano, no susceptible de ser compensada, reemplazada o diferida. En tal evento habría censura tajante. El artículo 20 de la Constitución resultaría así violado.

Y en virtud de una segunda lectura, que es la que acoje la Corporación, la norma objeto de comentario es exequible porque ella debe ser entendida en el sentido de que "no se permite divulgar entrevistas de miembros activos de organizaciones guerrilleras, terroristas o vinculadas al narcotráfico", **pero sí se permite informar acerca del hecho noticioso como tal**, despojado de toda apología del delito.

b. DOCTRINA GENERAL:

**LIBERTAD DE INFORMACION/DERECHOS FUNDAMENTALES**

La libertad de información se constituye en un derecho fundamental cuyo ejercicio goza de protección jurídica y a la vez implica obligaciones y responsabilidades. Es pues un derecho-deber, esto es, un derecho no absoluto sino que tiene una carga que condiciona su realización. Para el usuario o receptor de la información, la plena realización de su derecho constitucional fundamental se garantiza en la medida en que la información reúna tres requerimientos: que ella sea cierta, objetiva y oportuna. El de la información es un derecho de doble vía, en cuanto no está contemplado, ni en nuestra Constitución ni en ordenamiento ni declaración alguna, como la sola posibilidad de emitir informaciones, sino que se extiende necesariamente al receptor de las informaciones y, más aún, las normas constitucionales tienden a calificar cuáles son las condiciones en que el sujeto pasivo tiene derecho a recibir las informaciones que le son enviadas. Una información falsa, tendenciosa o inoportuna, o una violación de la intimidad y la honra de una persona, no constituyen pues una manifestación de la libertad de expresión sino justamente lo contrario: una violación, por abuso, de la libertad de expresión. El derecho a la libertad de información y de expresión encuentra deberes correlativos. Por tanto tal derecho no es absoluto sino que tiene cargas que debe soportar.

**MEDIOS DE COMUNICACION**

La expresión "medios de comunicación" es un concepto que se encuentra entre dos derechos: para su propietario, los medios de comunicación son una manifestación de la libertad de empresa y, en últimas, de la propiedad privada, pero en ambos casos la Constitución dice que es un derecho con funciones sociales en aras del interés general. Y para las demás personas, ellos son un mecanismo a través del cual realizan su derecho a la expresión e información veraz e imparcial. Se trata por tanto de una institución jurídica muy especial, atravesada por dos derechos, por dos ópticas, por dos formas de aproximarse a su análisis.

**ESTADOS DE EXCEPCION-Restricción de derechos**

Cuando para el ejercicio de un derecho se establezcan requisitos mínimos razonables, que apuntan a hacer más viable el derecho mismo y que no desconocen su núcleo esencial, no puede aducirse que se está violando de plano tal derecho. La Constitución es clara en afirmar que los derechos humanos durante los estados de excepción constitucional -como es el caso de la Conmoción Interior, no podrán suspenderse, pero no dice que no podrán restringirse. De hecho la no suspensión es una advertencia del constituyente para salvaguardar el núcleo esencial de los derechos, pero tácitamente se está reconociendo que justamente la crisis institucional implicará ciertamente un menor goce de los derechos. Debe existir una razonabilidad entre los motivos que determinaron la declaración del Estado de Conmoción Interior y las medidas de excepción.

**PREVALENCIA DE TRATADOS INTERNACIONALES**

El artículo 93 de la Constitución, en efecto, le confiere a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia el carácter de norma prevalente en el orden interno si se ajustan al orden constitucional; además les otorga la condición de criterio de

interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental.

**LIBERTAD DE EXPRESION/ORDEN PUBLICO/DERECHO A LA INFORMACION-  
Núcleo Esencial/DERECHO A LA INFORMACION-Límites**

La libertad de expresión y ausencia de censura y la preservación del orden público en aras del interés general, no cabe duda de que ambos derechos son compatibles a partir de la teoría del núcleo esencial de los derechos. El núcleo esencial del derecho a la información protege el derecho de las personas a informar y ser informadas aún en estados de excepción, con algunas limitaciones razonables que moldean el derecho o lo restringen parcialmente pero no lo niegan ni lo desnaturalizan. La norma debe ser entendida en el sentido de que "no se permite divulgar entrevistas de miembros activos de organizaciones guerrilleras, terroristas o vinculadas al narcotráfico", **pero sí se** permite informar acerca del hecho noticioso como tal, despojado de toda apología del delito.

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

La honra es la buena reputación de una persona ante los demás.

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":

"se halle despojada de toda manipulación o tratamiento arbitrario; libre de inclinación tendenciosa y deliberada; ajena a la pretensión de obtener de las informaciones efectos normalmente no derivados de los hechos u opiniones que las configuran, considerados en sí mismos, sino del enfoque usado por el medio para distorsionarlas". (Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

"el de la información es un derecho de doble vía -sostiene la Corte Constitucional-, en cuanto no está contemplado, ni en nuestra Constitución ni en ordenamiento ni declaración alguna, como la sola posibilidad de emitir informaciones, sino que se extiende necesariamente al receptor de las informaciones y, más aún, las normas constitucionales tienden a calificar cuáles son las condiciones en que el sujeto pasivo tiene derecho a recibir las informaciones que le son enviadas".(Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

- Tal conclusión, a juicio de esta Corte, sólo tiene en este caso efectos "interpretativos" pero no vinculantes, pues los pactos internacionales, según el inciso primero del artículo 93 de la Carta, "prevalecen" en el orden interno en tanto que sean más generosos o democráticos que éste.

Sin embargo la normatividad internacional sobre la materia, ratificada por los países del mundo o de América, según el caso, permite a esta Corte concluir que en todo caso el derecho consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de 1991 -incluyendo por tanto la expresión "no habrá censura"-, **no es un derecho absoluto sino relativo**.

- Es también exequible el artículo 3° del Decreto 1812 de 1992, pero a partir de la interpretación constitucional que a continuación realiza la Corte Constitucional.

#### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

"se halle despojada de toda manipulación o tratamiento arbitrario; libre de inclinación tendenciosa y deliberada; ajena a la pretensión de obtener de las informaciones efectos normalmente no derivados de los hechos u opiniones que las configuran, considerados en sí mismos, sino del enfoque usado por el medio para distorsionarlas". (Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

"el de la información es un derecho de doble vía -sostiene la Corte Constitucional-, en cuanto no está contemplado, ni en nuestra Constitución ni en ordenamiento ni declaración alguna, como la sola posibilidad de emitir informaciones, sino que se extiende necesariamente al receptor de las informaciones y, más aún, las normas constitucionales tienden a calificar cuáles son las condiciones en que el sujeto pasivo tiene derecho a recibir las informaciones que le son enviadas".(Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-512 de septiembre 9 de 1992).

#### 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

##### a. TEMAS:

- **LIBERTAD DE EXPRESION-Límites/ESTADOS DE EXCEPCION** (Salvamento de voto)
- **CENSURA-Prohibición/DEBERES CIUDADANOS** (Salvamento de voto)

##### b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Aplicando en forma por demás singular la denominada teoría del núcleo esencial de los derechos la sentencia afirma que durante la Conmoción Interior no podrán suspenderse los derechos humanos pero sí restringirse.

Digo singular por cuanto que la aludida teoría ha sido elaborada no tanto para resolver casos en que están de por medio limitaciones específicas de derechos fundamentales en conflicto - tal como el que ha ocupado la atención de la Corte sino primordialmente para garantizar su efectividad a partir de posibilidades concretas compatibles con la realidad circundante.

En estas condiciones, la referencia al núcleo esencial no puede lícitamente elevarse a la condición de regla general que deba observarse con sumisión hierática sino tan sólo en criterio auxiliar y funcional para lograr la efectividad del derecho. Nunca como lo hace la sentencia, para reducirlo a su mínima expresión.

Cuando se pierde de vista esta perspectiva en la hermenéutica constitucional se corre el peligro de establecer - con respecto al ejercicio de la libertad de expresión, por ejemplo - categorías bien extrañas como esta de la censura tajante, recogida en el fallo, que connota la existencia de una censura indeterminada, incompatible tanto con el núcleo esencial del mencionado derecho como son los términos de los artículo 20 y 73 de la Carta vigente.

... la Corte Suprema de Justicia - en sentencia del 19 de enero de 1989, Magistrado Ponente, Dr. Jaime Sanín Greiffenstein - puso de presente que ni el pueblo ni el gobierno ni la misma

Corporación pueden obrar dominados por la "fiebre obsidional" o pavor caótico que se experimenta ante el asedio de la ciudad amurallada, tal como ocurrió en la bíblica Jericó. Por tanto, el comportamiento de la prensa sólo puede ser objeto de tratamiento excepcional cuando efectivamente los hechos pongan de presente que constituye elemento alterante del orden público o factor adicional de su agravación, vale decir, cuando sea una amenaza real y no simplemente hipotética o imaginaria. Señaló también los alcances del artículo 42 de la Carta de 1886 que disponía que la prensa es libre en tiempo de paz pero responsable, en los siguientes términos:

"Y no se diga que el artículo 42 de la Constitución Nacional consagra la libertad de prensa en tiempo de paz y que, por lo tanto, en tiempo de no paz tal privilegio desaparece, sin más."

"El argumento es simplista y pálido no solamente por todo lo que con detalles se ha explicado hasta aquí sino también porque el estado de sitio no tiene, no puede tener el desmesurado efecto que aquí se le atribuye y de acabar con una institución tan vital por el simple hecho de ser declarado; se requiere que ella misma sea perturbadora y atentatoria contra el orden público y no apenas que rija el estado de conmoción interior si ella no interviniera en tal alteración" (subraya fuera de texto).

Con este antecedente significativo en cuanto a los alcances de los poderes del Ejecutivo en estado de sitio, aceptar que durante la Conmoción Interior la libertad de expresión se reduce a su núcleo esencial es no sólo favorecer un retroceso en el alcance mismo del derecho sino estimular la creencia infundada de que el artículo 20 de la Constitución vigente posee un alcance más limitado que el 42 de la Carta de 1886.

Cuando, por el contrario, es lo cierto que tanto de los antecedentes del actual artículo 20 en los debates de la Asamblea Nacional Constituyente como de la severidad de su texto literal emerge clara la conclusión de que el Constituyente de 1991 quiso ampliar el ámbito propio de la libertad de expresión cuando significativamente no condicionó su ejercicio según que fuera en tiempo de paz o de alteración del orden público. Es claro, entonces, que prefirió la alternativa de una responsabilidad ulterior a la de permitir restricciones en el ejercicio del derecho.

En consecuencia, es preciso reconocer además que en la Constitución de 1991 no hay espacio para censura de ningún tipo en ningún tiempo, bajo formas categóricas o disimuladas. Pero, simultáneamente, los medios no están exentos de su deber y responsabilidad de propender al logro y mantenimiento de la paz en los claros términos del artículo 95 de nuestro Estatuto Superior.

#### c. DOCTRINA GENERAL:

##### ▪ **LIBERTAD DE EXPRESION-Límites/ESTADOS DE EXCEPCION** (Salvamento de voto)

Aceptar que durante la Conmoción Interior la libertad de expresión se reduce a su núcleo esencial es no sólo favorecer un retroceso en el alcance mismo del derecho sino estimular la creencia infundada de que el artículo 20 de la Constitución vigente posee un alcance más limitado que el 42 de la Carta de 1886. Cuando, por el contrario, es lo cierto que tanto de los antecedentes del actual artículo 20 en los debates de la Asamblea Nacional Constituyente

como de la severidad de su texto literal emerge clara la conclusión de que el Constituyente de 1991 quiso ampliar el ámbito propio de la libertad de expresión cuando significativamente no condicionó su ejercicio según que fuera en tiempo de paz o de alteración del orden público. Es claro, entonces, que prefirió la alternativa de una responsabilidad ulterior a la de permitir restricciones en el ejercicio del derecho.

▪ **CENSURA-Prohibición/DEBERES CIUDADANOS** (Salvamento de voto)

Es preciso reconocer que en la Constitución de 1991 no hay espacio para censura de ningún tipo en ningún tiempo, bajo formas categóricas o disimuladas. Pero, simultáneamente, los medios no están exentos de su deber y responsabilidad de propender al logro y mantenimiento de la paz en los claros términos del artículo 95 de nuestro Estatuto Superior.

d. SALVEDADES PROPIAS:

e. DOCTRINA ADICIONAL:

... la Corte Suprema de Justicia - en sentencia del 19 de enero de 1989, Magistrado Ponente, Dr. Jaime Sanín Greiffenstein - puso de presente que ni el pueblo ni el gobierno ni la misma Corporación pueden obrar dominados por la "fiebre obsidional" o pavor caótico que se experimenta ante el asedio de la ciudad amurallada, tal como ocurrió en la bíblica Jericó. Por tanto, el comportamiento de la prensa sólo puede ser objeto de tratamiento excepcional cuando efectivamente los hechos pongan de presente que constituye elemento alterante del orden público o factor adicional de su agravación, vale decir, cuando sea una amenaza real y no simplemente hipotética o imaginaria. Señaló también los alcances del artículo 42 de la Carta de 1886 que disponía que la prensa es libre en tiempo de paz pero responsable, en los siguientes términos:

"Y no se diga que el artículo 42 de la Constitución Nacional consagra la libertad de prensa en tiempo de paz y que, por lo tanto, en tiempo de no paz tal privilegio desaparece, sin más."

"El argumento es simplista y pálido no solamente por todo lo que con detalles se ha explicado hasta aquí sino también porque el estado de sitio no tiene, no puede tener el desmesurado efecto que aquí se le atribuye y de acabar con una institución tan vital por el simple hecho de ser declarado; se requiere que ella misma sea perturbadora y atentatoria contra el orden público y no apenas que rija el estado de conmoción interior si ella no interviniere en tal alteración" (subraya fuera de texto).

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

a. TEMAS:

**LIBERTAD DE EXPRESION/LIBERTAD DE INFORMACION** (Aclaración de voto)

**DERECHO A LA INFORMACION** (Aclaración de voto)

b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Me permito aclarar mi voto en relación con la parte final de la motivación en que se funda la sentencia, por cuanto considero que la norma en cuestión (artículo 3o. del Decreto Legislativo materia de estudio) es plenamente exequible, por no violar disposición alguna de la Carta y por no afectar ningún derecho fundamental -menos aún en su núcleo esencial-.

Los derechos previstos en el artículo 20 de la Constitución Política no son ni pueden ser entendidos como absolutos, menos todavía frente a situaciones que, como las que presupone con toda razón el Decreto revisado, representan en sí mismas grave riesgo social y necesario estímulo a las actividades ilícitas que constituyen causa de la actual perturbación del orden público.

Los canales de comunicación a los que se refiere la norma examinada no son de propiedad de los medios ni de los periodistas. Se trata -como lo dice el artículo 75 de la Carta- de bienes públicos que conforman el espectro electromagnético, cuyo uso se permite a los particulares a título de concesión, sujeta en todo a las previsiones constitucionales y legales, tal cual lo indican con meridiana claridad, entre otras normas, las del Decreto 1900 de 1990 y las de la Ley 14 de 1991.

Ningún principio constitucional podría esgrimirse para legitimar o pretender incluida dentro del núcleo esencial del derecho a la información la indebida utilización de las ondas radioeléctricas para la transmisión o reproducción de arengas, entrevistas o discursos de quienes con su persistente acción al margen de la ley tienen tan seriamente amenazada la pacífica convivencia entre los colombianos, que es precisamente lo que busca contrarrestar mediante atribuciones excepcionales el artículo 213 de la Constitución.

c. DOCTRINA GENERAL:

**LIBERTAD DE EXPRESION/LIBERTAD DE INFORMACION** (Aclaración de voto)

Los derechos previstos en el artículo 20 de la Constitución Política no son ni pueden ser entendidos como absolutos, menos todavía frente a situaciones que, como las que presupone con toda razón el Decreto revisado, representan en sí mismas grave riesgo social y necesario estímulo a las actividades ilícitas que constituyen causa de la actual perturbación del orden público.

**DERECHO A LA INFORMACION** (Aclaración de voto)

Ningún principio constitucional podría esgrimirse para legitimar o pretender incluida dentro del núcleo esencial del derecho a la información la indebida utilización de las ondas radioeléctricas para la transmisión o reproducción de arengas, entrevistas o discursos de quienes con su persistente acción al margen de la ley tienen tan seriamente amenazada la pacífica convivencia entre los colombianos, que es precisamente lo que busca contrarrestar mediante atribuciones excepcionales el artículo 213 de la Constitución.

d. SALVEDADES PROPIAS:

e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Estamos de acuerdo con la sentencia porque reitera la tesis de que no existen derechos absolutos, sino que el ejercicio de los derechos implica deberes correlativos o cargas que debe soportar el titular del derecho.

La Corte analiza el derecho a la libertad de información y de expresión aplicando a estos la teoría del derecho – deber según la cual “el titular del derecho tiene al mismo tiempo una obligación respecto a las conductas protegidas por el derecho fundamental, es decir, que el titular del derecho soporta la exigencia de un deber.”<sup>95</sup>

Igualmente la Corte expone la teoría de la cohabitación de derechos señalando que es posible la coexistencia de derechos constitucionales aparentemente contradictorios, ya que en el caso analizado por la Corte, se encontraban de una parte la libertad de expresión y la ausencia de censura, previstos en el Artículo 20 de la Constitución y de otra parte la preservación del orden público en función del interés general Artículo 213 y 1 de la Constitución. Dicha coexistencia es posible a partir de la teoría del núcleo esencial que según Haberle “Es el ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege con independencia de las modalidades que asuma el derecho o de las formas en que se manifieste. Es el núcleo básico del derecho fundamental no susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de conyunturas o de ideas políticas.”

En este sentido coincidimos con lo expresado por la Corte respecto a que el núcleo esencial del derecho a la información, protege el derecho de las personas a informar y ser informadas aun en los estados de excepción, pero que la imposición de limitaciones razonables, que lo restringuen parcialmente no significan su negación, ni lo desnaturalizan.

---

<sup>95</sup> Peces-Barba, Gregorio. Escritos sobre derechos fundamentales. Eudema Universidad. Madrid, 1988. pag 209

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) D ( X ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( )
2. NÚMERO DE SENTENCIA: C -087
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 02-02-2000.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Alfredo Beltrán Sierra.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Alfredo Beltrán Sierra.
  - Antonio Barrera Carbonell.
  - Alejandro Martínez Caballero.
  - Alvaro Tafur Galvis.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Fabio Morón Díaz.
  - José Gregorio Hernández Galindo.
  - Vladimiro Naranjo Mesa.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
  - Vladimiro Naranjo Mesa.
8. VOTACIÓN: 8-1
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Jaime Ortega Muñoz y otros.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( x ) No ( )
12. INTERVINIENTES:

- Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Director General de la Policía Nacional.

13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ).

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- **ALCALDE O INSPECTOR DE POLICIA**-Concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público.
- **PRIVACION DE LA LIBERTAD**-Competencia de autoridades judiciales.
- **NORMA**-Aplicación en concreto a persona determinada de decisión de imponer medida correctiva.
- **DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Acceso a sitios públicos o abiertos al público/**DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Limitaciones deben obedecer a razones constitucionales.
- **DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Límites bajo los parámetros de proporcionalidad.
- **NORMAS DE POLICIA**-Prohibición de concurrencia a sitios públicos a quien por más de dos veces dio lugar a graves hechos perturbadores del orden público.
- **NORMAS DE POLICIA**-Prohibición de concurrencia a sitios públicos o abiertos al público debe atender un procedimiento previo.
- **PROCESO PREVIO**-Establecimiento de antecedentes de hechos perturbadores/**DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**-Derecho a conocer y controvertir medida que limite los derechos.
- **MEDIDA CORRECTIVA**-Inexistencia de límite de tiempo para prohibición de concurrencia a sitios públicos o abiertos al público/**MEDIDA CORRECTIVA INDEFINIDA**-Vulneración de la Constitución/**MEDIDAS DE SEGURIDAD IMPRESCRIPTIBLES**-Proscritas constitucionalmente.
- **JUICIO DE PROPORCIONALIDAD SOBRE NORMA DE POLICIA**-Indeterminación en el tiempo de duración de la prohibición.
- **CONDENA POR SENTENCIA JUDICIAL**-Calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales.
- **NORMAS DE POLICIA**-Prohibición de concurrencia a sitios públicos por razón de edad, enfermedad física o mental.

- **NORMAS DE POLICIA**-Prohibición de concurrencia a determinados sitios públicos a menores.
- **INTERES SUPERIOR DEL MENOR**-Prohibición de concurrencia a determinados sitios públicos.
- **CODIGO DEL MENOR**-Prohibición a menores de edad que buscan protección.
- **DERECHO A LA EDUCACION Y DERECHO A LA RECREACION DEL MENOR**-Prevalencia.
- **NORMA**-Vaguedad, generalidad e intemporalidad.
- **NORMAS DE POLICIA**-Prohibición de concurrencia a determinados sitios públicos a mayores de edad.
- **PRINCIPIO DONDE LA LEY NO DISTINGUE NO LE ES DADO AL INTERPRETE HACERLO**-Protección que la norma impone a favor de la propia persona.
- **AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD**-Limitación por protección que la norma impone a favor de la propia persona.
- **AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD**-Medidas de protección coactiva de intereses de la propia persona.
- **ESTADO**-Concepción paternalista.
- **LIBERTAD INDIVIDUAL**-Inadmisibilidad de negación en aquel ámbito que no interfiera con la libertad ajena.
- **DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL Y PLURALISMO**-Imposición por autoridades de determinado modelo de virtud o de excelencia humana.
- **DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Medidas de protección coactiva de los intereses de la propia persona.
- **CONGRESO DE LA REPUBLICA**-Regulación protección de terceros sin menoscabo de libertad personal.
- **LIBERTAD PERSONAL**-Regulación por legislador con respeto absoluto de principios de la Constitución.

#### 17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

*“Decreto Número 1355 de 1970  
(septiembre 4)  
“por el cual se expiden normas de policía”*

**"Artículo 205.** Compete a los comandantes de estación y de subestación prohibir la concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público:

“1. Al que por más de dos veces haya dado lugar a graves hechos perturbadores del orden público en esos sitios.

“2. Al que por su edad o estado de salud física o mental le sea perjudicial, según dictamen médico, asistir a tales sitios.”

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( x ) EC ( )  
IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

En primer lugar, hay que hacer una observación previa. El Decreto-Ley 522 de 1971 modificó algunas normas del Decreto-Ley 1355 de 1970. Para lo que interesa a este proceso, el artículo 126 del Decreto-Ley 522 estableció que de las contravenciones de que tratan los capítulos IV y V del título II del libro III, artículos 204 y 205, sólo conocerán los alcaldes o los inspectores de policía que hagan sus veces. Es decir, que la prohibición contenida en la norma demandada, corresponde ejercerla únicamente a los alcaldes o los inspectores de policía. Hecha esta aclaración, a continuación se hace el examen de constitucionalidad de la norma, que sólo sufrió el cambio mencionado.

El artículo 205 del Decreto-Ley 1355 de 1970 establece que los comandantes de estación de policía y subestación (hoy alcaldes o inspectores de policía), pueden impedir el acceso o concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público, a personas que se encuentren en alguna de estas dos circunstancias: 1) al que por más de dos veces haya dado lugar a graves perturbaciones del orden público en esos sitios; y, 2) al que por su edad o estado de salud, física o mental, según dictamen médico, le sea perjudicial, acudir a tales sitios.

Los actores manifiestan que esta prohibición viola los artículos 28, 29, 46 y 52 de la Constitución, porque representa un obstáculo para la libertad (art. 28), impuesta a una persona, sin que hubiera sido declarada culpable, mediante sentencia judicial (art. 29). Afecta a las personas de la tercera edad, pues se les está impidiendo su integración a la vida activa y en sociedad (art. 46). Lo que trae como consecuencia, también, la vulneración del derecho a la recreación y al aprovechamiento del tiempo libre (art. 52). Además, consideran que la norma puede ser aplicada, por parte de la autoridad policiva, en forma arbitraria, ya que permite al comandante convertirse en juez y parte. Manifiestan que los ancianos y los enfermos pueden entrar a sitios públicos, y sólo si cometen una infracción dentro del sitio, pueden ser detenidos y puestos a órdenes del juez.

Estos son los cargos. Antes de entrar a estudiarlos, hay, en primer lugar, que despejar el asunto de la posible vulneración del artículo 28 de la Constitución, en relación con la libertad personal.

La norma demandada no contiene una medida que implique privación de la libertad personal (arresto, prisión, detención), impuesta por una autoridad administrativa. La prohibición se circunscribe a impedir a una persona el acceso a un sitio público o abierto al público, lo que en

ningún momento puede equipararse con la privación de la libertad. Al respecto, no sobra recordar que la reiterada jurisprudencia de esta Corporación ha señalado, claramente, que sólo las autoridades judiciales pueden privar a las personas de su libertad. Entre otras, las sentencias C-175 de 1993; C-212 de 1994, C-189 de 1999, definieron el asunto.

La disposición demandada establece otra clase de limitación de derechos, que los demandantes identifican como el desconocimiento de la autonomía de las personas de edad avanzada, de ejercer el derecho a la recreación y a la vida en sociedad, al serles desconocida, por medio de la prohibición, la posibilidad de decidir a qué clase de sitios públicos o abiertos al público quieren ingresar. Por ello, el presente examen tendrá, necesariamente, que referirse al contenido del artículo 16 de la Constitución.

También, debe aclararse que la disposición, al establecer los casos en que las autoridades de policía (alcaldes o inspectores de policía, según el decreto 522 de 1971) pueden prohibir la concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público, no puede entenderse como una facultad otorgada por el legislador extraordinario a tales autoridades administrativas, para reglamentar, en forma general, disposiciones encaminadas a prohibir el ingreso de ciertas personas a determinados sitios. Lo que allí se establece es la aplicación, en concreto, a una persona determinada, de la decisión de imponerle una medida correctiva, consistente en la prohibición del ingreso al sitio público o abierto al público.

### **Tercera.- La limitación de derechos relacionados con la autonomía personal y la proporcionalidad de las medidas.**

La Constitución consagra como derecho fundamental la autonomía personal. Esta autonomía, para el caso que se estudia, se manifiesta en el derecho que tiene toda persona de decidir a qué clase de sitios públicos o abiertos al público quiere acudir, sin que su determinación pueda ser obstaculizada por un tercero, así este tercero sea una autoridad de la República. Esta es la regla general. Por ello, si una ley establece limitaciones a este derecho, tales limitaciones deben obedecer a razones constitucionales, que permitirán determinar si la medida coactiva de protección es legítima, en atención al bien jurídico que se pretende proteger, y si, a su vez, es compatible con la autonomía personal.

En la sentencia C-309 de 1997, providencia que citan los intervinientes de esta acción para apoyar la constitucionalidad de la medida correctiva que contiene la norma demandada, se declaró la exequibilidad de la disposición que impone multas al conductor de un vehículo, cuando no utiliza el cinturón de seguridad. Allí se debatió el tema de la autonomía personal. Se dijo que no obstante que en cada caso concreto la Corte debe efectuar el estudio de una medida de protección, que limite un derecho fundamental, estimó que este examen puede, en principio, sistematizarse bajo los parámetros del examen de proporcionalidad. Dijo la sentencia:

*"Para ello esta Corporación recurrirá al llamado juicio de proporcionalidad, el cual ha sido ampliamente utilizado en anteriores ocasiones con el fin de determinar si un trato diferente o una restricción de un derecho se ajustan a la Carta<sup>96</sup>. Según tal juicio, cuando diversos principios constitucionales entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional no sólo estudiar la constitucionalidad de la finalidad perseguida por la medida examinada sino, además, examinar si la reducción del derecho es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado. Para ello, debe el juez primero determinar si el trato diferente y la restricción a los*

<sup>96</sup>Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96 y C-280/96.

derechos constitucionales son "adecuados" para lograr el fin perseguido, **segundo** si son "necesarios", en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, **tercero**, si son "proporcionados stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer." (sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero) (se subraya)

Se seguirán, pues, las pautas señaladas en la citada sentencia. Sin embargo, como la disposición demandada contempla dos situaciones muy distintas para la imposición de la misma medida correctiva (prohibir la concurrencia a un sitio público o abierto al público), se tendrá que analizar cada una de las situaciones descritas en la norma.

La primera hipótesis contempla la ocurrencia de comportamientos calificados de perjudiciales y graves ocurridos en ocasiones anteriores a la nueva intención de ingreso al sitio público ; la segunda, establece la prohibición cuando, por razones de edad, enfermedad, física o mental, a la persona le sea perjudicial ingresar en un determinado sitio público o abierto al público. Se analizará cada situación por separado.

**Cuarta.- Prohibición de concurrencia a un sitio público o abierto al público, por comportamientos calificados de perjudiciales y graves ocurridos en ocasiones anteriores a la nueva intención de ingreso al sitio.**

Según establece la norma, la medida se impone al que por más de dos veces haya dado lugar a graves hechos perturbadores en el sitio público. La norma no dice más.

Los demandantes, frente a esta situación, sólo señalan que es inconstitucional porque las autoridades pueden imponer la prohibición a su capricho. Sin embargo, los intervinientes señalan que esto no es cierto, pues, en el mismo decreto, está previsto un procedimiento previo a la imposición de las medidas correctivas, siendo la contemplada en la norma demandada, una de ellas. Por consiguiente, su imposición, debe hacerse previo cumplimiento del procedimiento establecido.

Al respecto, hay que señalar que en efecto, en los artículos 219 y siguientes del decreto 1355 de 1970, se consagra un procedimiento para la aplicación de medidas correccionales. Allí se indica, en términos generales, lo siguiente: que el contraventor tiene derecho a ser oído previamente (art. 224); que debe levantarse un acta en que se consignen los hechos, se identifique al contraventor y se indique la medida correctiva a imponer (art. 227); que contra las medidas impuestas por comandante de estación o subestación (hoy alcaldes o inspectores de policía correspondientes), que en el presente caso, no existen recursos (art. 228); que el funcionario de policía que haya impuesto la medida correctiva podrá hacerla cesar en cualquier tiempo "si a su juicio tal determinación no perjudica el orden público" (Art. 222).

De lo anterior, resulta claro que la prohibición de concurrencia a sitios públicos o abiertos al público no se puede aplicar de plano, sino que debe ser producto de un procedimiento previo, lo que desvirtúa, por este aspecto, el cargo de arbitrariedad.

(...)

La Sala considera que para establecer los denominados antecedentes de hechos perturbadores, de que trata la norma, éstos deben ser producto, también, del cumplimiento de un proceso previo, por sumario que éste sea, por las siguientes razones: el artículo 29 de la Carta dice que el debido

proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y *administrativas*. Como consecuencia de ello, está el principio general de que a quien se le imponga una medida que limite sus derechos, tenga derecho a conocerla y controvertirla. No resulta excusa válida el decir que no exista un procedimiento escrito para el caso concreto.

En consecuencia, para que la prohibición del numeral 1 de la disposición demandada pudiera, por este aspecto, ser constitucional, habría que señalar que en los denominados antecedentes de los hechos perturbadores, el afectado hubiera tenido oportunidad de controvertir tal antecedente.

Pero, al analizar la medida correctiva, tal como está concebida, se observa que no tiene un límite en el tiempo durante el cual se dé la prohibición del ingreso al sitio público o abierto al público. Sobre este aspecto, el decreto dice en el artículo 222 del decreto 1355 de 1970, que es la autoridad de policía, la que haya impuesto la medida correctiva, quien podrá hacerla cesar en cualquier tiempo "si a su juicio tal determinación no perjudica el orden público". Como se ve, la medida correctiva resulta indefinida, pues, deja al arbitrio de la autoridad, la fijación del período en que se aplica. Hay que señalar que una disposición que establezca esta clase de situaciones viola la Constitución, pues en el artículo 28 de la Carta están proscritas las medidas de seguridad imprescriptibles, es decir, que no es posible que una persona permanezca indefinidamente sometida a una limitación de sus derechos. Además, se viola el artículo 248 de la Constitución, que establece que sólo las condenas proferidas en sentencia judicial, tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales.

De acuerdo con los principios constitucionales expuestos, el numeral 1 del artículo 205 demandado, resulta inexecutable, porque, acudiendo al juicio de proporcionalidad de que trata la sentencia C-309 de 1997, a pesar de que podría sostenerse que logra el fin perseguido: proteger a terceros de la presencia de personas que en oportunidades anteriores han sido causantes de hechos perturbadores del orden público, las normas policivas demandadas no son proporcionadas, en estricto sentido, ya que sacrifican valores y principios de mayor peso que el que se pretende proteger, dada la generalidad y vaguedad de la norma, su indeterminación en el tiempo de duración de la prohibición y el desconocer que la Constitución expresamente establece que sólo las condenas proferidas en sentencia judicial, tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales, en todos los órdenes legales (art. 248 de la Constitución), y los procesos policivos hacen parte del orden legal.

**Quinta.- Prohibición de concurrir a sitios públicos o abiertos al público por razón de edad, enfermedad física o mental.**

El numeral 2 del artículo 205 demandado dispone que los comandantes de estación y de subestación (según el decreto 522 de 1971, sólo alcaldes o inspectores de policía), pueden prohibir la entrada a sitios públicos: "2. Al que por su edad o estado de salud física o mental le sea perjudicial, según dictamen médico, asistir a tales sitios."

Los demandantes consideran que la medida es inconstitucional, pues prohíbe a personas de edad avanzada concurrir a determinados sitios públicos o abiertos al público, porque les es perjudicial.

Como se aprecia de la simple lectura de la disposición, la norma se refiere a toda clase de personas, independientemente de su edad. Es decir, que la prohibición se extiende tanto a los niños, como a los adolescentes y a los adultos.

**a) Prohibición de concurrencia a determinados sitios públicos a menores de edad.**

En cuanto a las personas menores de edad, a las que se les impida el ingreso a determinados establecimientos públicos, porque les pueda resultar perjudicial a ellas mismas, no encuentra la Corte ningún reparo en que las autoridades den aplicación a la prohibición del ingreso a determinados sitios públicos o abiertos al público. Por el contrario, una medida protectora de esta naturaleza, tratándose de menores, cuenta con apoyo constitucional (art. 44 de la Constitución), legal (Código del Menor) y jurisprudencial (las numerosas sentencias de esta Corporación) suficientes, ya que con ello se busca defender el interés superior del menor, evitándole que, al concurrir a determinados sitios abiertos al público, corra un riesgo real su integridad física o mental.

Es pertinente recordar que en el Código del Menor se establecen determinadas prohibiciones a los menores de edad, buscando su protección. Es así como se prohíbe la entrada de menores a los siguientes sitios: a salas de cine, teatros o similares, cuando la clasificación del espectáculo sea para mayores (art. 320); a salas de juegos electrónicos, se prohíbe la entrada de menores de 14 años (art. 322); se prohíbe, también, la venta de bebidas alcohólicas y el ingreso de menores a determinados sitios en que se presenten espectáculos que atenten contra la integridad de los menores de edad (art. 323).

Concretamente, en relación con la prohibición de entrada a salas de juego electrónicos a menores de 14 años, hay que observar que esta norma fue objeto de examen de constitucionalidad por parte de esta Corporación. En la sentencia C-05 de 1993, la Corte no dudó en privilegiar el derecho fundamental a la educación de los menores enfrentado a la posible vulneración del derecho a la recreación. La Corporación, al declarar la exequibilidad de la norma, señaló:

*"Conviene recordar que la finalidad misma del artículo impugnado, según se desprende de las actas de la comisión redactora del Código del Menor y reseñada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en su intervención, fué la de defender el interés superior del menor, evitándole diferentes factores de riesgo tales como: el estímulo a la vagancia, la deserción escolar y familiar, el tráfico y consumo de drogas y las relaciones indiscriminadas entre jóvenes y adultos inescrupulosos que los pueden inducir al delito o a la explotación sexual.*

*"En virtud de todo lo anterior, esta Corte considera que la vigencia de la norma demandada no afecta en absoluto el núcleo fundamental del derecho a la recreación, por cuanto la prohibición del artículo 322 del Código del Menor tiene una clara finalidad protectora que es perfectamente compatible no sólo con diversas formas de recreación, sino también, incluso con los propios juegos electrónicos, siempre que estos últimos por su ubicación, manejo y ambiente no representen un peligro para el menor y, por el contrario, constituyan una experiencia simultáneamente recreativa y educativa.*

*"(...)*

*"Ahora bien: en la medida que la actividad recreativa perjudique la educación del menor, la recreación deberá ceder espacio para satisfacer las necesidades educativas por cuanto en caso de un eventual conflicto insoluble entre ambos derechos, habrá de prevalecer el de la educación. Tratándose de menores, ella satisface plenamente las exigencias propias de un desarrollo integral y armónico en una edad en la cual las experiencias están llamadas a dejar huella indeleble en el espíritu.*

"(...)

*"La filosofía eminentemente protectora del Código del Menor determina que actividades que en otras perspectivas pudieran ser calificadas de inocuas en relación con los niños, en situaciones concretas pueden involucrar riesgos o peligros que el legislador ha querido conscientemente evitar con instrumentos tan concretos como la prohibición de frecuentar las salas de juegos electrónicos a los menores de catorce años. A la luz del derecho comparado ello no resulta exótico en grado sumo, puesto que se consagra también en códigos de países tan maduros como Suiza.*

*"Teniendo en cuenta su finalidad, el artículo 322 es una norma de amplio contenido protector que no vulnera, como se ha visto, el derecho a la recreación del menor sino que, por el contrario, contribuye a su desarrollo armónico y al logro de las finalidades propias de su educación.*

*"Por lo tanto, esta Corte declarará que la mencionada norma se ajusta en un todo a la Constitución de 1991." (sentencia C-05 de 1993, M.P., doctor Ciro Angarita Barón)*

Con todo, ha de advertirse que tratándose de menores, no es la norma bajo estudio la aplicable a las prohibiciones de ingreso de ellos a sitios públicos o abiertos al público, ya que por las mismas razones antes expresadas, en el numeral anterior : vaguedad del precepto, generalidad e intemporalidad del mismo, hacen que no sea ésta la disposición a la que deben acudir las autoridades de policía, cuando se trata de la protección de un menor, pues, para ello, existen otras normas de carácter protector, como las establecidas para ese efecto en el Código del Menor, que no son objeto de decisión de la Corte en este proceso.

#### **b) Prohibición de concurrencia a sitios públicos por parte de personas mayores de edad.**

En cuanto a la situación de las personas mayores de edad, señala la disposición que las autoridades de policía (según el decreto 522 de 1971, alcaldes o inspectores de policía que hagan sus veces) pueden prohibir la concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público : "Al que por su estado de salud física o mental *le sea perjudicial*, según dictamen médico, asistir a tales sitios".

De acuerdo con la forma como está redactada la disposición, no cabe duda de que la prohibición se impone no buscando el bienestar de los terceros que se encuentren en el sitio público o abierto al público, sino en protección del propio enfermo. Si la norma señalara que la medida está encaminada a amparar a terceros, el examen de constitucionalidad que le correspondería realizar la Corte sería distinto al que debe hacer cuando se trata de los propios intereses del individuo, pero, el sentido literal del artículo no admite dudas. Por ello, retomando el principio general de que en donde la ley no distingue, no le es permitido al interprete hacerlo, el presente análisis se hará sobre la constitucionalidad de la protección que la norma impone en favor de la propia persona, aun por encima de su voluntad. Se plantea, en este caso, la limitación de la autonomía de la voluntad, a través de un acto de autoridad, en el que frente a un dictamen médico, sea la propia autoridad la que decida si una persona, que quiere concurrir a un sitio público o abierto al público, puede hacerlo o no.

(...)

Sobre la norma en estudio, no es fácil llegar a una respuesta concreta, por razones propias de como está concebida la disposición. En efecto, ella contiene un alto grado de vaguedad, que al ser aplicado al caso concreto, puede dar como resultado una medida arbitraria por parte de las autoridades o una medida desproporcionada al bien jurídico que se pretende proteger. Sobre el particular, ha de recordarse que en la sentencia C-309 de 1997, que declaró exequible la norma que permite imponer una multa al conductor del vehículo que no use el cinturón de seguridad, se dijo "que las medidas de protección coactiva a los intereses de la propia persona no son en sí mismas incompatibles con la Constitución, ni con el reconocimiento del pluralismo y de la autonomía y la dignidad de las personas, puesto que ellas no se fundan en la imposición coactiva de un modelo de virtud sino que pretenden proteger los propios intereses y convicciones del afectado." (sentencia C-309, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero). Tal sería el caso en que existiendo un dictamen médico, la autoridad de policía prohíba la concurrencia de un jugador compulsivo, a un casino; o a una persona que tenga problemas con el alcohol, a un sitio en que vendan tales bebidas, o a un diabético, se le prohíba concurrir a ciertos sitios en donde vendan dulces o postres, a pesar de que éste es el deseo de la persona, ¿no se le estaría imponiendo un determinado modelo de vida, el socialmente más aceptado? En los ejemplos del jugador, el diabético o la persona con problemas de alcohol ¿se puede afirmar que resulta proporcionada la medida? Obsérvese, que en estos casos no hay certeza de que esté en grave riesgo la propia vida del individuo.

Por otra parte, dada la amplitud de la norma, ¿cómo sería el dictamen médico que se estimaría suficiente para imponer la medida de prohibición, por parte de las autoridades policivas, tratándose de una persona que sufra una enfermedad mental? ¿se deja en manos de esta autoridad decidir si su estado mental le permite ingresar al sitio público o no? ¿quién decide respecto de hasta dónde va su facultad de discernimiento?

En relación con estos últimos ejemplos, resultan pertinentes los conceptos que fueron expuestos por esta Corporación, en la sentencia C-221 de 1994, en la que se analizó, entre otros aspectos, la concepción paternalista del Estado, asunto que en la Constitución de 1991 está superado. Allí se expuso que no resulta acorde con el Estado de Derecho que mientras no se establezca objetivamente que la conducta de una persona perjudique a los demás, sea posible constitucionalmente limitarle su autonomía, aun bajo un argumento, tan poderoso, como es el de su propia protección.

En la sentencia C-221 de 1994, se dijo:

*"Pero si, moderando la perspectiva, asumimos que no se trata de un Estado omnímodo, con pretensiones de injerencia en las más íntimas decisiones del sujeto destinatario, sino de un Estado paternalista y protector de sus súbditos, que conoce mejor que éstos lo que conviene a sus propios intereses y hace entonces obligatorio lo que para una persona libre sería opcional, por esa vía benévola se llega al mismo resultado inadmisibles: la negación de la libertad individual, en aquel ámbito que no interfiere con la esfera de la libertad ajena."* (sentencia C-221 de 1994, M.P., doctor Carlos Gaviria Díaz)

En la misma sentencia también se advirtió que amparándose en el hecho de que una persona está en un tratamiento médico determinado, para corregirle ciertas conductas, se pueden estar escondiendo medidas de Estado, de naturaleza represiva. Dijo la sentencia:

*"Bajo el tratamiento de ciertas conductas que se juzgan desviadas, como enfermedades, se esconde el más feroz poder represivo, tanto más censurable*

*cuanto más se presenta como una actitud paternal (casi amorosa) frente al disidente. La reclusión en establecimientos psiquiátricos o similares, ha sido desde hace mucho, un vitando mecanismo usado por los regímenes totalitarios para "curar" a los heterodoxos. (...)*

*"El considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen." (sentencia C-221 de 1997 citada)*

En la sentencia C-309 de 1997, tantas veces mencionada, la Corte expuso que en la Constitución quedaron prohibidas las políticas perfeccionistas y las medidas que sancionan al individuo, por comportamientos que no afectan derechos de terceros, sino que, en últimas, pueden corresponder a la imposición de una determinada forma de vida, de la que el individuo no participa. Dice la sentencia:

*Ahora bien, en Colombia, las políticas perfeccionistas se encuentran excluidas, ya que no es admisible que en un Estado que reconoce la autonomía de la persona y el pluralismo en todos los campos (CP arts 1º, 7º, 16, 17, 18, 19 y 20), las autoridades impongan, con la amenaza de sanciones penales, un determinado modelo de virtud o de excelencia humana. En efecto, esas políticas implican que el Estado sólo admite una determinada concepción de realización personal, lo cual es incompatible con el pluralismo. Además, en virtud de tales medidas, las autoridades sancionan a un individuo que no ha afectado derechos de terceros, únicamente porque no acepta los ideales coactivamente establecidos por el Estado, con lo cual se vulnera la autonomía, que etimológicamente significa precisamente la capacidad de la persona de darse sus propias normas. Por el contrario, las medidas de protección coactiva a los intereses de la propia persona no son en sí mismas incompatibles con la Constitución, ni con el reconocimiento del pluralismo y de la autonomía y la dignidad de las personas, puesto que ellas no se fundan en la imposición coactiva de un modelo de virtud sino que pretenden proteger los propios intereses y convicciones del afectado. Estas políticas se justifican porque, en casos determinados, es legítimo que terceras personas o el propio Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de individuos, como los menores, o los transitoriamente incapaces, incluso contra su voluntad aparente, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio, o se encuentran en situaciones temporales de debilidad de voluntad o de incompetencia, que les impiden diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses, o actuar consecuentemente en favor de ellos." (sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero)*

Entonces, siguiendo la jurisprudencia consolidada de esta Corte en relación con la proporcionalidad de las medidas coactivas, retomando la consideración inicial de que el problema de la disposición acusada radica en la vaguedad e imprecisión que contiene, y para evitar que la norma prohija situaciones ambiguas o arbitrarias o, francamente, represivas, la Corte declarará la inexecutable de la disposición demandada.

No sobra señalar que la presente decisión debe entenderse en el sentido de que si la presencia en sitios públicos o abiertos al público, de personas afectadas en su salud física o mental, perjudica a

terceros, la aplicación de la medida correctiva de prohibición de concurrir al sitio público o abierto al público, debe ampararse en otra disposición, que, definitivamente, no es la demandada.

Por otra parte, se observa por la Corte que aún si se considerara que las disposiciones acusadas son normas incompletas, ellas no pueden complementarse con ordenanzas, acuerdos, u otra clase de disposiciones administrativas locales, pues normas como el precepto objeto de análisis en esta providencia, por hacer parte del Código Nacional de Policía, Decreto - Ley 1335 de 1970, sólo pueden ser expedidas mediante normas también de alcance nacional, es decir, expedidas por el Congreso de la República. Para tal efecto, sería conveniente que el Congreso legislara sobre el punto, de tal manera que la normatividad por expedir alcance los fines legítimos que requiere la protección de terceros, pero sin menoscabo de los derechos fundamentales que, como el de la libertad personal, sólo pueden ser objeto de regulación por el legislador con respeto absoluto a los principios consagrados por la Carta Política.

Precisa la Corte que la inconstitucionalidad de la norma acusada, que habrá de declararse, de ninguna manera puede entenderse como una autorización a los particulares para protagonizar hechos perturbadores de la tranquilidad o la seguridad personal de terceros en sitios públicos o abiertos al público, ni tampoco puede significar que las autoridades de policía quedan despojadas de las facultades que les son propias para conservar el orden público y garantizar "el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz." (art. 218 de la Constitución), pues, las facultades propias de tales autoridades, para ese efecto, quedan incólumes, con la advertencia de que su ejercicio debe ajustarse a la Constitución y a la ley.

b. DOCTRINA GENERAL:

**DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Acceso a sitios públicos o abiertos al público/**DERECHO A LA AUTONOMIA PERSONAL**-Limitaciones deben obedecer a razones constitucionales

*La Constitución consagra como derecho fundamental la autonomía personal. Esta autonomía, para el caso, se manifiesta en el derecho que tiene toda persona de decidir a qué clase de sitios públicos o abiertos al público quiere acudir, sin que su determinación pueda ser obstaculizada por un tercero, así este tercero sea una autoridad de la República. Esta es la regla general. Por ello, si una ley establece limitaciones a este derecho, tales limitaciones deben obedecer a razones constitucionales, que permitirán determinar si la medida coactiva de protección es legítima, en atención al bien jurídico que se pretende proteger, y si, a su vez, es compatible con la autonomía personal.*

**PROCESO PREVIO**-Establecimiento de antecedentes de hechos perturbadores/**DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**-Derecho a conocer y controvertir medida que limite los derechos

*La Sala considera que para establecer los denominados antecedentes de hechos perturbadores, de que trata la norma, éstos deben ser producto, también, del cumplimiento de un proceso previo, por sumario que éste sea, por las siguientes razones: el artículo 29 de la Carta dice que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Como consecuencia, está el principio general de que a quien se le imponga una medida que limite sus derechos, tenga derecho a conocerla y controvertirla. No resulta excusa válida el decir que no exista un procedimiento escrito para el caso concreto.*

**c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

**d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUB-REGLAS”:**

(...)Resultan pertinentes los conceptos que fueron expuestos por esta Corporación, en la sentencia C-221 de 1994, en la que se analizó, entre otros aspectos, la concepción paternalista del Estado, asunto que en la Constitución de 1991 está superado. Allí se expuso que no resulta acorde con el Estado de Derecho que mientras no se establezca objetivamente que la conducta de una persona perjudique a los demás, sea posible constitucionalmente limitarle su autonomía, aun bajo un argumento, tan poderoso, como es el de su propia protección.

En la sentencia C-309 de 1997, tantas veces mencionada, la Corte expuso que en la Constitución quedaron prohibidas las políticas perfeccionistas y las medidas que sancionan al individuo, por comportamientos que no afectan derechos de terceros, sino que, en últimas, pueden corresponder a la imposición de una determinada forma de vida, de la que el individuo no participa. Dice la sentencia:

*Ahora bien, en Colombia, las políticas perfeccionistas se encuentran excluidas, ya que no es admisible que en un Estado que reconoce la autonomía de la persona y el pluralismo en todos los campos (CP arts 1º, 7º, 16, 17, 18, 19 y 20), las autoridades impongan, con la amenaza de sanciones penales, un determinado modelo de virtud o de excelencia humana. En efecto, esas políticas implican que el Estado sólo admite una determinada concepción de realización personal, lo cual es incompatible con el pluralismo. Además, en virtud de tales medidas, las autoridades sancionan a un individuo que no ha afectado derechos de terceros, únicamente porque no acepta los ideales coactivamente establecidos por el Estado, con lo cual se vulnera la autonomía, que etimológicamente significa precisamente la capacidad de la persona de darse sus propias normas. Por el contrario, las medidas de protección coactiva a los intereses de la propia persona no son en sí mismas incompatibles con la Constitución, ni con el reconocimiento del pluralismo y de la autonomía y la dignidad de las personas, puesto que ellas no se fundan en la imposición coactiva de un modelo de virtud sino que pretenden proteger los propios intereses y convicciones del afectado. Estas políticas se justifican porque, en casos determinados, es legítimo que terceras personas o el propio Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de individuos, como los menores, o los transitoriamente incapaces, incluso contra su voluntad aparente, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio, o se encuentran en situaciones temporales de debilidad de voluntad o de incompetencia, que les impiden diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses, o actuar consecuentemente en favor de ellos." (Sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero).*

**23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

También, debe aclararse que la disposición, al establecer los casos en que las autoridades de policía (alcaldes o inspectores de policía, según el decreto 522 de 1971) pueden prohibir la concurrencia a determinados sitios públicos o abiertos al público, no puede entenderse como una facultad otorgada por el legislador extraordinario a tales autoridades administrativas, para reglamentar, en forma general, disposiciones encaminadas a prohibir el ingreso de ciertas

personas a determinados sitios. Lo que allí se establece es la aplicación, en concreto, a una persona determinada, de la decisión de imponerle una medida correctiva, consistente en la prohibición del ingreso al sitio público o abierto al público.

No sobra señalar que la presente decisión debe entenderse en el sentido de que si la presencia en sitios públicos o abiertos al público, de personas afectadas en su salud física o mental, perjudica a terceros, la aplicación de la medida correctiva de prohibición de concurrir al sitio público o abierto al público, debe ampararse en otra disposición, que, definitivamente, no es la demandada.

#### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

La norma demandada no contiene una medida que implique privación de la libertad personal (arresto, prisión, detención), impuesta por una autoridad administrativa. La prohibición se circunscribe a impedir a una persona el acceso a un sitio público o abierto al público, lo que en ningún momento puede equipararse con la privación de la libertad. Al respecto, no sobra recordar que la reiterada jurisprudencia de esta Corporación ha señalado, claramente, que sólo las autoridades judiciales pueden privar a las personas de su libertad. Entre otras, las sentencias C-175 de 1993; C-212 de 1994, C-189 de 1999, definieron el asunto.

En la sentencia C-309 de 1997, providencia que citan los intervinientes de esta acción para apoyar la constitucionalidad de la medida correctiva que contiene la norma demandada, se declaró la exequibilidad de la disposición que impone multas al conductor de un vehículo, cuando no utiliza el cinturón de seguridad. Allí se debatió el tema de la autonomía personal. Se dijo que no obstante que en cada caso concreto la Corte debe efectuar el estudio de una medida de protección, que limite un derecho fundamental, estimó que este examen puede, en principio, sistematizarse bajo los parámetros del examen de proporcionalidad. Dijo la sentencia:

*"Para ello esta Corporación recurrirá al llamado juicio de proporcionalidad, el cual ha sido ampliamente utilizado en anteriores ocasiones con el fin de determinar si un trato diferente o una restricción de un derecho se ajustan a la Carta<sup>97</sup>. Según tal juicio, cuando diversos principios constitucionales entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional no sólo estudiar la constitucionalidad de la finalidad perseguida por la medida examinada sino, además, examinar si la reducción del derecho es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado. Para ello, debe el juez primero determinar si el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son "adecuados" para lograr el fin perseguido, segundo si son "necesarios", en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son "proporcionados stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer." (sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero) (se subraya)*

En la sentencia C-05 de 1993, la Corte no dudó en privilegiar el derecho fundamental a la educación de los menores enfrentado a la posible vulneración del derecho a la recreación. La Corporación, al declarar la exequibilidad de la norma, señaló:

<sup>97</sup>Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96 y C-280/96.

*"Conviene recordar que la finalidad misma del artículo impugnado, según se desprende de las actas de la comisión redactora del Código del Menor y reseñada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en su intervención, fué la de defender el interés superior del menor, evitándole diferentes factores de riesgo tales como: el estímulo a la vagancia, la deserción escolar y familiar, el tráfico y consumo de drogas y las relaciones indiscriminadas entre jóvenes y adultos inescrupulosos que los pueden inducir al delito o a la explotación sexual.*

*"En virtud de todo lo anterior, esta Corte considera que la vigencia de la norma demandada no afecta en absoluto el núcleo fundamental del derecho a la recreación, por cuanto la prohibición del artículo 322 del Código del Menor tiene una clara finalidad protectora que es perfectamente compatible no sólo con diversas formas de recreación, sino también, incluso con los propios juegos electrónicos, siempre que estos últimos por su ubicación, manejo y ambiente no representen un peligro para el menor y, por el contrario, constituyan una experiencia simultáneamente recreativa y educativa.*

*"(...)*

*"Ahora bien: en la medida que la actividad recreativa perjudique la educación del menor, la recreación deberá ceder espacio para satisfacer las necesidades educativas por cuanto en caso de un eventual conflicto insoluble entre ambos derechos, habrá de prevalecer el de la educación. Tratándose de menores, ella satisface plenamente las exigencias propias de un desarrollo integral y armónico en una edad en la cual las experiencias están llamadas a dejar huella indeleble en el espíritu.*

*"(...)*

*"La filosofía eminentemente protectora del Código del Menor determina que actividades que en otras perspectivas pudieran ser calificadas de inocuas en relación con los niños, en situaciones concretas pueden involucrar riesgos o peligros que el legislador ha querido conscientemente evitar con instrumentos tan concretos como la prohibición de frecuentar las salas de juegos electrónicos a los menores de catorce años. A la luz del derecho comparado ello no resulta exótico en grado sumo, puesto que se consagra también en códigos de países tan maduros como Suiza.*

*"Teniendo en cuenta su finalidad, el artículo 322 es una norma de amplio contenido protector que no vulnera, como se ha visto, el derecho a la recreación del menor sino que, por el contrario, contribuye a su desarrollo armónico y al logro de las finalidades propias de su educación.*

*"Por lo tanto, esta Corte declarará que la mencionada norma se ajusta en un todo a la Constitución de 1991." (sentencia C-05 de 1993, M.P., doctor Ciro Angarita Barón)*

En relación con estos últimos ejemplos, resultan pertinentes los conceptos que fueron expuestos por esta Corporación, en la sentencia C-221 de 1994, en la que se analizó, entre otros aspectos, la concepción paternalista del Estado, asunto que en la Constitución de 1991 está superado. Allí se expuso que no resulta acorde con el Estado de Derecho que mientras no se establezca

objetivamente que la conducta de una persona perjudique a los demás, sea posible constitucionalmente limitarle su autonomía, aun bajo un argumento, tan poderoso, como es el de su propia protección.

En la sentencia C-221 de 1994, se dijo:

*"Pero si, moderando la perspectiva, asumimos que no se trata de un Estado omnímodo, con pretensiones de injerencia en las más íntimas decisiones del sujeto destinatario, sino de un Estado paternalista y protector de sus súbditos, que conoce mejor que éstos lo que conviene a sus propios intereses y hace entonces obligatorio lo que para una persona libre sería opcional, por esa vía benévola se llega al mismo resultado inadmisibile: la negación de la libertad individual, en aquel ámbito que no interfiere con la esfera de la libertad ajena."* (Sentencia C-221 de 1994, M.P., doctor Carlos Gaviria Díaz)

En la misma sentencia también se advirtió que amparándose en el hecho de que una persona está en un tratamiento médico determinado, para corregirle ciertas conductas, se pueden estar escondiendo medidas de Estado, de naturaleza represiva. Dijo la sentencia:

*"Bajo el tratamiento de ciertas conductas que se juzgan desviadas, como enfermedades, se esconde el más feroz poder represivo, tanto más censurable cuanto más se presenta como una actitud paternal (casi amorosa) frente al disidente. La reclusión en establecimientos psiquiátricos o similares, ha sido desde hace mucho, un vitando mecanismo usado por los regímenes totalitarios para "curar" a los heterodoxos. (...)*

*"El considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen."* (Sentencia C-221 de 1997 citada)

En la sentencia C-309 de 1997, tantas veces mencionada, la Corte expuso que en la Constitución quedaron prohibidas las políticas perfeccionistas y las medidas que sancionan al individuo, por comportamientos que no afectan derechos de terceros, sino que, en últimas, pueden corresponder a la imposición de una determinada forma de vida, de la que el individuo no participa. Dice la sentencia:

*Ahora bien, en Colombia, las políticas perfeccionistas se encuentran excluidas, ya que no es admisible que en un Estado que reconoce la autonomía de la persona y el pluralismo en todos los campos (CP arts 1º, 7º, 16, 17, 18, 19 y 20), las autoridades impongan, con la amenaza de sanciones penales, un determinado modelo de virtud o de excelencia humana. En efecto, esas políticas implican que el Estado sólo admite una determinada concepción de realización personal, lo cual es incompatible con el pluralismo. Además, en virtud de tales medidas, las autoridades sancionan a un individuo que no ha afectado derechos de terceros, únicamente porque no acepta los ideales coactivamente establecidos por el Estado, con lo cual se vulnera la autonomía, que etimológicamente significa precisamente la capacidad de la persona de darse sus propias normas. Por el contrario, las medidas de protección coactiva a*

*los intereses de la propia persona no son en sí mismas incompatibles con la Constitución, ni con el reconocimiento del pluralismo y de la autonomía y la dignidad de las personas, puesto que ellas no se fundan en la imposición coactiva de un modelo de virtud sino que pretenden proteger los propios intereses y convicciones del afectado. Estas políticas se justifican porque, en casos determinados, es legítimo que terceras personas o el propio Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de individuos, como los menores, o los transitoriamente incapaces, incluso contra su voluntad aparente, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio, o se encuentran en situaciones temporales de debilidad de voluntad o de incompetencia, que les impiden diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses, o actuar consecuentemente en favor de ellos." (Sentencia C-309 de 1997, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero).*

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:

**NORMAS DE POLICIA**-Justificación y conveniencia de medidas preventivas.

- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO RATIO DECIDENDI:

En efecto, resulta desde todo punto de vista justificable y conveniente que se dicten medidas que faculden a la autoridad competente para impedir el acceso a lugares públicos a quienes reincidan en la comisión de graves hechos perturbadores del orden en tales lugares, así como para tomar medidas tendientes a proteger a quienes por su edad o estado de salud física o mental les resulte perjudicial la concurrencia a determinados sitios públicos, en especial a los niños. Concretamente lo que respecta al numeral 2°, la forma como quedó redactada la norma pareciera encaminarse exclusivamente a la protección del enfermo físico o mental, cuando, a mi juicio, debiera orientarse también a la protección de terceros que pudieran verse afectados por el riesgo de contraer enfermedades infecto-contagiosas.

Medidas preventivas como éstas no deben interpretarse, como errónea y peyorativamente se hace, como actos de "paternalismo" del Estado, sino como elementales normas de policía y, por ende, de preservación del orden público y de la seguridad personal de los asociados, que son normales y corrientes en cualquier nación civilizada.

- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:

Medidas preventivas como éstas no deben interpretarse, como errónea y peyorativamente se hace, como actos de "paternalismo" del Estado, sino como elementales normas de policía y, por ende, de preservación del orden público y de la seguridad personal de los asociados, que son normales y corrientes en cualquier nación civilizada.

e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Podemos ver en el desarrollo de esta jurisprudencia, que la Corte Constitucional reconoce ampliamente la autonomía de la persona, sin desconocer en ningún momento que tiene sus limitaciones como son las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

Etimológicamente autonomía significa precisamente la capacidad de la persona de darse sus propias normas, y es de ahí de donde se debe partir, estamos en un Estado Social de Derecho que nos reconoce nuestros derechos pero a la vez nos impone obligaciones, el Estado no puede ir detrás de cada uno de los ciudadanos y mirar como esta actuando; si le conviene actuar de esa forma o no, porque esa no es su función. Lo que si puede hacer el Estado es limitar esta autonomía personal cuando con su comportamiento la persona cause un perjuicio a los demás.

El Estado debe velar por crear normas que consagren compartimientos generales para que todos podamos vivir en sociedad y en caso de presentarse un incumplimiento debe imponer la sanción correspondiente.

Las autoridades de policía, están encargadas de mantener el orden público, en la norma demandada se ve claramente que la medida coactiva en ningún momento tiene un límite en el tiempo y queda al arbitrio de la autoridad determinar el tiempo de la sanción. En este punto estoy totalmente de acuerdo con la postura de la Corte Constitucional al decir que se le esta desconociendo a la persona el derecho que tiene al debido proceso. El problema esta en la redacción de la norma demandada, no en las funciones que tiene la policía como tal, ya que al aplicar esta norma tal y como está, se estaría excediendo de sus funciones porque se estaría causando la vulneración de un derecho fundamental y estaría tomando decisiones en cuanto a la autonomía personal, por lo tanto esta norma no es proporcionada ya que esta sacrificando derechos de mayor peso que los que realmente se pretenden proteger, con esta afirmación en ningún momento se pretende desconocer las funciones propias que tiene la Policía Nacional como autoridad.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( ) D (X)
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: C- 246
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 09-04-2000.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Manuel José Cepeda Espinosa.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Marco Gerardo Monroy Cabra.
  - Alfredo Beltrán Sierra.
  - Jaime Araujo Rentarúa.
  - Manuel José Cepeda Espinosa.
  - Jaime Córdoba Triviño.
  - Rodrigo Escobar Gil.
  - Eduardo Montealegre Lynett.
  - Clara Inés Vargas Hernández.
  - Alvaro Tafur Galvis.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 9-0
9. ACTOR:
  - Rocío del Rosario Menco Escorcía.
  - Luis Hernando Ortiz.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( X ) NO ( )
12. INTERVINIENTES:
  - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO ( X ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- **MATRIMONIO**-Deberes conyugales
- **DEBERES CONSTITUCIONALES**-Exigibilidad a particulares previa norma legal/**DEBERES CONSTITUCIONALES**-Motivos para exigibilidad a particulares previa norma legal/**DEBERES CONSTITUCIONALES Y OBLIGACIONES LEGALES**-Distinción/**OBLIGACIONES LEGALES**-Legislador precisa sanciones imponibles
- **DEBERES CONSTITUCIONALES**-Función/**DEBERES CONSTITUCIONALES**-Limitaciones razonables de derechos constitucionales
- **DEBERES CONSTITUCIONALES**-Interpretación
- **DEBERES CONSTITUCIONALES**-No interpretaciones extensivas
- **DEBER DE SOLIDARIDAD EN RELACIONES CONYUGALES**-Alcance respecto del auxilio mutuo/**DIVORCIO**-No extingue totalmente obligaciones legales/**DIVORCIO**-Pago de alimentos al cónyuge inocente
- **DIVORCIO**-Alcance de las obligaciones de socorro y ayuda
- **DIVORCIO**-Protección de cónyuge con enfermedad o discapacidad grave e incurable/**DIVORCIO**-Deducción de obligación de socorro y ayuda
- **PRINCIPIO DE RECIPROCIDAD Y DEBER DE SOLIDARIDAD EN RELACIONES CONYUGALES**-Dimensiones de obligación de socorro y ayuda y protección de la igualdad y autonomía
- **OBLIGACIONES CONYUGALES**-Límites
- **DIVORCIO**-Enfermedad o discapacidad grave e incurable que pone en peligro la salud e imposibilite comunidad/**MATRIMONIO**-Obligación de socorro y ayuda/**MATRIMONIO**-Límites constitucionales de obligación de socorro y ayuda
- **ALIMENTOS EN MATERIA DE DIVORCIO**-Enfermedad o discapacidad grave e incurable que pone en peligro salud e imposibilite comunidad matrimonial
- **DIVORCIO**-Condiciones concurrentes en causal de grave enfermedad o discapacidad grave e incurable

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

Diario Oficial N° 43.665 del 13 de agosto de 1992, es el siguiente:

*“Ley 25 de 1992  
(agosto 12)*

*“Por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la  
Constitución Política”.*

*El Congreso de Colombia*

**DECRETA:**

(...)

Artículo 6. El numeral 6 del artículo 154 del Código Civil, modificado por la Ley 1 de 1976 quedará así:

Son causales de divorcio:

6. Toda enfermedad o anomalía grave e incurable, física o psíquica, de uno de los cónyuges que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial”.

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( ) IE ( ) EC ( X ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

Los deberes constitucionales y las obligaciones legales. La obligación de ayuda mutua como desarrollo legal del deber de solidaridad

La existencia de deberes conyugales no puede ser interpretada de manera extensiva, es decir, tales deberes, que son objeto de reconocimiento constitucional expreso (artículo 42 C.P.) no aluden a circunstancias o hechos distintos a los definidos por la ley civil y, en consecuencia, sus efectos son los mismos a los señalados por el legislador mediante las disposiciones ordinarias. No resulta acertado afirmar, entonces, que de la Constitución se derivan deberes específicos para los cónyuges, como, por ejemplo, el de mantener el vínculo matrimonial indefinidamente en caso de grave enfermedad de uno de ellos el cual no es una de las obligaciones establecidas por el legislador.

... los deberes que surgen de la Constitución Política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma legal que defina su alcance y significado de manera precisa.

... para que un deber constitucional sea exigible de un individuo en un caso concreto se requiere, a diferencia de lo que sucede con los derechos fundamentales que son

directamente tutelables, de una decisión previa del legislador consistente en precisar el alcance del deber constitucional, en establecer si de éste se derivan obligaciones específicas y en definir las, así como en señalar las sanciones correspondientes, respetando principios de razonabilidad y proporcionalidad.

... el mismo texto del artículo 95 de la C.P. distingue entre los conceptos de deber y el de obligación. En efecto, la norma Superior tan solo acude a la noción de obligación para calificar el cumplimiento de la Constitución y las leyes, la cual no está supeditada a que una ley específica la consagre.

... la noción de obligación se asocia a ligar o constreñir, la de deber posee en sentido menos vinculante puesto que está asociada al significado "es necesario que".

... si bien los deberes constitucionales tienen fuerza normativa, su objeto, estructura y fundamentación son diferentes a los de las obligaciones exigibles a las personas en un caso concreto. Por eso, del propio texto de la Constitución no es posible deducir de manera específica cuáles son las obligaciones a que están sujetas las personas en virtud del artículo 95 C.P. Las cargas sociales implícitas en los deberes constitucionales requieren de criterios de asignación de las mismas que, en principio, sólo el legislador puede determinar, salvo la existencia de precisos y concretos criterios constitucionales que permitan su asignación por parte de los jueces por vía de interpretación... sólo al legislador se le confía la potestad de definir tales obligaciones específicas y de precisar las consecuencias de su incumplimiento.

(...)

...se entiende que los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa<sup>98</sup> y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones. Como todas las demás disposiciones de la Carta, los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad (artículo 1 C.P.) y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.).

---

<sup>98</sup> Cfr. sentencia T-801 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Corte ha indicado que "excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente". Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona en circunstancias concretas, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales (en el caso citado el deber de solidaridad en conexión con la dignidad humana fue protegido directamente, pues el peticionario era una persona de la tercera edad que solicitaba la protección de su derecho a la seguridad social). Sobre el particular, pueden consultarse las sentencias T-125 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-036 de 1995 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-351 de 1997 M.P. Fabio Morón Díaz).

Del deber de solidaridad en las relaciones entre cónyuges. Alcance de la obligación de socorro y ayuda mutua y su conexión con el principio de la dignidad humana así como con derechos fundamentales

Podría pensarse que esta causal de divorcio es contraria al deber constitucional de solidaridad, lo que supondría la existencia de un deber de permanecer, pese a todo, casado. Este no es, sin embargo, el alcance del deber contenido en el artículo 95 de la Constitución cuando exige, no mantener una relación jurídica o un vínculo matrimonial, sino realizar acciones, v.g., responder “con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas”. En efecto, la función del deber de solidaridad que se expresa en las relaciones conyugales, cuando se señala que una de las finalidades del matrimonio está constituida por el auxilio mutuo que se deben el hombre y la mujer que libremente deciden casarse (artículos 113 y 176 C.C.) no supone que, ante la existencia de circunstancias que configuran alguna de las causales de divorcio definidas por la ley, los cónyuges deban permanecer casados. El ámbito en el que se pueden materializar las acciones humanitarias con las que uno de los cónyuges responde ante situaciones que ponen en peligro la vida digna del otro, no depende de la indisolubilidad del vínculo matrimonial, pues aunque el hecho del divorcio pone fin al vínculo existente entre los esposos no extingue por completo las obligaciones definidas en la ley. El propio legislador decidió que después del divorcio este deber legal que concreta uno de los fines del matrimonio continua si bien reducido eventualmente a una dimensión económica (artículo 160 C.C.) puesto que el cónyuge culpable debe, cuando se dan las condiciones señaladas por el legislador, pagar alimentos al cónyuge inocente dentro de la visión del derecho civil en el cual se denota una concepción del divorcio como sanción, cuando éste no es mutuamente acordado (artículo 411, numeral 4, C.C.).

En este orden de ideas, cuando se rompe el vínculo conyugal las aludidas obligaciones de socorro y ayuda se *reducen* en la medida en que las prestaciones de orden personal no siguen siendo exigibles y también se *transforman*, pues algunas obligaciones económicas pueden subsistir en condiciones específicas.

### **Las obligaciones conyugales tienen límites**

La obligación de socorro y ayuda que emana del matrimonio impone a los cónyuges auxiliar, acompañar y apoyar al cónyuge gravemente enfermo o discapacitado. Pero tal obligación tiene límites constitucionales: a nadie le es exigible jurídicamente sacrificios tan gravosos que pongan en peligro la existencia del propio ser, así como tampoco el exponer a riesgo la propia salud o renunciar a la decisión autónoma de optar por convivir armónicamente en una familia.

Los límites constitucionales de la obligación conyugal de socorro y ayuda también tienen un fundamento constitucional en el deber de cuidar de la salud propia (artículo 49 inciso 5 C.P.), en el derecho a la salud (artículo 49 C.P.) y en el derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16 C.P.). Esta obligación debe ser interpretada, entonces, de conformidad con la Constitución. Además, ello supone el establecimiento de restricciones objetivas y razonables al mencionado deber de solidaridad. De ordinario, el deber consiste en la exigencia de una conducta que implica el sacrificio de algún interés del actor, o que contraría la tendencia que busca un objeto gratificante. Pero tal sacrificio está al alcance del ciudadano normal, es decir, no se requiere de condiciones humanas excepcionales para cumplir los deberes que posibilitan la convivencia. Desde una perspectiva constitucional al cónyuge no se le puede exigir una actitud heroica ni que asuma la postura

del mártir. Por ello, una ponderación entre los deberes, y entre éstos y los derechos contrapuestos, es ineludible.

### **Análisis de la armonización efectuada por el legislador entre los deberes y derechos enfrentados**

Mediante el artículo 6 de la Ley 25 de 1992 el legislador armoniza entre los deberes conyugales y los derechos de los cónyuges ante una situación extrema que reúne tres condiciones: 1) la enfermedad o discapacidad grave e incurable de uno de los cónyuges; 2) la consecuente amenaza a la salud del otro; y, 3) la imposibilidad de la comunidad matrimonial. Sólo la concurrencia de estas tres condiciones justifica la disolución del vínculo matrimonial.

La causal 6ª de divorcio no alude a cualquier enfermedad o discapacidad. No basta para pretender la disolución del vínculo matrimonial con que uno de los cónyuges esté enfermo o se vea afectado por una discapacidad. De hecho, la obligación conyugal de socorro y ayuda es exigible especialmente en situaciones como éstas que afectan a uno de los miembros de la pareja. Es en circunstancias de debilidad o necesidad donde adquiere mayor trascendencia la obligación del cónyuge sano de prestar socorro y auxilio al otro. Tampoco basta que la enfermedad o discapacidad sea grave. El legislador ha estimado que el deber conyugal de cuidado y ayuda es exigible incluso en caso de que la enfermedad o discapacidad sea severa. Esto supone que así la carga impuesta al cónyuge sano sea pesada en atención a la gravedad de la enfermedad y los efectos de ésta sobre la vida en común, la significación de la obligación de socorro y ayuda en estas circunstancias es aún mayor, lo que explica que el legislador haya optado por una exigente regulación legal en materia de divorcio para estas hipótesis.

De este modo, para que se configure la primera condición contemplada por el legislador para admitir el divorcio se requiere que además de la gravedad de la enfermedad o discapacidad, ella sea incurable. Se requiere la existencia de una afección que tiene vocación de permanencia e irremediabilidad, circunstancia que, en todo caso, deberá ser concurrente con los otros dos requerimientos establecidos por la disposición demandada.

Las altas exigencias para el cumplimiento de la primera condición de la causal de divorcio acusada de inconstitucionalidad muestran la opción legislativa de adoptar medidas para el aseguramiento del cumplimiento de las obligaciones recíprocas entre los cónyuges que concretan el deber constitucional de solidaridad, así como la decisión de amparar a la familia como institución básica de la sociedad (artículo 5 C.P.). No obstante, los derechos de ninguno de los cónyuges pueden quedar en estado de desprotección. Por eso, las restantes dos condiciones que vienen a sumarse a la grave e incurable enfermedad o discapacidad buscan garantizar los derechos del otro cónyuge.

No basta, entonces, constatar la situación de salud de uno de los cónyuges. La enfermedad o discapacidad del cónyuge, en atención a su gravedad y pese a su carácter de incurable, no exoneran al cónyuge de sus deberes conyugales. Se requiere, además, que esta situación incida en el otro cónyuge, esto es, que ponga en peligro su salud. De esta forma, la causal de divorcio presupone unas circunstancias extremas donde se verifica la afectación del derecho a la salud del cónyuge que invoca la causal y donde cobra relevancia el deber que éste tiene de cuidado de su propia salud.

A esta segunda condición se le suma un tercer requisito. Se requiere, finalmente, que la situación afecte severamente el proyecto de vida familiar a tal punto que la comunidad de vida se torne imposible. El legislador ha optado, de esta manera, por proteger la autonomía de la persona quien, deseando mantener la comunidad matrimonial, se enfrenta ante la imposibilidad fáctica de hacerlo, ya que la enfermedad o discapacidad grave e incurable además de amenazar su salud impide la vida en comunidad matrimonial. Llegado a este punto, el legislador considera razonable no exigir a la persona del cónyuge permanecer casada.

Tal ponderación de derechos y deberes se revela, a juicio de la Corte, como razonable dada la gravedad de la afectación de los derechos contrapuestos. En efecto, exigir el mantenimiento del vínculo matrimonial cuando material y objetivamente éste carece de posibilidades, resulta irrazonable habida cuenta del sacrificio de los derechos del otro cónyuge.

De los efectos jurídicos de la aplicación de la causal sexta de divorcio. Protección de la dignidad y autonomía del cónyuge enfermo o discapacitado

... dentro del ámbito normativo de la causal demandada, es necesario establecer si los efectos jurídicos que de ella se desprenden, particularmente la extinción de la obligación conyugal de socorro y ayuda, pueden conducir a la vulneración de los derechos del cónyuge gravemente enfermo o discapacitado.

... la obligación de socorro y ayuda termina abruptamente como consecuencia del divorcio. Y ello ocurre precisa y sorprendentemente cuando la necesidad de cuidado del cónyuge enfermo o discapacitado aumenta para respetar su dignidad y preservar su autonomía reducida por sus propias circunstancias, sin que, por otra parte, exista normatividad relativa a la seguridad social que regule la materia.

El hecho de que la persona gravemente afectada de una enfermedad o discapacidad incurable quede expósita luego del divorcio, sin que el otro cónyuge deba prestarle alimentos, atenta contra la autonomía del cónyuge enfermo, así como contra el principio de dignidad humana. Es claro para la Corte, entonces, que se hace necesario condicionar la constitucionalidad de la causal acusada en el sentido de que el cónyuge divorciado que tenga enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o psíquica, que carezca de medios para subsistir autónoma y dignamente, tiene derecho a que el otro cónyuge le suministre los alimentos respectivos, sin que ello excluya la realización voluntaria de prestaciones personales de éste en beneficio del cónyuge enfermo o anormal.

la legislación civil no prevé específicamente esta posibilidad habida cuenta de que cuando se invoca esta causal no hay propiamente un cónyuge culpable y otro inocente. No obstante, en las normas vigentes sobre alimentos se encuentran criterios pertinentes que pueden ser aplicados por analogía por el juez competente en cada caso. Estos criterios se refieren a diversos aspectos dentro de los cuales cabe destacar los siguientes. Primero, el criterio de necesidad. Si el cónyuge enfermo o anormal no necesita los alimentos para subsistir de manera digna y autónoma, no tiene derecho a exigirlos. En el mismo sentido, si éste necesita tales alimentos para dicho fin, tendrá derecho a ellos en una cuantía razonable a la luz del propósito de asegurarle una vida digna con un grado de autonomía compatible con las limitaciones derivadas de su enfermedad o anormalidad. Segundo, el criterio de capacidad. El monto de los alimentos ha de guardar relación con la capacidad económica del alimentante. Así, el alimentante no puede ser obligado a pagar una suma

desproporcionada dada su condición socio-económica y sus ingresos, sin perjuicio de que la cuantía de los alimentos evolucione con los cambios en la capacidad económica del alimentante. Tercero, el criterio de permanencia. Dados los avances de la medicina y de la ciencia en general, la situación del alimentado puede cambiar de tal manera que las condiciones que le hacían imposible subsistir digna y autónomamente sin los alimentos disminuyan – caso en el cual la cuantía de los alimentos podría bajar – o terminen por desaparecer – caso en el cual el alimentante no tendrá que seguir pagando alimentos que han dejado de ser necesarios para la subsistencia digna y autónoma del hasta entonces alimentado.

### **Consideraciones finales**

se concluye que las condiciones para que se configure la causal 6ª de divorcio son concurrentes. No basta que la enfermedad o discapacidad grave e incurable de uno de los cónyuges afecte la salud física o mental del otro cónyuge. Tampoco basta que dicha enfermedad o discapacidad haga imposible la comunidad matrimonial. La ocurrencia de una sola de estas condiciones es insuficiente para invocar el divorcio. Ambas condiciones deben concurrir para que el juez pueda declarar la disolución del vínculo matrimonial, con lo que el legislador ha hecho bastante exigente el divorcio por razones de enfermedad o discapacidad.

#### b. DOCTRINA GENERAL:

#### **MATRIMONIO- Deberes conyugales**

La existencia de deberes conyugales no puede ser interpretada de manera extensiva, es decir, tales deberes, que son objeto de reconocimiento constitucional expreso no aluden a circunstancias o hechos distintos a los definidos por la ley civil y, en consecuencia, sus efectos son los mismos a los señalados por el legislador mediante las disposiciones ordinarias.

**DEBERES CONSTITUCIONALES-Exigibilidad a particulares previa norma legal/DEBERES CONSTITUCIONALES-Motivos para exigibilidad a particulares previa norma legal/DEBERES CONSTITUCIONALES Y OBLIGACIONES LEGALES-Distinción/OBLIGACIONES LEGALES-Legislador precisa sanciones imponibles**

*En principio, los deberes que surgen de la Constitución Política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma legal que defina su alcance y significado de manera precisa. Para que un deber constitucional sea exigible de un individuo en un caso concreto se requiere, a diferencia de lo que sucede con los derechos fundamentales que son directamente tutelables, de una decisión previa del legislador consistente en precisar el alcance del deber constitucional, en establecer si de éste se derivan obligaciones específicas y en definir las, así como en señalar las sanciones correspondientes, respetando principios de razonabilidad y proporcionalidad. Esto obedece a varios motivos dentro de los cuales cabe mencionar los siguientes. Primero, el mismo texto del artículo 95 de la C.P. distingue entre los conceptos de deber y el de obligación. En efecto, la norma Superior tan solo acude a la noción de obligación para calificar el cumplimiento de la Constitución y las leyes, la cual no está supeditada a que una ley específica la consagre. No obstante, aún en este caso, es el legislador el que ha de precisar las sanciones imponibles a las personas que la incumplan. Segundo, si bien los deberes constitucionales tienen fuerza normativa, su objeto, estructura y fundamentación son diferentes a los de las*

*obligaciones exigibles a las personas en un caso concreto. Tercero, como Colombia es una república, una democracia, un sistema participativo y pluralista y un Estado Social de Derecho, no es de recibo una concepción de los deberes constitucionales que justifique que se exija a las personas la realización de conductas que no han sido legalmente establecidas.*

**DEBERES CONSTITUCIONALES-Función/DEBERES CONSTITUCIONALES-Limitaciones razonables de derechos constitucionales**

Los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones.

***DEBERES CONSTITUCIONALES – Interpretación***

*Los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona.*

**DEBERES CONSTITUCIONALES – No interpretaciones extensivas**

Los deberes constitucionales no autorizan al operador jurídico para hacer interpretaciones extensivas que intentan ampliar, en desmedro del ámbito de los derechos fundamentales, el campo de cobertura de tales deberes a situaciones que, por sus características y sentido, no guardan relación directa con la materia específicamente referida en la obligación legalmente definida.

**DEBER DE SOLIDARIDAD EN RELACIONES CONYUGALES-Alcance respecto del auxilio mutuo/DIVORCIO-No extingue totalmente obligaciones legales/DIVORCIO-Pago de alimentos al cónyuge inocente**

La función del deber de solidaridad que se expresa en las relaciones conyugales, cuando se señala que una de las finalidades del matrimonio está constituida por el auxilio mutuo que se deben el hombre y la mujer que libremente deciden casarse no supone que, ante la existencia de circunstancias que configuran alguna de las causales de divorcio definidas por la ley, los cónyuges deban permanecer casados. El ámbito en el que se pueden materializar las acciones humanitarias con las que uno de los cónyuges responde ante situaciones que ponen en peligro la vida digna del otro, no depende de la indisolubilidad del vínculo matrimonial, pues aunque el hecho del divorcio pone fin al vínculo existente entre los esposos no extingue por completo las obligaciones definidas en la ley. El propio legislador decidió que después del divorcio este deber legal que concreta uno de los fines del matrimonio continua si bien reducido eventualmente a una dimensión económica puesto que el cónyuge culpable debe, cuando se dan las condiciones señaladas por el legislador, pagar alimentos al cónyuge inocente dentro de la visión del derecho civil en el cual se denota una concepción del divorcio como sanción, cuando éste no es mutuamente acordado.

### **DIVORCIO** – Alcance de las obligaciones de socorro y ayuda

Cuando se rompe el vínculo conyugal las obligaciones de socorro y ayuda se reducen en la medida en que las prestaciones de orden personal no siguen siendo exigibles y también se transforman, pues algunas obligaciones económicas pueden subsistir en condiciones específicas.

**DIVORCIO**-Protección de cónyuge con enfermedad o discapacidad grave e incurable/**DIVORCIO**-Deducción de obligación de socorro y ayuda

La persona del cónyuge con una enfermedad o discapacidad grave está constitucional y legalmente protegida. La obligación de socorro y ayuda se deduce de los derechos y deberes recíprocos de la pareja, así como del principio de respeto a la dignidad humana que impide la instrumentalización del otro mediante su abandono en situaciones precarias de salud cuando ya no “sirve” a los propósitos del otro cónyuge. El carácter antiutilitario de la Constitución reflejado en la elevación de la dignidad humana principio fundante del Estado, así como los deberes de la pareja fundamentan constitucionalmente el deber conyugal de socorro y ayuda.

### **PRINCIPIO DE RECIPROCIDAD Y DEBER DE SOLIDARIDAD EN RELACIONES CONYUGALES**-Dimensiones de obligación de socorro y ayuda y protección de la igualdad y autonomía

La obligación de socorro y ayuda que la ley predica de los cónyuges casados comprende varias dimensiones que cobijan, entre otras cosas, prestaciones de carácter personal y económico que hacen posible la vida en común y el auxilio mutuo. A través de estos vínculos no sólo se manifiesta el deber constitucional de solidaridad, sino que también se desarrolla el principio de reciprocidad que caracteriza la relación conyugal. No está en juego la simple materialización de un deber referido por la Carta Política sino también la protección de la igualdad entre los miembros de la pareja matrimonial puesto que la obligación es mutua y semejante para cada uno. Además, esta obligación también contribuye al goce efectivo de la autonomía de cada esposo, en la medida en que la ayuda de uno a otro le permita desarrollar libremente el proyecto de vida que escoja. Por ello, si bien la obligación mencionada desarrolla un deber constitucional, también se inscribe dentro del goce de igualdad y de autonomía.

### **OBLIGACIONES CONYUGALES** – Límites

Las obligaciones de cada uno de los cónyuges hacia el otro no son ilimitadas. El carácter inalienable de los derechos de la persona excluye el sacrificio de los derechos fundamentales, y así, no es posible exigir a uno de los cónyuges que permanezca casado cuando tal hecho vulnera o amenaza los derechos a la vida, a la integridad, a la igualdad o a la autonomía personal del otro.

**DIVORCIO**-Enfermedad o discapacidad grave e incurable que pone en peligro la salud e imposibilite comunidad/**MATRIMONIO**-Obligación de socorro y ayuda/**MATRIMONIO**-Límites constitucionales de obligación de socorro y ayuda

Las obligaciones existentes entre los esposos no se extienden al punto de exigir la convivencia cuando la salud está en peligro y, además, la vida en comunidad es imposible.

La obligación de socorro y ayuda que emana del matrimonio impone a los cónyuges auxiliar, acompañar y apoyar al cónyuge gravemente enfermo o discapacitado. Pero tal obligación tiene límites constitucionales: a nadie le es exigible jurídicamente sacrificios tan gravosos que pongan en peligro la existencia del propio ser, así como tampoco el exponer a riesgo la propia salud o renunciar a la decisión autónoma de optar por convivir armónicamente en una familia. Los límites constitucionales de la obligación conyugal de socorro y ayuda también tienen un fundamento constitucional en el deber de cuidar de la salud propia, en el derecho a la salud y en el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Esta obligación debe ser interpretada, entonces, de conformidad con la Constitución. Además, ello supone el establecimiento de restricciones objetivas y razonables al mencionado deber de solidaridad. De ordinario, el deber consiste en la exigencia de una conducta que implica el sacrificio de algún interés del actor, o que contraría la tendencia que busca un objeto gratificante. Pero tal sacrificio está al alcance del ciudadano normal, es decir, no se requiere de condiciones humanas excepcionales para cumplir los deberes que posibilitan la convivencia. Desde una perspectiva constitucional al cónyuge no se le puede exigir una actitud heroica ni que asuma la postura del mártir. Por ello, una ponderación entre los deberes, y entre éstos y los derechos contrapuestos, es ineludible.

**ALIMENTOS EN MATERIA DE DIVORCIO**-Enfermedad o discapacidad grave e incurable que pone en peligro salud e imposibilita comunidad matrimonial

El hecho de que la persona gravemente afectada de una enfermedad o discapacidad incurable quede expórita luego del divorcio, sin que el otro cónyuge deba prestarle alimentos, atenta contra la autonomía del cónyuge enfermo, así como contra el principio de dignidad humana. Es claro para la Corte, entonces, que se hace necesario condicionar la constitucionalidad de la causal acusada en el sentido de que el cónyuge divorciado que tenga enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o psíquica, que carezca de medios para subsistir autónoma y dignamente, tiene derecho a que el otro cónyuge le suministre los alimentos respectivos, sin que ello excluya la realización voluntaria de prestaciones personales de éste en beneficio del cónyuge enfermo o anormal.

**DIVORCIO**-Condiciones concurrentes en causal de grave enfermedad o discapacidad grave e incurable

Las condiciones para que se configure la causal 6ª de divorcio son concurrentes. No basta que la enfermedad o discapacidad grave e incurable de uno de los cónyuges afecte la salud física o mental del otro cónyuge. Tampoco basta que dicha enfermedad o discapacidad haga imposible la comunidad matrimonial. La ocurrencia de una sola de estas condiciones es insuficiente para invocar el divorcio. Ambas condiciones deben concurrir para que el juez pueda declarar la disolución del vínculo matrimonial, con lo que el legislador ha hecho bastante exigente el divorcio por razones de enfermedad o discapacidad.

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Noción de obligación se asocia a ligar o constreñir, la de deber posee en sentido menos vinculante puesto que está asociada al significado “es necesario que”.

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O “SUBREGLAS”:

...se entiende que los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa<sup>99</sup> y de ser fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones. Como todas las demás disposiciones de la Carta, los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad (artículo 1 C.P.) y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.).

### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Se concluye que las condiciones para que se configure la causal 6ª de divorcio son concurrentes. No basta que la enfermedad o discapacidad grave e incurable de uno de los cónyuges afecte la salud física o mental del otro cónyuge. Tampoco basta que dicha enfermedad o discapacidad haga imposible la comunidad matrimonial. La ocurrencia de una sola de estas condiciones es insuficiente para invocar el divorcio. Ambas condiciones deben concurrir para que el juez pueda declarar la disolución del vínculo matrimonial, con lo que el legislador ha hecho bastante exigente el divorcio por razones de enfermedad o discapacidad.

### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

...se entiende que los deberes enunciados en la Constitución cumplen la función de ser, principalmente, patrones de referencia para la formación de la voluntad legislativa<sup>100</sup> y de ser

---

<sup>99</sup> Cfr. sentencia T-801 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Corte ha indicado que "excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente". Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona en circunstancias concretas, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales (en el caso citado el deber de solidaridad en conexión con la dignidad humana fue protegido directamente, pues el peticionario era una persona de la tercera edad que solicitaba la protección de su derecho a la seguridad social). Sobre el particular, pueden consultarse las sentencias T-125 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-036 de 1995 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-351 de 1997 M.P. Fabio Morón Díaz).

<sup>100</sup> Cfr. sentencia T-801 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Corte ha indicado que "excepcionalmente, los deberes constitucionales son exigibles directamente". Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona en circunstancias concretas, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión, que constituye simultáneamente un incumplimiento de los deberes constitucionales, vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales (en el caso citado el deber de solidaridad en conexión con la dignidad humana fue protegido directamente, pues el peticionario era una persona de la tercera edad que solicitaba la protección de su derecho a la seguridad social). Sobre el particular, pueden

fundamentos para la creación legal de obligaciones específicas que constituyen un desarrollo de la Constitución, normas que pueden llegar a justificar limitaciones razonables de los derechos constitucionales y referentes objetivos de la interpretación constitucional realizada por los jueces para resolver un caso concreto o específicamente para defender la supremacía e integridad de la Constitución, entre otras funciones. Como todas las demás disposiciones de la Carta, los deberes constitucionales han de ser interpretados en el contexto de un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad (artículo 1 C.P.) y en el cual tienen primacía los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.).

25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Consideramos que esta sentencia fue resuelta conforme al principio de solidaridad entre los cónyuges, debido a las obligaciones que les imponen la Constitución y las leyes.

En este caso el deber de la solidaridad surge de la Constitución Política y esté sólo puede ser exigido a los particulares si media una norma legal que defina su alcance y significado de manera precisa; lo cual en este caso se ve expresamente regulado por la Ley 25 de 1992, pues para que un deber constitucional sea exigible de un individuo en un caso concreto se requiere, de una ley previa donde se diga alcance del deber constitucional, y se establezca si de éste se derivan obligaciones específicas y las define, igualmente debe señalar las sanciones correspondientes.

Sin embargo, como lo dice la Corte en la parte motiva de la sentencia "...podría pensarse que esta causal de divorcio es contraria al deber constitucional de solidaridad, lo que supondría la existencia de un deber de permanecer, pese a todo, casado. Este no es, sin embargo, el alcance del deber contenido en el Artículo 95 de la Constitución cuando exige, no mantener una relación jurídica o un vínculo matrimonial, sino realizar acciones, responder "con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas". En efecto, la función del deber de solidaridad que se expresa en las relaciones conyugales, cuando se señala que una de las finalidades del matrimonio está constituida por el auxilio mutuo que se deben el hombre y la mujer que libremente deciden casarse ( Artículo 113 y 176 C.C.) no supone que, ante la existencia de circunstancias que configuran alguna de las causales de divorcio definidas por la ley, los cónyuges deban permanecer casados. El ámbito en el que se pueden materializar las acciones humanitarias

---

consultarse las sentencias T-125 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-036 de 1995 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-351 de 1997 M.P. Fabio Morón Díaz).

con las que uno de los cónyuges responde ante situaciones que ponen en peligro la vida digna del otro, no depende de la indisolubilidad del vínculo matrimonial, pues aunque el hecho del divorcio pone fin al vínculo existente entre los esposos no extingue por completo las obligaciones definidas en la ley. El propio legislador decidió que después del divorcio este deber legal que concreta uno de los fines del matrimonio continua si bien reducido eventualmente a una dimensión económica.”

Por lo anterior se puede concluir que el cónyuge que sufra de enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o psíquica, que carezca de medios para subsistir autónomamente y dignamente, tiene derecho a que el otro cónyuge le suministre los alimentos respectivos, teniendo en cuenta la capacidad económica del otro cónyuge y su capacidad física y psíquica, pues el deber de solidaridad, no termina porque el vínculo matrimonial haya terminado, por el contrario el legislador lo deja como un deber aunque se encuentra reducido por la falta de existencia del vínculo matrimonial; como este deber es un fin del matrimonio no puede terminar con el rompimiento del vínculo matrimonial, pues quedaría desamparado uno de los cónyuges en el caso de que se encuentre con enfermedad grave o permanente o no tenga los medios económicos suficientes para subsistir de una manera digna, por consiguiente consideramos que la Corte interpreto bien el deber de solidaridad, el cual se hace exigible porque media una norma legal y además porque no deja de existir la obligación de actuar conforme al deber de solidaridad.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) D ( x ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( )
2. NÚMERO DE SENTENCIA: C – 406
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 15-09-1994.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Carlos Gaviria Díaz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Alejandro Martínez Caballero.
  - Antonio Barrera Carbonell.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Fabio Morón Díaz.
  - Hernando Herrera Vergara.
  - José Arango Mejía.
  - José Gregorio Hernández.
  - Vladimiro Naranjo Mesa.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
  - Carlos Gaviria Díaz.
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 8-1
9. ACTOR O ACCIONANTE:
  - Luis Carlos Gómez Jaramillo.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( x ) No ( )
12. INTERVINIENTES:

- Procurador General de la Nación.

13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ).

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- Deberes Constitucionales.
- Deberes Militares.
- **SERVICIO MILITAR**-Justificación.
- **LIBRETA MILITAR**-Presentación/**ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS**.
- **PASAPORTE**-Expedición/**LIBRETA MILITAR**-Presentación
- **DERECHO DE ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS**-Límites

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

Los textos de los artículos demandados son:

*"LEY 48 DE 1993  
"(marzo 3)*

*"por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización."*

*"El Congreso de la República de Colombia,*

*"DECRETA:*

*"TÍTULO IV*

*"Tarjetas de reservista y provisional militar.*

*"(...)*

*"ARTÍCULO 36. **Presentación tarjeta de reservista o provisional militar.** Los colombianos hasta los 50 años de edad, están obligados a presentar la tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar, para los siguientes efectos:*

- "a) Otorgar instrumentos públicos y privados ante notario;*
- "b) Servir de perito o de fiador en asuntos judiciales o civiles;*
- "c) Registrar títulos profesionales y ejercer la profesión;*
- "d) Celebrar contratos con cualquier entidad pública;*
- "e) Cobrar deudas del Tesoro Público;*
- "f) Ingresar a la carrera administrativa;*
- "g) Obtener la expedición del pasaporte;*

- "h) Tomar posesión de cargos públicos o privados;  
 "i) Obtener o refrendar el pase o licencia de conducción de vehículos automotores, aeronaves y motonaves fluviales y marítimas;  
 "j) Matricularse por primera vez en cualquier centro docente de educación superior;  
 "k) Obtener salvoconducto para el porte de armas de fuego."

"ARTÍCULO 37. **Prohibición vinculación laboral.** Ninguna empresa nacional o extranjera, oficial o particular, establecida o que en lo sucesivo se establezca en Colombia, puede disponer vinculación laboral con personas mayores de edad que no hayan definido su situación militar.

"La infracción a esta disposición se sancionará en la forma que más adelante se determina."

"(...)

## "TÍTULO VI

"De las infracciones y sanciones

### "CAPÍTULO I

"Infracciones y sanciones

"ARTÍCULO 41. **Infractores.** Son infractores los siguientes:

"(...)

"h) Las entidades públicas, mixtas, privadas, particulares, centros o institutos docentes de enseñanza superior o técnica que vinculen o reciban personas sin haber definido su situación militar, (...)."

"ARTÍCULO 42. **Sanciones.** Las personas contempladas en el artículo anterior, se harán acreedoras a las siguientes sanciones:

"(...)

"f) Los infractores contemplados en el literal h) serán sancionados con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, por cada ciudadano vinculado ilegalmente (...)."

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( x ) IE ( ) EC ( )  
 IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**1. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.**

El primer artículo que el actor señala como transgredido es el número 14 de la Constitución.

Esta norma dispone:

"Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica."

Determinar si las disposiciones acusadas violan el artículo citado, supone precisar cuál es el significado de éste.

El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, es el que tienen las personas para impedir que sean tratadas como seres sin derechos. Es, entonces, la aceptación de que al ser humano, por el solo hecho de serlo, no se le puede despojar de su calidad esencial de sujeto de derechos.

Podría decirse que el reconocimiento de la personalidad jurídica, no es otra cosa que el atributo de la personalidad que los doctrinantes del derecho civil denominan capacidad jurídica o capacidad de goce, es decir, la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, inseparable de todos los seres humanos.

Entendido este derecho, entonces, como el que impide que las personas puedan ser reducidas a la categoría de cosas o de esclavos, la Corte no percibe su quebrantamiento.

En efecto, los once casos en los cuales los artículos 36 y 37 de la ley 48 de 1993, exigen la presentación de la tarjeta de reservista o la tarjeta provisional militar y la situación militar definida, y las sanciones que impone el artículo 42, literal f), en concordancia con el artículo 41, literal h), no hacen que los que no tengan la documentación militar se conviertan en seres desprovistos de personalidad jurídica, o de capacidad de goce. No. Por el contrario, la norma reconoce esta cualidad en los interesados, pues simplemente les exige la obtención de unos documentos que prueben el cumplimiento de sus obligaciones respecto de la definición de la situación militar. De esta forma, la ley no aniquila la personalidad de los obligados a exhibir la tarjeta de reservista o la tarjeta provisional militar, sino que tan sólo crea un requisito, una limitación, para el adelantamiento de ciertas actuaciones.

Es forzoso reconocer que no todas las posibilidades de acción del ser humano, están contempladas en los artículos 36 y 37 de la ley 48 de 1993. Existen muchas actividades y negocios que no figuran allí, lo cual confirma la idea de que la ley 48 de 1993 no coloca a nadie en la condición de muerto civil.

No obstante, debe aceptarse que el listado de actos que requieren de la presentación del respectivo documento militar, toca con aspectos de trascendencia en la vida de las personas. Por esto, es del caso ver si se adecúa a la Constitución.

(...)

Por tal razón, el artículo 95 de la Carta dice:

"La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. **El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.**

**"Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.**

"Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

**"3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituídas para mantener la independencia y la integridad nacionales; (...)"**. (negrillas por fuera de texto)

Como se puede apreciar, uno de estos deberes constitucionales -el contemplado en el numeral 3o.-, se extiende al campo de las cuestiones militares. Por eso, la Constitución, en el inciso segundo del artículo 216, impone a los colombianos una responsabilidad militar:

**"Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas."** (negrillas por fuera de texto)

De conformidad con lo expuesto, es claro que el servicio militar está concebido como un deber de los colombianos, que se basa en la defensa de la independencia nacional y la protección de las instituciones públicas, presupuestos *sine qua non* del logro de los fines esenciales del Estado. Sin el concurso de la fuerza pública -que actualmente requiere del servicio militar obligatorio-, el Estado no podría garantizar su subsistencia, ni estaría en capacidad de asegurar a la población el ejercicio de sus derechos. Por esto, el deber de definir la situación militar tiene trascendencia social y, para evitar su inobservancia, puede contar con los elementos de coerción previstos en los artículos 36, 37, 41 y 42 de la ley 48 de 1993.

La Corte, como bien lo anotó la Procuraduría, sostuvo este criterio en la sentencia T-277 de 1993:

"Sería ingenuo admitir, que el Estado pueda responder por su obligación de "defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica" (C.P., artículo 2o.), si no dispone de los medios coercitivos, que dentro de la vigencia de un orden justo requiere para asegurar esos fines. Por eso la misma Carta apela, entre otros mecanismos, al expediente de autorizar la conformación de un ejército dentro de la organización de su fuerza pública, que se encargue de "... la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional" (Artículo 217 C.P.)

"Ciertamente es a partir de la admisión de estos dos supuestos, esto es del deber y del medio para lograrlo, como se justifica la obligación de todos los colombianos de prestar el servicio militar...".

Además, la ciencia jurídica ha reconocido que los derechos no son ilimitados o absolutos. En este sentido, la sentencia T-411 del 17 de junio de 1992, de la Sala Cuarta de Revisión, dijo:

"Una de las características de casi todos los derechos constitucionales fundamentales es que no son derechos absolutos que puedan ejecutarse sin carga alguna, por parte de su titular, pues están sujetos a límites más allá de los cuales resulta ilegítimo su ejercicio. En este sentido la doctrina ha elaborado la noción de derecho-deber, que implica límites al ejercicio del derecho."

Lo anterior significa que las medidas tomadas por la ley 48 de 1993 son exequibles, pues, según el artículo 95 de la Carta, "el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades".

Sin embargo, la Corte rechaza las interpretaciones que puedan afectar legítimos intereses de terceros, como ocurriría en el caso del literal a) del artículo 36, cuando se trata de reconocer un hijo ante el funcionario encargado del registro del estado civil. Hasta ahora jamás tales funcionarios han interpretado la norma en ese sentido. Y, en gracia de la claridad, la declaración de exequibilidad se hará dejando constancia de que es **exequible en la medida en que no impida ninguno de los actos relacionados con el estado civil de las personas.**

## 2. El derecho a la libre circulación.

El artículo 24 dice así:

"Todo colombiano, **con las limitaciones que establezca la ley**, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia." (negrillas por fuera de texto)

Como puede verse, la disposición no consagra el derecho de los colombianos a la circulación como algo absoluto, pues su ejercicio está supeditado a "las limitaciones que establezca la ley".

En este orden de ideas, la Corte considera que la limitación del derecho de locomoción, que pueda resultar de lo dispuesto por el literal g) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, en el sentido de que es imprescindible presentar la tarjeta de reservista o la provisional militar para la expedición del pasaporte, es una restricción que se ajusta a la Constitución pues, en primer lugar, se origina en un deber constitucional y, en segundo lugar, proviene de la autoridad competente, es decir, del Congreso.

Y, además, es una condición que tampoco pugna con los instrumentos del derecho internacional que regulan la materia. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, y aprobado por Colombia conforme a la ley 74 de 1968, en su artículo 12 establece lo siguiente:

"1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado, tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

"2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

"3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

"4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país."  
(negrillas por fuera de texto)

Este texto permite que el derecho a la libre circulación sea reglamentado por la ley, entre otros motivos, para proteger la seguridad nacional, el orden público y los derechos y libertades de terceros, conceptos todos éstos que, a falta de otros mecanismos, son el fundamento de la fuerza pública y la obligación de definir la situación militar.

(...)

Adicionalmente, quien impugna la constitucionalidad de las normas que nos ocupan, afirma que el impedimento para salir del país, consecuencia de la no expedición del pasaporte por falta de presentación de la tarjeta de reservista o provisional militar, es criticable porque, según las voces del artículo 41, se aplica a quien no es "un delincuente" sino un simple "infractor". Con esto, tal vez, se quiere significar que aquel a quien se niega la expedición del pasaporte, por no presentar el requerido documento militar, a pesar de no ser un "delincuente", viene a sufrir una sanción -no poder salir legalmente del país- sin un previo proceso. Este argumento, a juicio de la Corte, no es de recibo, pues confunde el efecto propio del no lleno de un requisito administrativo, con la imposición de una pena o sanción. De aceptarse este criterio, prácticamente todos los incumplimientos de los requisitos administrativos, tendrían que ser tratados como el inicio de procesos de naturaleza penal. Estas ideas, ciertamente, son extrañas a nuestro sistema jurídico.

Para la Corte, la presentación de la tarjeta militar, en este caso, es una forma de control para saber quien ha prestado el servicio militar.

### **3. Los derechos al trabajo y al libre escogimiento de profesión u oficio.**

El artículo 25 de la Carta consagra el derecho de toda persona al trabajo.

Por su parte, el artículo 26 se refiere a la libertad de escogimiento de profesión u oficio.

La Corte estima que tales derechos no son vulnerados por la ley 48 de 1993, pues, como ya se dijo, el legislador está facultado para limitar su ejercicio, con el fin de asegurar el cumplimiento de los deberes constitucionales.

Este criterio es el expuesto por la Sala Tercera de Revisión en su sentencia T-125 de 1994. Allí, en lo pertinente, se lee:

"Deberes constitucionales.

"2. Existe una relación de complementariedad entre los derechos y los deberes constitucionales. La persona humana, centro del ordenamiento constitucional, no sólo es

titular de derechos fundamentales sino que también es sujeto de deberes u obligaciones, imprescindibles para la convivencia social.

"El reciente desarrollo de la teoría de los deberes constitucionales se explica por su escasa importancia bajo la concepción de las libertades públicas en el Estado liberal. El énfasis de los derechos individuales en las primeras Cartas de derechos obedecía exclusivamente a la necesidad de rodear a la persona de garantías contra el ejercicio del poder político. Bajo esta concepción, los deberes eran considerados preceptos de naturaleza moral o valores cívicos, no exigibles jurídicamente, a excepción de aquellos relacionados por la ley, que adquirirían la forma de obligaciones jurídicas.

"(...)

"La concepción social del Estado de derecho, fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general (CP art.1), se traduce en la vigencia inmediata de los derechos fundamentales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales. El artículo 1 de la Constitución erige a la solidaridad en fundamento de la organización estatal. Los nacionales y extranjeros tienen el deber de acatar la Constitución y la ley, y son responsables por su infracción (CP arts. 4 y 6). De esta forma, los deberes consagrados en la Carta Política han dejado de ser un *desideratum* del buen *pater familias*, para convertirse en imperativos que vinculan directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica.

"La Constitución, además de fijar la organización política básica del Estado y garantizar los derechos y las libertades públicas, constituye un marco general de conducta que vincula directamente a los particulares. A la Corte Constitucional le ha sido confiada la tarea de invalidar las normas y los actos públicos o privados que contradigan los preceptos constitucionales (CP art. 241). Estas dos circunstancias permiten concluir que los particulares, en sus actuaciones, están sujetos a la Constitución y a la ley en cuanto al cumplimiento de sus deberes y obligaciones.

"3. Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente.

"Lo anterior no impide, sin embargo, que en la ponderación de los valores constitucionales el juez de tutela tome directamente en cuenta los deberes constitucionales, ya que éstos constituyen un criterio hermenéutico indispensable para la delimitación de los derechos fundamentales. La relación de complementariedad entre unos y otros exige del intérprete constitucional una lectura de los derechos y deberes que actualice el contenido de las libertades en general, pero que, a la vez, obligue a la persona a asumir las responsabilidades derivadas de la vida en comunidad.

"La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su

potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

"4. La Constitución establece una extensa Carta de deberes, algunos de ellos ya desarrollados por la ley y otros aún desprovistos de sanción que los haga jurídicamente aplicables.

"La doctrina moderna clasifica los deberes según los valores superiores en que se asientan: la igualdad, la justicia y la solidaridad. En su orden, corresponden éstos a los deberes en un Estado democrático, en un Estado de derecho y en un Estado social de derecho, respectivamente.

"Dentro de los deberes que emanan del Estado democrático de derecho, la Constitución consagra la obligación de educación entre los cinco y quince años de edad (CP art. 67), el deber de propender a la paz y mantenerla (CP arts. 22 y 95-6), el deber de estudiar la Constitución (CP art. 41), los deberes de defender y divulgar los derechos humanos y de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (CP art. 95-4, -5) y el deber de prestar el servicio militar (CP art. 216), entre otros.

"(...) Exigibilidad de los deberes constitucionales.

"6. La idea liberal de una Constitución, como se subrayó anteriormente, carece de una teoría de los deberes como preceptos jurídicamente relevantes, salvo que su desarrollo legal consagre una sanción en caso de incumplimiento. Lo anterior en razón de que su finalidad era la limitación del poder a través de la separación de los poderes y la consagración de derechos a los ciudadanos. El valor normativo de la Constitución que acompaña a la concepción del Estado Social de Derecho, lleva aparejado en cambio, la sujeción de los particulares a los preceptos constitucionales y la potestad legislativa de imponer cargas a las personas fundadas en la solidaridad, la justicia o la igualdad." (negrillas por fuera de texto)

En cuanto a que la aplicación del criterio de la proporcionalidad debería conducir, por lo menos, a la inexecutableidad de los literales c) y j) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, vale la pena recordar que dentro del grupo de personas exentas del servicio militar figuran varios sub-grupos, cuya inclusión obedeció al deseo de permitirles ocupaciones productivas en beneficio de terceros puestos en circunstancias de debilidad. Así, el artículo 28 de la ley 48 de 1993 ordena:

"Exención en tiempo de paz. **Están exentos del servicio militar en tiempo de paz**, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar:

"(...) **c) El hijo único, hombre o mujer, de matrimonio o de unión permanente, de mujer viuda, divorciada, separada o madre soltera;**

**"d) El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento;**

**"e) El hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, cuando éstos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia, siempre que dicho hijo vele por ellos;**

**"(...) g) Los casados que hagan vida conyugal;"** (negritas por fuera de texto)

Lo anterior indica que así como los derechos no son ilimitados, el deber constitucional de prestar el servicio militar no es absoluto, y que existen varios casos justificados que autorizan que los interesados puedan trabajar y ejercer sus profesiones. Lo dicho, de subsistir alguna duda, descarta por completo la idea de que los artículos impugnados violen los derechos al trabajo y al libre ejercicio de una profesión.

#### **4. El derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos.**

El numeral 7o. del artículo 40 de la Constitución dice:

"Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

"(...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse."

Este derecho, consustancial a la democracia, también puede ser limitado por el deber constitucional de definir la situación militar, pues es apenas natural que los que aspiren al desempeño de cargos públicos, deben estar libres de toda sospecha de inobservancia de la ley. Por lo tanto, la sociedad no entendería que a quienes van a participar nada menos que en el ejercicio del poder político, no se les exigiera la previa definición de su situación militar.

Además, del hecho de que el artículo 99 de la Constitución exija tener la calidad de ciudadano para "desempeñar cargos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción", no puede deducirse que el legislador -en desarrollo de un deber constitucional- esté impedido para reglamentar y fijar las condiciones del servicio militar obligatorio.

#### **5. La ley puede regular la obligación de definir la situación militar.**

El inciso tercero del artículo 216 de la Constitución, que el demandante también considera quebrantado, expresa:

"La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo."

Según la demanda, el inciso faculta a la ley sólo para determinar "los eximentes de la prestación del servicio y las prerrogativas para aquellos colombianos que presten el servicio militar". En otras palabras, el sistema de coerción que prevé la ley 48 de 1993, no estaría autorizado por la Constitución. Para la Corte este razonamiento no es válido, porque el artículo 216, cuando dice que corresponde al legislador el establecimiento de las condiciones que eximen del servicio militar y las prerrogativas por su prestación, presupone la existencia de una normatividad sobre tal servicio. En efecto, no es posible señalar unas exenciones si,

previamente, no hay un régimen general al cual aplicarlas. Por lo tanto, el legislador, implícitamente, está facultado por el artículo 216 para establecer un sistema que regule la prestación del servicio militar obligatorio.

#### **6. Como los menores no están obligados a definir su situación militar, no hay violación del artículo 44 de la Constitución.**

El accionante lamenta que la ley 48 de 1993 vincule a los menores de edad.

Al respecto, la Corte observa que, con arreglo al inciso primero del artículo 10o. de la ley, la obligación de definir la situación militar corresponde solamente a los mayores de edad. La disposición dice:

"Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller."

Así, pues, cuando el artículo 36 de la ley 48 de 1993, ordena que "los colombianos hasta los 50 años de edad están obligados a presentar la tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar", debe entenderse que se refiere a los mayores de edad y, en ningún caso, como dice la demanda, al "infante con un minuto o tres o cinco de vida o con tres o cinco o siete años de existencia". En este sentido, se puede perfectamente afirmar que los artículos demandados no violan el artículo 44 de la Constitución, norma que protege los derechos de los niños.

#### **7. Los derechos a la educación y a la cultura.**

Del citado inciso primero del artículo 10o., se deduce que la ley 48 de 1993 se cuida de no afectar los derechos de los estudiantes, pues, no obstante ordenar que la obligación de definir la situación militar corresponde a los mayores de edad, exceptúa a los alumnos de bachillerato, quienes sólo tendrán que proceder a la definición cuando obtengan su título de bachiller.

Igualmente, de acuerdo con los literales d) y f) del artículo 29 de la ley 48 de 1993, quienes se preparen para la vida religiosa, y los inscritos que cursen el último año de enseñanza media, están autorizados para aplazar la prestación del servicio militar. Tales normas dicen:

"Son causales de aplazamiento para la prestación del servicio militar, por el tiempo que subsistan, las siguientes:

"(...) d) Haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa;"

"(...) f) El inscrito que esté cursando el último año de enseñanza media y no obtuviere el título de bachiller por pérdida de año;"

Por lo dicho, la Corte está persuadida de que los derechos a la educación -tanto primaria como secundaria- y a la cultura, temas de los que la Constitución se ocupa en sus artículos 67 y 70, no se vulneran por parte de la ley 48 de 1993.

En cuanto a lo dispuesto por el literal j), en el sentido de que es necesaria la presentación de la tarjeta de reservista o la provisional militar para "matricularse por primera vez en cualquier centro docente de educación superior", la Corte cree que es una limitación que se ajusta al concepto del deber constitucional y que sólo provisionalmente interfiere con el ingreso de los jóvenes a la universidad.

### **8. La prohibición del exceso de trámites.**

El artículo 84 de la Carta dice:

"Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio."

Pese a la opinión del actor, la Corte no piensa que la ley 48 de 1993 vulnere la prohibición del anterior precepto, pues es un conjunto normativo que, debidamente autorizado, crea una serie de requisitos a fin de que el servicio militar obligatorio se cumpla. Como instrumento que reglamenta la definición del servicio militar, no exige permisos, licencias o requisitos adicionales, sino que crea los correspondientes.

El artículo 84 de la Constitución tendría operancia, únicamente, en caso de que el Servicio de Reclutamiento y Movilización se diera a la tarea de pedir el cumplimiento de requisitos no contemplados por la ley 48 de 1993. Y en tal caso, el camino para controvertir esos excesos no sería la acción de inexecuibilidad.

## **B. DOCTRINA GENERAL:**

### **DEBERES CONSTITUCIONALES/DEBERES MILITARES**

*Debe señalarse que la Carta Política, además de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos y del ambiente, consagró también el principio de que su ejercicio supone el cumplimiento de deberes constitucionales. Como se puede apreciar, uno de estos deberes constitucionales, se extiende al campo de las cuestiones militares. Por eso, la Constitución, en el inciso segundo del artículo 216, impone a los colombianos una responsabilidad militar.*

### **SERVICIO MILITAR-Justificación**

*El servicio militar está concebido como un deber de los colombianos, que se basa en la defensa de la independencia nacional y la protección de las instituciones públicas, presupuestos sine qua non del logro de los fines esenciales del Estado. Sin el concurso de la fuerza pública -que actualmente requiere del servicio militar obligatorio-, el Estado no podría garantizar su subsistencia, ni estaría en capacidad de asegurar a la población el ejercicio de sus derechos. Por esto, el deber de definir la situación militar tiene trascendencia social y, para evitar su*

*inobservancia, puede contar con los elementos de coerción previstos en los artículos 36, 37, 41 y 42 de la ley 48 de 1993.*

#### **LIBRETA MILITAR-Presentación/ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS**

*La Corte rechaza las interpretaciones que puedan afectar legítimos intereses de terceros, como ocurriría en el caso del literal a) del artículo 36, cuando se trata de reconocer un hijo ante el funcionario encargado del registro del estado civil. Hasta ahora jamás tales funcionarios han interpretado la norma en ese sentido. Y, en gracia de la claridad, la declaración de exequibilidad se hará dejando constancia de que es **exequible en la medida en que no impida ninguno de los actos relacionados con el estado civil de las personas.***

#### **PASAPORTE-Expedición/LIBRETA MILITAR-Presentación**

*La limitación del derecho de locomoción, que pueda resultar de lo dispuesto por el literal g) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, en el sentido de que es imprescindible presentar la tarjeta de reservista o la provisional militar para la expedición del pasaporte, es una restricción que se ajusta a la Constitución pues, en primer lugar, se origina en un deber constitucional y, en segundo lugar, proviene de la autoridad competente, es decir, del Congreso.*

#### **DERECHO DE ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS-Límites**

*Este derecho, consustancial a la democracia, también puede ser limitado por el deber constitucional de definir la situación militar, pues es apenas natural que los que aspiren al desempeño de cargos públicos, deben estar libres de toda sospecha de inobservancia de la ley. Por lo tanto, la sociedad no entendería que a quienes van a participar nada menos que en el ejercicio del poder político, no se les exigiera la previa definición de su situación militar.*

#### **C. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente.

#### **D. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUB-REGLAS":**

La Corte, como bien lo anotó la Procuraduría, sostuvo este criterio en la sentencia T-277 de 1993:

"Sería ingenuo admitir, que el Estado pueda responder por su obligación de "defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica" (C.P., artículo 2o.), si no dispone de los medios coercitivos, que dentro de la vigencia de un

orden justo requiere para asegurar esos fines. Por eso la misma Carta apela, entre otros mecanismos, al expediente de autorizar la conformación de un ejército dentro de la organización de su fuerza pública, que se encargue de "... la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional" (Artículo 217 C.P.)

"Ciertamente es a partir de la admisión de estos dos supuestos, esto es del deber y del medio para lograrlo, como se justifica la obligación de todos los colombianos de prestar el servicio militar..."

### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

"...En relación con el literal a) del artículo 36, se advierte que la declaración de exequibilidad queda condicionada en el sentido de que la norma, en ningún caso, puede interferir los actos relacionados con el estado civil de las personas"

### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

La Corte, como bien lo anotó la Procuraduría, sostuvo este criterio en la sentencia T-277 de 1993:

"Sería ingenuo admitir, que el Estado pueda responder por su obligación de "defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica" (C.P., artículo 2o.), si no dispone de los medios coercitivos, que dentro de la vigencia de un orden justo requiere para asegurar esos fines. Por eso la misma Carta apela, entre otros mecanismos, al expediente de autorizar la conformación de un ejército dentro de la organización de su fuerza pública, que se encargue de "... la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional" (Artículo 217 C.P.)

"Ciertamente es a partir de la admisión de estos dos supuestos, esto es del deber y del medio para lograrlo, como se justifica la obligación de todos los colombianos de prestar el servicio militar..."

Además, la ciencia jurídica ha reconocido que los derechos no son ilimitados o absolutos. En este sentido, la sentencia T-411 del 17 de junio de 1992, de la Sala Cuarta de Revisión, dijo:

"Una de las características de casi todos los derechos constitucionales fundamentales es que no son derechos absolutos que puedan ejecutarse sin carga alguna, por parte de su titular, pues están sujetos a límites más allá de los cuales resulta ilegítimo su ejercicio. En este sentido la doctrina ha elaborado la noción de derecho-deber, que implica límites al ejercicio del derecho."

El artículo 25 de la Carta consagra el derecho de toda persona al trabajo.

Por su parte, el artículo 26 se refiere a la libertad de escogimiento de profesión u oficio.

La Corte estima que tales derechos no son vulnerados por la ley 48 de 1993, pues, como ya se dijo, el legislador está facultado para limitar su ejercicio, con el fin de asegurar el cumplimiento de los deberes constitucionales.

Este criterio es el expuesto por la Sala Tercera de Revisión en su sentencia T-125 de 1994. Allí, en lo pertinente, se lee:

"Deberes constitucionales.

"2. Existe una relación de complementariedad entre los derechos y los deberes constitucionales. **La persona humana, centro del ordenamiento constitucional, no sólo es titular de derechos fundamentales sino que también es sujeto de deberes u obligaciones, imprescindibles para la convivencia social.**

"El reciente desarrollo de la teoría de los deberes constitucionales se explica por su escasa importancia bajo la concepción de las libertades públicas en el Estado liberal. El énfasis de los derechos individuales en las primeras Cartas de derechos obedecía exclusivamente a la necesidad de rodear a la persona de garantías contra el ejercicio del poder político. Bajo esta concepción, los deberes eran considerados preceptos de naturaleza moral o valores cívicos, no exigibles jurídicamente, a excepción de aquellos relacionados por la ley, que adquirirían la forma de obligaciones jurídicas.

"(...)

"La concepción social del Estado de derecho, fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general (CP art.1), se traduce en la vigencia inmediata de los derechos fundamentales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales. El artículo 1 de la Constitución erige a la solidaridad en fundamento de la organización estatal. Los nacionales y extranjeros tienen el deber de acatar la Constitución y la ley, y son responsables por su infracción (CP arts. 4 y 6). **De esta forma, los deberes consagrados en la Carta Política han dejado de ser un *desideratum* del buen *pater familias*, para convertirse en imperativos que vinculan directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica.**

"La Constitución, además de fijar la organización política básica del Estado y garantizar los derechos y las libertades públicas, constituye un marco general de conducta que vincula directamente a los particulares. A la Corte Constitucional le ha sido confiada la tarea de invalidar las normas y los actos públicos o privados que contradigan los preceptos constitucionales (CP art. 241). Estas dos circunstancias permiten concluir que los particulares, en sus actuaciones, están sujetos a la Constitución y a la ley en cuanto al cumplimiento de sus deberes y obligaciones.

"3. Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente.

"Lo anterior no impide, sin embargo, que en la ponderación de los valores constitucionales el juez de tutela tome directamente en cuenta los deberes constitucionales, ya que éstos constituyen un criterio hermenéutico indispensable para la delimitación de los derechos fundamentales. La relación de complementariedad entre unos y otros exige del intérprete constitucional una lectura de los derechos y deberes que actualice el contenido de las libertades en general, pero que, a la vez, obligue a la persona a asumir las responsabilidades derivadas de la vida en comunidad.

"La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

"4. La Constitución establece una extensa Carta de deberes, algunos de ellos ya desarrollados por la ley y otros aún desprovistos de sanción que los haga jurídicamente aplicables.

"La doctrina moderna clasifica los deberes según los valores superiores en que se asientan: la igualdad, la justicia y la solidaridad. En su orden, corresponden éstos a los deberes en un Estado democrático, en un Estado de derecho y en un Estado social de derecho, respectivamente.

"Dentro de los deberes que emanan del Estado democrático de derecho, la Constitución consagra la obligación de educación entre los cinco y quince años de edad (CP art. 67), el deber de propender a la paz y mantenerla (CP arts. 22 y 95-6), el deber de estudiar la Constitución (CP art. 41), los deberes de defender y divulgar los derechos humanos y de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (CP art. 95-4, -5) **y el deber de prestar el servicio militar (CP art. 216)**, entre otros.

"(...) Exigibilidad de los deberes constitucionales.

"6. La idea liberal de una Constitución, como se subrayó anteriormente, carece de una teoría de los deberes como preceptos jurídicamente relevantes, salvo que su desarrollo legal consagre una sanción en caso de incumplimiento. Lo anterior en razón de que su finalidad era la limitación del poder a través de la separación de los poderes y la consagración de derechos a los ciudadanos. **El valor normativo de la Constitución que acompaña a la concepción del Estado Social de Derecho, lleva aparejado en cambio, la sujeción de los particulares a los preceptos constitucionales y la potestad legislativa de imponer cargas a las personas fundadas en la solidaridad, la justicia o la igualdad.**" ( negrillas por fuera de texto)

25.TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

a. TEMAS:

**ORDEN JUSTO/JUSTICIA RETRIBUTIVA/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD/ORDEN JUSTO-Vigencia (Salvamento de voto)**

*Condicionar al cumplimiento de una obligación, así se la sacralice, la facultad de "otorgar instrumentos públicos y privados ante notario", "registrar títulos profesionales y ejercer la profesión", salir del país, conducir vehículos o cursar estudios superiores, no consulta el más elemental criterio de justicia retributiva, que exige proporción entre la conducta (activa u omisiva) y los efectos que a ella se enlazan. Y es claro que cuando el legislador se desentiende de ese criterio de proporcionalidad, se está desviando del propósito que imperativamente le impone el artículo 2o. de la Carta, de "asegurar la vigencia de un orden justo".*

b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

(...)

Creo que no anda muy lejos de la verdad el demandante, cuando asimila los graves efectos jurídicos que la ley imputa al hecho de no tener tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar, a la muerte civil, aunque la Corte haya morigerado un tanto el desmesurado rigor, impidiendo, v.gr., que el estado civil de terceros sufra mengua por hechos que no les son imputables.

Condicionar al cumplimiento de una obligación, así se la sacralice, la facultad de "otorgar instrumentos públicos y privados ante notario", "registrar títulos profesionales y ejercer la profesión", salir del país, conducir vehículos o cursar estudios superiores, no consulta el más elemental criterio de justicia retributiva, que exige proporción entre la conducta (activa u omisiva) y los efectos que a ella se enlazan. Y es claro que cuando el legislador se desentiende de ese criterio de proporcionalidad, se está desviando del propósito que imperativamente le impone el artículo 2o. de la Carta, de "asegurar la vigencia de un orden justo".

c. DOCTRINA GENERAL:

<b>ORDEN</b>	<b>JUSTO/JUSTICIA</b>	<b>RETRIBUTIVA/PRINCIPIO</b>	<b>DE</b>
<b>PROPORCIONALIDAD/ORDEN JUSTO-Vigencia (Salvamento de voto)</b>			

*Condicionar al cumplimiento de una obligación, así se la sacralice, la facultad de "otorgar instrumentos públicos y privados ante notario", "registrar títulos profesionales y ejercer la profesión", salir del país, conducir vehículos o cursar estudios superiores, no consulta el más elemental criterio de justicia retributiva, que exige proporción entre la conducta (activa u omisiva) y los efectos que a ella se enlazan. Y es claro que cuando el legislador se desentiende de ese criterio de proporcionalidad, se está desviando del propósito que imperativamente le impone el artículo 2o. de la Carta, de "asegurar la vigencia de un orden justo".*

d. SALVEDADES PROPIAS:

e. DOCTRINA ADICIONAL:

25. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Analizando la sentencia llegamos a la conclusión que no es una exageración exigir como requisito la tarjeta de reservista o provisional militar, para realizar los actos consagrados en el artículo 36 de la ley 48 de 1993, debido a que es un deber consagrado en nuestra Constitución Política en el artículo 216, y en el artículo 95 ibid. (... El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades). Con este deber se busca la defensa de la independencia nacional y la protección de las instituciones públicas..., artículo 217 Ibid., este caso es un ejemplo claro de la facultad que tiene el legislador de imponer cargas a las personas fundadas en la solidaridad, la justicia y la igualdad principios rectores del Estado Social de Derecho.

No es tampoco una muerte civil como pretende demostrarlo el demandante, pues ninguna norma puede ir en contra de la Constitución Política artículo 4, y mucho menos se le puede desconocer a la persona su calidad de ser humano y de ser sujeto de derechos y obligaciones, este requisito que consagra la ley 48 de 1993 solamente sirve como mecanismo de control para saber quién ha prestado el servicio militar y quién no, esto sin desconocer que la misma ley en su artículo 28 consagra un grupo de personas exentas de prestar el servicio militar, con el fin de permitirles ocupaciones productivas en beneficio de terceros puestos en circunstancias de debilidad.

Lo anterior es un muestra clara de que los derechos no son ilimitados, y que el deber de prestar el servicio militar no es de carácter absoluto, sino que el legislador ha consagrado unos casos específicos en los cuales las personas no están obligadas a cumplir con su deber Constitucional dándole de esta manera prioridad a otros derechos fundamentales.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:  
AL ( ) E ( ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( ) AC ( ) D ( X )
2. NÚMERO DE LA SENTENCIA: C- 588
3. FECHA DE LA SENTENCIA: 13-11-1997.
4. MAGISTRADO PONENTE:
  - Fabio Morón Díaz.
5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:
  - Antonio Barrera Carbonell.
  - Jorge Arango Mejía.
  - Eduardo Cifuentes Muñoz.
  - Carlos Gaviria Díaz.
  - José Gregorio Hernández Galindo.
  - Hernando Herrera Vergara.
  - Alejandro Martínez Caballero.0
  - Fabio Morón Díaz.
  - Vladimiro Naranjo Mesa.
6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:
7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:
8. VOTACIÓN: 9 - 0
9. ACTOR:
  - Flor Elena González Ramírez.
10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( X ) PJ ( ) DP ( )
11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO SÍ ( X ) NO ( )
12. INTERVINIENTES:
  - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO
13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL SÍ ( ) NO( X ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA SÍ ( ) NO ( X )

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- **DERECHOS Y OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES**-Reciprocidad.
- **DEFENSOR DEL SINDICADO**-Auxiliar ad-honorem.
- **LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA**-Auxiliar ad-honorem.
- **CARGO PÚBLICO AD-HONOREM**-Reconocimiento de la judicatura.
- **DEFENSOR DEL SINDICADO**-Cargo de auxiliar ad-honorem no remunerado.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

**“Ley 23 de 1991**

“(marzo 21)

“Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los despachos judiciales, y se dictan otras disposiciones”.

“....

**“Artículo 55.** Créase en los despachos del Defensor de Familia el cargo de auxiliar, que podrá ser desempeñado por los egresados de las Facultades de Derecho, Trabajo Social, Psicología, Medicina, Psicopedagogía y Terapia Familiar, reconocidas oficialmente. El anterior cargo será ad honorem y por consiguiente, quien lo desempeñe no recibirá remuneración alguna”

“.....

**“Artículo 57.** Las personas a que se refiere el artículo 55 de la presente ley, serán de libre nombramiento y remoción del respectivo director regional del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Para cada despacho podrán nombrarse hasta tres egresados. Para todos los efectos legales las personas que presten este servicio, tienen las mismas responsabilidades y obligaciones de los empleados públicos al servicio del Institución Colombiano de Bienestar Familiar.

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( X ) IE ( ) EC ( ) IP ( )

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( )

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

**El principio de solidaridad y las normas demandadas**

En efecto, todos los valores, principios y reglas jurídicas que se encuentran en la Constitución responden a su vez a un conjunto de valores y principios fundamentales, que ordenan e informan todo el régimen legal pre y post constitucional.

En sentencia C-575 de 1992, la Corporación consideró:

“En primer lugar, la expresión de un "orden justo" aparece tanto en el Preámbulo como en los fines esenciales del Estado.

El nexo justicia-solidaridad es evidente, pues en un régimen de carencia de recursos suficientes, como Colombia, una parte de la sociedad civil está llamada a participar en la solución de las necesidades de los más pobres.

También es manifiesta la relación dignidad-solidaridad. Ellas son, respectivamente, un valor y un principio de los cuales se predica su total compatibilidad.

Es gracias a la solidaridad que se puede arribar a la dignidad, si se parte del supuesto de la realidad colombiana, enmarcada en un ámbito de desequilibrios sociales y territoriales.

Las solución de las necesidades básicas insatisfechas de importantes sectores de la sociedad colombiana es un compromiso de todos, esto es, del Estado, la sociedad y los particulares.

Así lo establece el artículo 2o. de la Carta cuando afirma en su inciso segundo:

‘Las autoridades de la República están instituidas para... asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares’.

Incluso la solidaridad es un deber constitucional, como se advierte en el artículo 95 de la Constitución, que dice:

‘...Son deberes de la persona y del ciudadano:

2. Obrar conforme al principio de solidaridad social...’

Luego la solidaridad es un deber constitucional de todos, que aspira a lograr la materialización de los valores fundantes de la justicia y la dignidad.

Y en segundo lugar, el carácter participativo del Estado implica que la sociedad civil intervenga no sólo, como antes, en la simple definición periódica de los gobernantes mediante el voto, sino que ahora es preciso además que la comunidad participe en los procesos de decisión, ejecución y control de la gestión pública tendiente a satisfacer las necesidades sociales.” (Sentencia C-575/92. M.P. Dr. Alejandro Martínez).

En este orden de ideas, también debe reiterar la Corporación que la Carta estableció una reciprocidad entre derechos y obligaciones constitucionales. En efecto, en la base de los

deberes sociales se encuentra el principio de reciprocidad (C.P. art. 95). La Constitución reconoce a la persona y al ciudadano derechos y libertades, pero al mismo tiempo le impone obligaciones. Los beneficios que representan para el individuo las relaciones conmutativas de la vida en sociedad deben ser compensados por éste, a fin de mejorar las condiciones materiales y espirituales de la convivencia social y de esta forma ampliar permanentemente el número de miembros de la comunidad, capaces de gozar de una existencia digna. Esta Corte también ha estimado que la filosofía moral que subyace al ordenamiento jurídico emerge con fuerza normativa vinculante cuando la Constitución faculta a las autoridades para exigir del individuo la superación de su egoísmo, mediante el cumplimiento de sus deberes y obligaciones. En una sociedad pobre la justicia distributiva no puede ser solamente cometido del Estado, sino actitud y praxis de todos, mayormente de los mejor dotados.

La concepción social del Estado de derecho fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general, se traduce en la vigencia inmediata de una ecuación normativa entre derecho y obligaciones constitucionales. Por tanto, los deberes consagrados en la Carta han dejado de ser un desideratum del buen ciudadano, para convertirse en imperativo que vincula directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica. En consecuencia, bajo esta perspectiva es claro para la Corte que sistemas legales como el estatuto de descongestión judicial o ley 23 de 1991, cuyo propósito es la introducción de mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, debe interpretarse dentro de un marco axiológico que redunde en beneficio de la comunidad.

Estima la Corporación, que quienes ejercen por voluntad propia las funciones de auxiliar en una defensoría de familia ante el ICBF, desempeñan un servicio social compatible plenamente con una filosofía solidaria como la que comporta el ordenamiento constitucional colombiano, pues es claro que no siempre las cargas que la conducta altruista implica, deben ser asumidas por el Estado. Exigir una prestación que redunde en beneficio social y la cual no es excesivamente onerosa para quienes la ejercen, es un desarrollo objetivo y razonable de la ley en plena armonía con los valores y principios que inspiran nuestra Carta. En consecuencia, el motivo de la remuneración o contraprestación está determinado por la voluntad de la ley, que consagra la posibilidad de que por autodeterminación de las personas, al momento de optar por el título profesional, puedan escoger cargos en una entidad pública, ocupando un destino, sin remuneración expresamente definida por la ley, para obtener judicatura, o de trabajar en cualquier otra entidad de naturaleza pública o privada, con lo cual también desarrollan una tarea de solidaridad social.

Por eso, estima la Corte que el artículo 55 de la ley 23 de 1991, debe ser interpretado sistemáticamente con el artículo 58 de la misma ley, el cual determina en forma expresa algunas de las contraprestaciones en favor de las personas que ejercen el cargo de auxiliar a que se refiere el mismo estatuto legal; de forma que las personas que presten este servicio reciben una compensación determinante para su vida laboral, como es la de contar con la posibilidad de ingresar como empleados al servicio del ICBF y, al mismo tiempo, merced a la oportunidad que le brinda el Estado, cumplir con un requisito indispensable para obtener el título que les acredite como profesionales, sin contar que esta clase de vínculo implica también adquirir experiencia laboral, conocimientos prácticos y teóricos que redundan en el posterior ejercicio de quien desempeña el destino o cargo público, y que es lo que identifica las llamadas pasantías en el orden profesional y universitario. En consecuencia, el ejercicio de ciertas actividades profesionales implica una

labor social inherente que entraña para el futuro profesional, además de una preparación sistemática y científica en forma metódica, una función social de sus conocimientos.

Bajo esta perspectiva, resulta claro que el artículo 55 de la ley 23 de 1991, se encuentra ajustado a los mandatos superiores, especialmente el que tiene que ver con la libertad de configuración que le corresponde el legislador para señalar condiciones y requisitos de unas funciones que tienen una finalidad de gran alcance social, sin mengua del contenido esencial del principio de la igualdad, y que recoge una participación voluntaria de los ciudadanos al vincularse al cumplimiento de los fines del Estado, coadyuvando a la resolución pacífica de conflictos de carácter familiar a través del ejercicio del cargo de auxiliar del defensor de familia, lo cual está incorporado al marco axiológico y teleológico que fundamenta nuestra Carta; por ende, los cargos ad honorem previstos en el artículo 55 cuestionado, son desarrollo de la libertad de configuración legislativa que está consagrada claramente en el artículo 26 de la C.P. y así será declarado en la parte resolutive de esta providencia judicial.

... esta Corporación ha considerado, en torno al trabajo humano regulado en varias disposiciones constitucionales, que de las mismas se puede distinguir conceptual y normativamente entre libertad de trabajo, derecho al trabajo y el deber de trabajar. El primero otorga al ciudadano la libertad o derecho para escoger profesión, oficio y ocupación, según su parecer, actividades, gustos y aspiraciones, sin perjuicio de que el legislador pueda imponer las obligaciones de competencia o habilitación requeridas de acuerdo con cada actividad, según se desprende del artículo 26 C.P.. En este sentido, la libertad de trabajo y su expresión específica dentro del derecho al trabajo conduce, en esencia, a la configuración de un conjunto sistemático de regulaciones normativas de rango legal, doctrinario y jurisprudencial, del cual se desprende, entre otros aspectos: que nadie puede ser obligado a realizar trabajos personales sin justa retribución, salvo el correspondiente a determinadas funciones públicas de carácter obligatorio y gratuito, que no es válida ninguna convención, pacto o contrato en que se menoscabe la dignidad o la libertad del hombre o el derecho a la absoluta libertad de trabajo; por tanto, el derecho a ejercer determinada profesión, industria o comercio es lícito y libre, y que una relación de trabajo sólo puede obligar al trabajador mientras haya sido producto de la libre escogencia de éste y no podrá durar más tiempo que el que el empleado quiera dentro de los términos y modalidades contractuales señalados por las leyes positivas colombianas.

(...)

... la libertad de trabajo, de acuerdo con la Constitución Colombiana, implica una expresión voluntaria de la personalidad, no sometida a dominio o imposición ni del Estado ni de los particulares y, en rigor, se contrae a la categoría jurídica de la libertad de escoger o elegir libremente la profesión, el arte, la ocupación o el oficio, lo cual se distingue también conceptualmente de la posibilidad de su ejercicio, según las voces de los artículos 25 y 26 superiores. En consecuencia, mientras sobre el ejercicio de las profesiones caben limitaciones por las autoridades competentes, al poderse exigir, por la ley títulos de idoneidad en virtud de la formación académica y científica que representa a algunos saberes profesionales el estar sometido a la vigilancia de las mismas, la elección de aquellas no puede someterse a reglas distintas de las propias de la organización académica y administrativa. En este sentido, el ejercicio de las artes, las ocupaciones y los oficios que no exigen formación, se puede desarrollar en forma libre, salvo en caso de que implique un riesgo social, tal como lo ha entendido esta Corte, a partir de lo expuesto en sentencia C-226 de 1994. (M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

Igualmente esta Corte, en tratándose del derecho al trabajo, también ha manifestado a lo largo de su jurisprudencia, que si bien este derecho implica el obtener un empleo, ello no quiere decir que esta prerrogativa establezca una obligación de dar ocupación a todo ciudadano que se encuentre en condiciones de trabajar, principio interpretativo que se debe aplicar también en forma más rigurosa en el ámbito de la función pública.

En cuanto al deber de trabajar como una obligación social, prevista en el artículo 25 superior, es una disposición que en algún modo resulta una fórmula de equilibrio con el reconocimiento del derecho al trabajo, de la cual no se puede inferir como la posibilidad de imposición de trabajos forzosos, tal como lo ha entendido la Corte desde la sentencia T-014 de 1992, y debe distinguirse, también, de la posibilidad de obligar al cumplimiento de determinadas actividades laborales, con el fin de obtener ciertos beneficios.

(...)

... no se puede predicar una violación al derecho al trabajo cuando tales regulaciones son legítimas constitucionalmente si se fundamentan de manera razonable en el control y protección de los riesgos sociales y el respeto por los derechos ajenos y no se traducen en una restricción desproporcionada o inequitativa del libre ejercicio de las actividades profesionales o laborales, como lo ha señalado esta Corte en sentencias C-606 de 1992 y C-377 de 1994.

la relación de oficios que requiera formación profesional metódica y completa no afecta ni puede afectar el derecho fundamental de escoger profesión u oficio ni constituye restricción a la libertad de educación, ni de trabajo, materias sobre las cuales la competencia legislativa es clara (art. 26 C.P.). Estima la Corte que la decisión del legislador en relación con las exigencias para acceder a un título profesional no devienen desproporcionadas ni inequitativas, lo contrario, en este caso, la judicatura contribuye de muy diversas maneras a la formación de un profesional integral, y al mismo tiempo en virtud del artículo 58 de la ley 23 de 1991, le compensa tal servicio con el reconocimiento de la judicatura para optar por el título de profesional del derecho.

### **El derecho a la igualdad y las normas cuestionadas**

Esta Corporación ha manifestado que toda desigualdad no constituye necesariamente discriminación; la igualdad sólo se viola si la desigualdad esta desprovista de una justificación objetiva y razonable; la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de las normas o de las medidas consideradas, debiendo darse una relación de proporcionalidad entre los medios utilizados por el legislador y la finalidad perseguida por éste. En consecuencia la igualdad en el trato, busca que se establezcan clasificaciones que sean razonables, objetivas y fundadas en fines legítimos, teniendo en cuenta siempre la realidad de su aplicación al entorno que regula y con miras al caso concreto.

En este orden de ideas, la Corte considera que el ejercicio no remunerado del cargo de auxiliar ad-honorem en las defensorías de familia obedece a una justificación objetiva y razonable adoptada por el legislador, dentro de sus competencias constitucionales (art. 26 C.P.), y por tanto, la finalidad y los efectos perseguidos con los artículos 55 y 57 de la Ley 23 de 1991, procuran un fin legítimo: dotar al Estado, dentro de una filosofía solidaria, de una prestación voluntaria que redunde en beneficio social y que no es excesivamente

onerosa para el ciudadano que la brinde. En efecto, la resolución pacífica y extrajudicial de los conflictos familiares, que es el propósito último que busca el marco jurídico de la ley 23 de 1991, a través de las normas cuestionadas, procura proteger unos bienes jurídicos relevantes constitucionalmente, como son las relaciones familiares. En consecuencia, resulta ajustado al artículo 13 de la Constitución en armonía con los valores que inspiran la Carta, el que el cargo de auxiliar ad-honorem ante los despachos judiciales no cuente con una remuneración salarial representada en dinero, a pesar de que se puede optar voluntariamente por la judicatura ejerciendo cargos remunerados en otras entidades, máxime cuando las personas que cumplen estas funciones no son obligadas al ejercicio de tales trabajos cívicos sino que se vinculan voluntariamente con el ICBF; pues es claro para la Corte que se trata de una relación especial de orden administrativo basada en la voluntariedad y altruismo de las personas que optan por brindar esta clase de servicios a la comunidad, movidas por sentimientos nobles y por un sentido social y humanitario, propios de carreras fundamentadas en el humanismo cultural, enmarcadas dentro de un estado social de derecho.

b. DOCTRINA GENERAL:

**DERECHOS Y OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES-Reciprocidad.**

La Carta estableció una reciprocidad entre derechos y obligaciones constitucionales. En efecto, en la base de los deberes sociales se encuentra el principio de reciprocidad. La Constitución reconoce a la persona y al ciudadano derechos y libertades, pero al mismo tiempo le impone obligaciones. Los beneficios que representan para el individuo las relaciones conmutativas de la vida en sociedad deben ser compensados por éste, a fin de mejorar las condiciones materiales y espirituales de la convivencia social y de esta forma ampliar permanentemente el número de miembros de la comunidad, capaces de gozar de una existencia digna.

**DEFENSOR DEL SINDICADO-Auxiliar ad-honorem/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA-Auxiliar ad-honorem**

Quienes ejercen por voluntad propia las funciones de auxiliar en una defensoría de familia ante el ICBF, desempeñan un servicio social compatible plenamente con una filosofía solidaria como la que comporta el ordenamiento constitucional colombiano, pues es claro que no siempre las cargas que la conducta altruista implica, deben ser asumidas por el Estado. Bajo esta perspectiva, el cargo ad-honorem se encuentra ajustado a los mandatos superiores, especialmente el que tiene que ver con la libertad de configuración que le corresponde el legislador para señalar condiciones y requisitos de unas funciones que tienen una finalidad de gran alcance social, sin mengua del contenido esencial del principio de la igualdad, y que recoge una participación voluntaria de los ciudadanos al vincularse al cumplimiento de los fines del Estado, coadyuvando a la resolución pacífica de conflictos de carácter familiar a través del ejercicio del cargo de auxiliar del defensor de familia.

**CARGO PÚBLICO AD-HONOREM-Reconocimiento de la judicatura**

No se puede considerar que la responsabilidad de un servidor público esté, inevitablemente, ligada a la remuneración salarial, pues las consecuencias jurídicas que se desprenden de las relaciones laborales o especiales con la administración pública, son establecidas únicamente por el legislador, el cual se basa sobre múltiples razones de conveniencia

pública, de servicio público, con miras a la prevalencia del interés general. En consecuencia, el ejercicio de determinados cargos públicos como lo son, en este caso, los definidos por el artículo 55 de la ley 23 de 1991, los cuales por su naturaleza no son forzosos, sino, por el contrario están inscritos dentro de un marco cuyo presupuesto esencial es la voluntariedad del ciudadano para cumplir una tarea o servicio cívico cuyo propósito es la colaboración altruista, desinteresada, desprovista de todo afán de lucro por parte de los ciudadanos, para coadyuvar a materializar los fines del Estado en la comunidad, que no se traduce en una carga desproporcionada para quien se desempeña al frente de tales destinos públicos. La judicatura contribuye de muy diversas maneras a la formación de un profesional integral, y al mismo tiempo le compensa tal servicio con el reconocimiento de la judicatura para optar por el título de profesional del derecho.

**DEFENSOR DEL SINDICADO**-Cargo de auxiliar ad-honorem no remunerado

El ejercicio no remunerado del cargo de auxiliar ad-honorem en las defensorías de familia obedece a una justificación objetiva y razonable adoptada por el legislador, dentro de sus competencias constitucionales, y por tanto, la finalidad y los efectos perseguidos procuran un fin legítimo: dotar al Estado, dentro de una filosofía solidaria, de una prestación voluntaria que redunde en beneficio social y que no es excesivamente onerosa para el ciudadano que la brinde.

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

La libertad de trabajo, de acuerdo con la Constitución Colombiana, implica una expresión voluntaria de la personalidad, no sometida a dominio o imposición ni del Estado ni de los particulares y, en rigor, se contrae a la categoría jurídica de la libertad de escoger o elegir libremente la profesión, el arte, la ocupación o el oficio, lo cual se distingue también conceptualmente de la posibilidad de su ejercicio, según las voces de los artículos 25 y 26 superiores.

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUBREGLAS":

- En sentencia C-575 de 1992, la Corporación consideró:

“En primer lugar, la expresión de un "orden justo" aparece tanto en el Preámbulo como en los fines esenciales del Estado.

El nexo justicia-solidaridad es evidente, pues en un régimen de carencia de recursos suficientes, como Colombia, una parte de la sociedad civil está llamada a participar en la solución de las necesidades de los más pobres.

También es manifiesta la relación dignidad-solidaridad. Ellas son, respectivamente, un valor y un principio de los cuales se predica su total compatibilidad.

Es gracias a la solidaridad que se puede arribar a la dignidad, si se parte del supuesto de la realidad colombiana, enmarcada en un ámbito de desequilibrios sociales y territoriales.

Las solución de las necesidades básicas insatisfechas de importantes sectores de la sociedad colombiana es un compromiso de todos, esto es, del Estado, la sociedad y los particulares.

Así lo establece el artículo 2o. de la Carta cuando afirma en su inciso segundo:

‘Las autoridades de la República están instituidas para... asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares’.

Incluso la solidaridad es un deber constitucional, como se advierte en el artículo 95 de la Constitución, que dice:

‘...Son deberes de la persona y del ciudadano:

2. Obrar conforme al principio de solidaridad social...’

Luego la solidaridad es un deber constitucional de todos, que aspira a lograr la materialización de los valores fundantes de la justicia y la dignidad.

Y en segundo lugar, el carácter participativo del Estado implica que la sociedad civil intervenga no sólo, como antes, en la simple definición periódica de los gobernantes mediante el voto, sino que ahora es preciso además que la comunidad participe en los procesos de decisión, ejecución y control de la gestión pública tendiente a satisfacer las necesidades sociales.” (Sentencia C-575/92. M.P. Dr. Alejandro Martínez).

- ... la libertad de trabajo, de acuerdo con la Constitución Colombiana, implica una expresión voluntaria de la personalidad, no sometida a dominio o imposición ni del Estado ni de los particulares y, en rigor, se contrae a la categoría jurídica de la libertad de escoger o elegir libremente la profesión, el arte, la ocupación o el oficio, lo cual se distingue también conceptualmente de la posibilidad de su ejercicio, según las voces de los artículos 25 y 26 superiores. En consecuencia, mientras sobre el ejercicio de las profesiones caben limitaciones por las autoridades competentes, al poderse exigir, por la ley títulos de idoneidad en virtud de la formación académica y científica que representa a algunos saberes profesionales el estar sometido a la vigilancia de las mismas, la elección de aquellas no puede someterse a reglas distintas de las propias de la organización académica y administrativa. En este sentido, el ejercicio de las artes, las ocupaciones y los oficios que no exigen formación, se puede desarrollar en forma libre, salvo en caso de que implique un riesgo social, tal como lo ha entendido esta Corte, a partir de lo expuesto en sentencia C-226 de 1994. (M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).
- En cuanto al deber de trabajar como una obligación social, prevista en el artículo 25 superior, es una disposición que en algún modo resulta una fórmula de equilibrio con el reconocimiento del derecho al trabajo, de la cual no se puede inferir como la posibilidad de imposición de trabajos forzosos, tal como lo ha entendido la Corte desde la sentencia T-014 de 1992, y debe distinguirse, también, de la posibilidad de obligar al cumplimiento de determinadas actividades laborales, con el fin de obtener ciertos beneficios.
- ... no se puede predicar una violación al derecho al trabajo cuando tales regulaciones son legítimas constitucionalmente si se fundamentan de manera razonable en el control y protección de los riesgos sociales y el respeto por los derechos ajenos y no se traducen en una restricción desproporcionada o inequitativa del libre ejercicio de las actividades profesionales o laborales, como lo ha señalado esta Corte en sentencias C-606 de 1992 y C-377 de 1994.

### 23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

Bajo esta perspectiva es claro para la Corte que sistemas legales como el estatuto de descongestión judicial o ley 23 de 1991, cuyo propósito es la introducción de mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, debe interpretarse dentro de un marco axiológico que redunde en beneficio de la comunidad.

El artículo 55 de la ley 23 de 1991, se encuentra ajustado a los mandatos superiores, especialmente el que tiene que ver con la libertad de configuración que le corresponde el legislador para señalar condiciones y requisitos de unas funciones que tienen una finalidad de gran alcance social, sin mengua del contenido esencial del principio de la igualdad, y que recoge una participación voluntaria de los ciudadanos al vincularse al cumplimiento de los fines del Estado, coadyuvando a la resolución pacífica de conflictos de carácter familiar a través del ejercicio del cargo de auxiliar del defensor de familia, lo cual está incorporado al marco axiológico y teleológico que fundamenta nuestra Carta; por ende, los cargos ad honorem previstos en el artículo 55 cuestionado, son desarrollo de la libertad de configuración legislativa que está consagrada claramente en el artículo 26 de la C.P. y así será declarado en la parte resolutive de esta providencia judicial.

### 24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

En sentencia C-575 de 1992, la Corporación consideró:

“En primer lugar, la expresión de un "orden justo" aparece tanto en el Preámbulo como en los fines esenciales del Estado.

El nexo justicia-solidaridad es evidente, pues en un régimen de carencia de recursos suficientes, como Colombia, una parte de la sociedad civil está llamada a participar en la solución de las necesidades de los más pobres.

También es manifiesta la relación dignidad-solidaridad. Ellas son, respectivamente, un valor y un principio de los cuales se predica su total compatibilidad.

Es gracias a la solidaridad que se puede arribar a la dignidad, si se parte del supuesto de la realidad colombiana, enmarcada en un ámbito de desequilibrios sociales y territoriales.

Las solución de las necesidades básicas insatisfechas de importantes sectores de la sociedad colombiana es un compromiso de todos, esto es, del Estado, la sociedad y los particulares.

Así lo establece el artículo 2o. de la Carta cuando afirma en su inciso segundo:

‘Las autoridades de la República están instituidas para... asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares’.

Incluso la solidaridad es un deber constitucional, como se advierte en el artículo 95 de la Constitución, que dice:

‘...Son deberes de la persona y del ciudadano:

## 2. Obrar conforme al principio de solidaridad social...'

Luego la solidaridad es un deber constitucional de todos, que aspira a lograr la materialización de los valores fundantes de la justicia y la dignidad.

Y en segundo lugar, el carácter participativo del Estado implica que la sociedad civil intervenga no sólo, como antes, en la simple definición periódica de los gobernantes mediante el voto, sino que ahora es preciso además que la comunidad participe en los procesos de decisión, ejecución y control de la gestión pública tendiente a satisfacer las necesidades sociales." (Sentencia C-575/92. M.P. Dr. Alejandro Martínez).

- Ahora bien, no obstante lo anterior, es preciso reiterar que los artículos 16 y 17 de la C.P., prevén, por una parte el derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico, y por otra, la prohibición constitucional de la esclavitud y la servidumbre respectivamente, de cuya interpretación sistemática ha estimado esta Corporación, en su ya larga jurisprudencia que, los contenidos de la libertad de trabajo y del derecho al trabajo no llegan ni pueden llegar a comprender su ejercicio ilegal y sin limitaciones, ni a comprometer el derecho ajeno o a desconocer el orden jurídico, según se desprende del artículo 26 superior, según se dijo en sentencia C-606 de 1992 de esta corporación, y ratificada mediante sentencia C-280 de 1995, en la cual esta Corporación consideró:

"....

### **"TITULO DE IDONEIDAD**

El título legalmente expedido, prueba la formación académica. Y la facultad del legislador para exigirlo no resulta de abstrusos razonamientos, sino del texto inequívoco de la norma constitucional. La exigencia de títulos de idoneidad, apunta al ejercicio de la profesión, porque es una manera de hacer pública la aptitud adquirida merced a la formación académica. Y, en general, todo ejercicio de una profesión tiene que ver con los demás, no solamente con quien la ejerce". La libertad de escoger profesión, entendida ésta como la que requiere una formación académica, no pugna con la facultad concedida al legislador de exigir títulos de idoneidad. En cuanto al ejercicio de tales profesiones, corresponde a las autoridades competentes de la rama ejecutiva su inspección y vigilancia, de conformidad con la reglamentación que expida el legislador. Todo, con fundamento en el artículo 26 de la Constitución, que obedece a la función social implícita en el ejercicio profesional. (Sentencia No. C-280 de 1995. M.P. Dr. Jorge Arango Mejía)

- ... la libertad de trabajo, de acuerdo con la Constitución Colombiana, implica una expresión voluntaria de la personalidad, no sometida a dominio o imposición ni del Estado ni de los particulares y, en rigor, se contrae a la categoría jurídica de la libertad de escoger o elegir libremente la profesión, el arte, la ocupación o el oficio, lo cual se distingue también conceptualmente de la posibilidad de su ejercicio, según las voces de los artículos 25 y 26 superiores. En consecuencia, mientras sobre el ejercicio de las profesiones caben limitaciones por las autoridades competentes, al poderse exigir, por la ley títulos de idoneidad en virtud de la formación académica y científica que representa a algunos saberes profesionales el estar sometido a la vigilancia de las mismas, la elección de aquellas no puede someterse a reglas distintas de las propias de la organización académica y administrativa. En este sentido, el ejercicio de las artes, las ocupaciones y los oficios que no exigen formación, se puede desarrollar en forma libre, salvo en caso de que

implique un riesgo social, tal como lo ha entendido esta Corte, a partir de lo expuesto en sentencia C-226 de 1994. (M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

- En cuanto al deber de trabajar como una obligación social, prevista en el artículo 25 superior, es una disposición que en algún modo resulta una fórmula de equilibrio con el reconocimiento del derecho al trabajo, de la cual no se puede inferir como la posibilidad de imposición de trabajos forzosos, tal como lo ha entendido la Corte desde la sentencia T-014 de 1992, y debe distinguirse, también, de la posibilidad de obligar al cumplimiento de determinadas actividades laborales, con el fin de obtener ciertos beneficios.
- ... no se puede predicar una violación al derecho al trabajo cuando tales regulaciones son legítimas constitucionalmente si se fundamentan de manera razonable en el control y protección de los riesgos sociales y el respeto por los derechos ajenos y no se traducen en una restricción desproporcionada o inequitativa del libre ejercicio de las actividades profesionales o laborales, como lo ha señalado esta Corte en sentencias C-606 de 1992 y C-377 de 1994.

#### 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

#### 26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

#### 27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Compartimos la sentencia, dado que hace una mención importante al principio de reciprocidad, previsto en el Artículo 95 de la Constitución, según el cual a la vez que se reconoce a la persona y al ciudadano derechos y libertades se le imponen obligaciones. Principio que es imperativo y vinculante.

Igualmente ratifica la posibilidad legislativa de establecer requisitos y condiciones para obtener títulos profesionales, prevista en el Artículo 26 de la Constitución.

Finalmente consideramos importante la distinción normativa y conceptual que hace la Corte respecto a lo que debe entenderse por libertad de trabajo, derecho al trabajo y deber de trabajar.

La libertad de trabajo, se concreta en la libertad de escoger o elegir la profesión, el arte, la ocupación o el oficio. El derecho al trabajo, es el derecho a obtener un empleo, sin que éste derecho implique la obligación de dar ocupación a toda persona que se encuentre en condiciones

de trabajar. Y finalmente el deber de trabajar es una obligación social, que se fundamenta en el Artículo 25 de la Constitución.

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PÚBLICO  
SUBÁREA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO**

**FICHA PARA EL ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COMPILADA POR EL DOCTOR HERNÁN A. OLANO GARCÍA**

1. TIPO DE PROCESO QUE GENERA LA SENTENCIA:

AL ( ) D ( x ) LAT ( ) LE ( ) OP ( ) RE ( ) SU ( ) T ( )

2. NÚMERO DE SENTENCIA: C -657

3. FECHA DE LA SENTENCIA: 03-12-1997.

4. MAGISTRADO PONENTE:

- José Gregorio Hernández.

5. MAGISTRADOS QUE INTEGRARON LA SALA:

- Antonio Barrera Carbonell.
- Alejandro Martínez Caballero.
- Carlos Gaviria Díaz.
- Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Fabio Morón Díaz.
- Hernando Herrera Vergara.
- José Gregorio Hernández.
- Vladimiro Naranjo Mesa.

6. MAGISTRADOS QUE SALVARON EL VOTO:

7. MAGISTRADOS QUE ACLARARON EL VOTO:

8. VOTACIÓN: 9-0

9. ACTOR O ACCIONANTE:

- Saúl Humberto Ruiz
- Adriana María Duque
- Ricardo Ordóñez.

10. CATEGORÍA A LA QUE PERTENECE: PN ( x ) PJ ( ) DP ( )

11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Sí ( x ) No ( )

12. INTERVINIENTES:

- Alvaro Namen Vargas actuando como apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho.

13. PRUEBAS SOLICITADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL: Sí ( ) No ( x ) Cuáles:

14. AUDIENCIA PÚBLICA: Sí ( ) No ( x ).

15. OTRAS PARTICULARIDADES PROCESALES:

16. TEMAS:

- **CONSTITUCION POLITICA**-Equilibrio entre derechos y deberes.
- **LEGISLADOR**-Límites materiales al ejercicio de su función.
- JURAMENTO-**Sobre inexistencia de juicio pendiente por alimentos.**
- **DERECHO AL TRABAJO**-Obligación social.
  
- **OBLIGACIONES ALIMENTARIAS**-Responsables.
- **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD**-Personas a quienes se deben alimentos.
- **DERECHO AL TRABAJO**-Afectación por certificación/**CERTIFICACION SOBRE ALIMENTOS PENDIENTES.**
- **DERECHO AL TRABAJO**-Condicionamiento por certificación del DAS.
- **DERECHO AL TRABAJO**-Protección de quien reclama alimentos.

17. NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

**"LEY 311 DE 1996**

(agosto 12)

**por la cual se crea el Registro Nacional de Protección Familiar y se dictan otras disposiciones.**

**El Congreso de Colombia**

**DECRETA:**

(...)

**Artículo 6. Efectos del Registro.** Al tomar posesión de un cargo como servidor público en todas las entidades del Estado o para laborar al servicio de cualquier persona o entidad de carácter privado será indispensable declarar bajo la gravedad del juramento, no tener conocimiento de procesos pendientes de carácter alimentario o que cumplirán con sus obligaciones de familia.

**Parágrafo 1.** El nominador en el caso de los servidores públicos, o el empleador en el caso de los trabajadores particulares, remitirán dentro de los primeros cinco (5) días de cada mes al DAS, los datos de los posesionados o vinculados para que les sea remitida la correspondiente constancia.

**Parágrafo 2.** A quienes declaren tener obligaciones pendientes de carácter alimentario, se podrá posesionarlos o vincularlos si presentan la autorización escrita para que se efectúen los descuentos tendientes a cancelar dichas obligaciones.

**Parágrafo 3.** La declaración de que trata este artículo se hará ante Notario o autoridad competente.

(...)

**Artículo 8.** En el evento de que el DAS certifique que la persona tiene obligaciones alimentarias pendientes, el nominador o el empleador, en su caso procederá a

desvincular del empleo o cargo al funcionario o empleado según el caso en el término de diez (10) días. Si así no lo hiciere, se hará acreedor a las sanciones contenidas en el artículo 7 de esta Ley".

18. DECISIÓN EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD: E ( x ) IE ( ) EC ( ) IP ( ).

19. HECHO OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

20. DECISIÓN EN MATERIA DE ACCIÓN DE TUTELA: C ( ) NC ( ) CP ( ) TC ( ).

21. ORDEN A LA AUTORIDAD PÚBLICA:

22. TESIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

a. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):

2. El equilibrio entre derechos y deberes. Distinción entre la conveniencia de las normas jurídicas y su constitucionalidad.

La doctrina de esta Corte ha observado en incontables ocasiones que la Constitución Política no sólo reconoce derechos en cabeza de las personas sino que contempla obligaciones, deberes y cargas, correlativos a aquéllos, cuyo cumplimiento se exige a los asociados como factor insustituible para la efectiva vigencia de los postulados y mandatos constitucionales y para la realización de un orden jurídico, económico y social justo, como lo preconiza la Carta desde su mismo Preámbulo.

De acuerdo con lo que establece el artículo 95 de la Constitución, el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella implica responsabilidades. Estas y aquéllos tienen vocación de realización objetiva y entre los fines esenciales e impostergables del Estado figura el de garantizar su efectividad (art. 2 C.P.), lo que compromete a las ramas y órganos del poder público a propender que tales derechos y deberes salgan del plano teórico y tengan cabal realización.

(...)

Una correcta aplicación de las normas constitucionales debe reflejarse en el equilibrio entre derechos y deberes, merced a la ponderación de los factores que inciden en la circunstancia específica, dentro de los principios generales de justicia, seguridad jurídica y equidad.

Ahora bien, con miras a la realización de los fines estatales, uno de los cuales radica, como se ha dicho, en la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, el legislador profiere las normas que estima necesarias o convenientes para lograr que así sea y el resultado de su actividad es precisamente el que constituye objeto de examen por parte del juez de constitucionalidad en los términos que la propia Carta Política señala.

(...)

Y es que el legislador encuentra límites materiales al ejercicio de su función, representados por valores, principios y mandatos constitucionales, fuera de los cuales no le es posible obrar, por plausible y encomiable que sea el objetivo buscado con las normas que profiere. Puede tratarse inclusive de una disposición mediante la cual se busque dar desarrollo o realización a un precepto

de la Carta: si se opone a otro u otros, o al sistema fundamental en su conjunto, será función del juez de constitucionalidad retirarla del ordenamiento jurídico.

(...)

### **3. El juramento exigido no vulnera el derecho al trabajo. Necesidad de la notificación de la demanda**

El primer inciso del artículo 6 de la Ley 311 de 1996 exige a quien establezca vínculo laboral, con independencia de si es de carácter público o privado, que previamente a la iniciación de sus actividades declare bajo la gravedad del juramento no tener conocimiento acerca de que en su contra se haya promovido un proceso judicial por alimentos, o prometa que, en todo caso, cumplirá con sus obligaciones de familia.

De conformidad con lo previsto en los artículos 4 y 95 de la Constitución Política, es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y, según el 6 **ibídem**, quienes las infrinjan son responsables ante las autoridades, con lo cual se quiere decir que se les impondrán las correspondientes sanciones.

La obligación alimentaria, contemplada de tiempo atrás en el Código Civil, encuentra hoy fundamentos mucho más firmes en el propio texto de la Constitución Política, particularmente en cuanto respecta a los niños (art. 44 C.P.), a las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.), a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 C.P.) y al cónyuge o compañero permanente (art. 42 C.P.), y es evidente que el legislador no sólo goza de facultades sino que tiene la responsabilidad de establecer las normas encaminadas a procurar el cumplimiento de los deberes a cargo del alimentante, las acciones y procedimientos para que los afectados actúen contra él y las sanciones aplicables, que pueden ser, como resulta del ordenamiento jurídico vigente, de carácter civil y de orden penal.

Que una persona deba prestar juramento en el sentido de que ignora tener un juicio pendiente por alimentos, o afirmando que cumplirá las obligaciones que al respecto le impone la ley, no implica, como lo estima el actor, una violación de su derecho al trabajo. La disposición legal no le impide que lo ejerza ni implica que se lo despoje de la especial protección que la Carta Política le garantiza. Apenas se establece un requisito previo, ligado a las obligaciones que el trabajador debe cumplir si las tiene a cargo, con el objeto de asegurar el ejercicio de los derechos de otras personas -quienes de él pueden reclamar alimentos- para realizar los fines propios del Estado Social de Derecho y la vigencia cierta del orden jurídico.

No debe olvidarse que el trabajo, además de ser un derecho fundamental que el Estado ampara en todas sus modalidades, es también, en los términos del artículo 25 de la Constitución, una obligación social. La persona no trabaja solamente para su personal sustento, bajo una concepción egoísta e individualista de la remuneración que recibe, sino que debe proyectar su actividad al beneficio colectivo, principiando por el que, en razón de sus compromisos de familia, debe atender con prioridad.

En cuanto corresponde a los hijos -que conforman el grupo generalmente afectado por el incumplimiento de las obligaciones alimentarias- ha de afirmar la Corte que, bien sea fundada en el matrimonio o bien en la unión marital de hecho, el establecimiento de la familia -núcleo fundamental e institución básica de la sociedad, objeto del especial reconocimiento y amparo del Estado (arts. 5 y 42 C.P.)- genera un conjunto de responsabilidades en cabeza de quienes la

conforman. La pareja -señala el artículo 42- tiene derecho "a decidir libre y responsablemente el número de hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores e impedidos" (subraya la Corte).

(...)

En cuanto a las otras personas a quienes según la ley se deben alimentos, además de los vínculos familiares, que no pueden ser impunemente desconocidos por el obligado, ha consagrado la Constitución el principio de solidaridad (arts. 1 y 95-2 C.P.), que también genera deberes y cargas susceptibles de ser reclamados por la vía de la coerción y con el apoyo del Estado.

La Corte considera que el legislador bien puede exigir que el ejercicio de los derechos tenga lugar sobre la base de asegurar que se están cumpliendo los deberes y las obligaciones que les son correlativos, siempre que no se afecte de manera injustificada el núcleo esencial de aquéllos. El juramento, expresado en el sentido de la norma objeto de demanda, no coarta el derecho de las personas a trabajar ni introduce entre ellas distinciones ni discriminaciones carentes de motivo fundado y, por tanto, no vulnera los artículos 13, 25 ni 53 de la Constitución Política.

Desde luego, en cuanto se refiere a la primera modalidad de declaración sobre la cual versa el juramento -la de que no se tiene conocimiento en relación con la existencia de proceso alimentario pendiente-, no puede ser vaga ni indeterminada, sino clara y expresa en el sentido de que el trabajador, hasta el momento en el cual jura, no ha sido notificado, en los términos señalados por la ley, acerca de que se ha presentado una demanda por alimentos en su contra. En otras palabras, el conocimiento que el declarante jura no tener no es el del reclamo informal o el de procedimiento administrativo, ni el dicho de una persona sobre supuestas obligaciones alimentarias a su cargo, sino muy concreta y específicamente en torno a que se ha incoado proceso judicial en su contra por tal motivo. Por eso, el párrafo 2 del artículo 6 en comento solamente puede ser aplicado, exigiendo autorización escrita para que se efectúen los descuentos tendientes a cancelar las obligaciones alimentarias, sobre la base de una sentencia ejecutoriada que haya definido la existencia de éstas a cargo del trabajador, o del reconocimiento espontáneo de éste.

Así, pues, la exequibilidad de la norma se declarará únicamente con el aludido condicionamiento.

#### **4. La pérdida del empleo. La afectación irrazonable del derecho al trabajo**

Dice el artículo 8 demandado que, en el evento en que el DAS certifique que la persona tiene obligaciones alimentarias pendientes, el nominador o el empleador, en su caso, procederán a desvincular del empleo o cargo al funcionario o empleado en el término de diez (10) días, so pena de sufrir ellos las sanciones contempladas en el artículo 7 de la Ley.

Sin duda, la disposición afecta, y de manera inmediata, el núcleo esencial del derecho al trabajo, por cuanto su efecto consiste en privar a la persona del empleo a título de sanción automática ligada directamente al certificado que expida el aludido organismo de seguridad del Estado.

La consecuencia que la norma atribuye al contenido de la certificación -el despido- es además obligatoria para la autoridad pública nominadora o para el empleador, según el caso. No es una facultad discrecional, ni una autorización para desvincular al empleado sino un mandato del legislador cuyo incumplimiento acarrea sanciones.

Un análisis del precepto, comparado con el ya examinado del artículo 6 **ibidem**, permite concluir que lo que se sanciona no es el incumplimiento del juramento prestado, ni el hecho de haber encontrado la autoridad pública hechos que contradigan la declaración del trabajador, pues la

certificación no emana de los jueces, quienes serían los únicos llamados a expedirla respecto de los procesos de los cuales conocen, sino de un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público.

Tampoco versa la certificación ni, por tanto, el correspondiente castigo, sobre el hecho de que judicialmente se hubiera definido que hay obligaciones alimentarias incumplidas por el empleado, lo cual sólo podría constar en fallo ejecutoriado.

El artículo 29 de la Constitución establece que toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. La norma objeto de estudio deriva la sanción de una certificación puramente administrativa, sin fórmula de juicio, proveniente de un órgano de seguridad a cuyo cargo no hay, según la Constitución, funciones judiciales (arts. 113, 115, 116 y 208 C.P.).

También el artículo 29 de la Constitución estatuye, como elemento esencial del debido proceso, el derecho de defensa de quien sea sindicado, quien debe hallarse en posibilidad de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en su contra y de impugnar la sentencia condenatoria. Ninguna de estas opciones son ofrecidas al trabajador por la disposición legal enjuiciada, que obliga a imponer la sanción de manera automática, sin lugar a controversia ni alegato, sin forma alguna de verificación de los hechos y sin derecho del afectado a ejercer su propia defensa.

El artículo 15 de la Constitución garantiza a toda persona el derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ella en bancos de datos y en archivos de entidades públicas o privadas. Igualmente subraya que en la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías reconocidas en la Constitución.

(...)

En realidad, el tema planteado ante la Corte es el de un conflicto entre derechos: los del trabajador y los de quienes de él reclaman alimentos, pero debe observarse que dicha confrontación aparece, no por la natural oposición entre los derechos comprometidos, pues el trabajo, el debido proceso, y el habeas data no coliden en sí mismos con el que otras personas tienen a recibir alimentos, ni con su correlativa obligación, sino que el choque se presenta a partir de la norma legal acusada, como quiera que, por virtud de ella, el trabajo se supedita, más que al cumplimiento de las obligaciones alimentarias y a la satisfacción de los derechos correspondientes, a una atestación administrativa sobre procesos en curso en los cuales se discuta sobre tal cumplimiento.

A juicio de la Corte, en fin, siendo conveniente el propósito de garantizar la adecuada atención de las necesidades alimentarias, el instrumento legal concebido para lograrlo no se aviene a la Constitución, ya que condiciona el ejercicio del derecho al trabajo a un elemento enteramente aleatorio y provisional -la certificación del DAS acerca de que se tiene "pendiente" una obligación alimentaria-, sin establecer siquiera que en realidad exista una responsabilidad, definida judicialmente en cabeza de la persona.

Con ello no solamente se afecta el derecho a trabajar, que según el artículo 25 de la Constitución gozará de la especial protección del Estado, sino que, como queda dicho, se ignora la presunción de inocencia consagrada en el artículo 29 de la Carta Política. En efecto, en el artículo demandado se ordena la desvinculación del empleado como consecuencia inmediata, inapelable y definitiva del dicho incontrovertible de un ente investigativo, de modo que la presunción de inocencia resulta desvirtuada por una declaración puramente administrativa y sin proceso judicial alguno. No se

espera a la definición judicial sino que la consecuencia jurídica de la certificación del DAS se extrae directamente sin previo proceso.

La norma demandada lesiona evidentemente el derecho al trabajo de la persona, pero, además, repercute, por paradoja, en la efectiva desprotección de quien reclama los alimentos, pues quita al supuestamente obligado la fuente de recursos para cumplir con las prestaciones a su cargo. En ese sentido, se trata de un efecto perverso de la norma y de una restricción no justificada e irrazonable y desproporcionada del derecho a trabajar, introducida en beneficio de unos derechos que a la postre, por los efectos mismos de la medida, seguirán vulnerados.

No se olvide que el sistema jurídico, además de la acción civil encaminada a obtener el cumplimiento de la obligación tantas veces mencionada, contempla la conducta de inasistencia alimentaria como delito, sancionable con pena privativa de la libertad. Luego el sacrificio del derecho al trabajo resulta excesivo e innecesario.

La Corte declarará que el artículo demandado es inexecutable.

b. DOCTRINA GENERAL:

**CONSTITUCION POLITICA-Equilibrio entre derechos y deberes**

*La Constitución Política no sólo reconoce derechos en cabeza de las personas sino que contempla obligaciones, deberes y cargas, correlativos a aquéllos, cuyo cumplimiento se exige a los asociados como factor insustituible para la efectiva vigencia de los postulados y mandatos constitucionales y para la realización de un orden jurídico, económico y social justo, como lo preconiza la Carta desde su mismo Preámbulo. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella implica responsabilidades. Estas y aquéllos tienen vocación de realización objetiva y entre los fines esenciales e impostergables del Estado figura el de garantizar su efectividad, lo que compromete a las ramas y órganos del poder público a propender que tales derechos y deberes salgan del plano teórico y tengan cabal realización.*

**LEGISLADOR-Límites materiales al ejercicio de su función**

*El legislador encuentra límites materiales al ejercicio de su función, representados por valores, principios y mandatos constitucionales, fuera de los cuales no le es posible obrar, por plausible y encomiable que sea el objetivo buscado con las normas que profiere. Puede tratarse inclusive de una disposición mediante la cual se busque dar desarrollo o realización a un precepto de la Carta: si se opone a otro u otros, o al sistema fundamental en su conjunto, será función del juez de constitucionalidad retirarla del ordenamiento jurídico. Advierte esto la Corte a propósito de la controversia constitucional que ahora se ventila, pues a nadie escapa el sano objetivo que inspiró al Congreso de la República cuando expidió las normas acusadas, entendidas como mecanismos adicionales a los existentes, con miras a lograr que las personas obligadas a ver por los alimentos de otras cumplan en efecto con su deber.*

**JURAMENTO-Sobre inexistencia de juicio pendiente por alimentos**

*Que una persona deba prestar juramento en el sentido de que ignora tener un juicio pendiente por alimentos, o afirmando que cumplirá las obligaciones que al respecto le impone la ley, no implica una violación de su derecho al trabajo. La disposición legal no le impide que lo ejerza ni implica que se lo despoje de la especial protección que la Carta Política le garantiza. Apenas se establece un requisito previo, ligado a las obligaciones que el trabajador debe cumplir si las tiene a cargo, con el*

*objeto de asegurar el ejercicio de los derechos de otras personas -quienes de él pueden reclamar alimentos- para realizar los fines propios del Estado Social de Derecho y la vigencia cierta del orden jurídico. El juramento de que no se tiene conocimiento en relación con la existencia de proceso alimentario pendiente-, no puede ser vaga ni indeterminada, sino clara y expresa en el sentido de que el trabajador, hasta el momento en el cual jura, no ha sido notificado, en los términos señalados por la ley, acerca de que se ha presentado una demanda por alimentos en su contra. El conocimiento que el declarante jura no tener no es el del reclamo informal o el de procedimiento administrativo, ni el dicho de una persona sobre supuestas obligaciones alimentarias a su cargo, sino muy concreta y específicamente en torno a que se ha incoado proceso judicial en su contra por tal motivo. Por eso, el parágrafo 2 del artículo 6 en comento solamente puede ser aplicado, exigiendo autorización escrita para que se efectúen los descuentos tendientes a cancelar las obligaciones alimentarias, sobre la base de una sentencia ejecutoriada que haya definido la existencia de éstas a cargo del trabajador, o del reconocimiento espontáneo de éste.*

#### **DERECHO AL TRABAJO-Obligación social**

*El trabajo, además de ser un derecho fundamental que el Estado ampara en todas sus modalidades, es también una obligación social. La persona no trabaja solamente para su personal sustento, bajo una concepción egoísta e individualista de la remuneración que recibe, sino que debe proyectar su actividad al beneficio colectivo, principiando por el que, en razón de sus compromisos de familia, debe atender con prioridad.*

#### **OBLIGACIONES ALIMENTARIAS-Responsables**

*En cuanto corresponde a los hijos -que conforman el grupo generalmente afectado por el incumplimiento de las obligaciones alimentarias- bien sea fundada en el matrimonio o bien en la unión marital de hecho, el establecimiento de la familia -núcleo fundamental e institución básica de la sociedad, objeto del especial reconocimiento y amparo del Estado- genera un conjunto de responsabilidades en cabeza de quienes la conforman. La pareja tiene derecho "a decidir libre y responsablemente el número de hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores e impedidos".*

#### **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Personas a quienes se deben alimentos**

*En cuanto a las otras personas a quienes según la ley se deben alimentos, además de los vínculos familiares, que no pueden ser impunemente desconocidos por el obligado, ha consagrado la Constitución el principio de solidaridad, que también genera deberes y cargas susceptibles de ser reclamados por la vía de la coerción y con el apoyo del Estado. La Corte considera que el legislador bien puede exigir que el ejercicio de los derechos tenga lugar sobre la base de asegurar que se están cumpliendo los deberes y las obligaciones que les son correlativos, siempre que no se afecte de manera injustificada el núcleo esencial de aquéllos. El juramento, expresado en el sentido de la norma objeto de demanda, no coarta el derecho de las personas a trabajar ni introduce entre ellas distinciones ni discriminaciones carentes de motivo fundado.*

#### **DERECHO AL TRABAJO-Afectación por certificación/CERTIFICACION SOBRE ALIMENTOS PENDIENTES**

*En el evento en que el DAS certifique que la persona tiene obligaciones alimentarias pendientes, el nominador o el empleador, en su caso, procederán a desvincular del empleo o cargo al funcionario o empleado en el término de diez (10) días, so pena de sufrir ellos las sanciones de la Ley. La disposición afecta, y de manera inmediata, el núcleo esencial del derecho al trabajo, por cuanto su*

*efecto consiste en privar a la persona del empleo a título de sanción automática ligada directamente al certificado que expida el aludido organismo de seguridad del Estado. La consecuencia que la norma atribuye al contenido de la certificación -el despido- es además obligatoria para la autoridad pública nominadora o para el empleador, según el caso. No es una facultad discrecional, ni una autorización para desvincular al empleado sino un mandato del legislador cuyo incumplimiento acarrea sanciones. Lo que se sanciona no es el incumplimiento del juramento prestado, ni el hecho de haber encontrado la autoridad pública hechos que contradigan la declaración del trabajador, pues la certificación no emana de los jueces, quienes serían los únicos llamados a expedirla respecto de los procesos de los cuales conocen, sino de un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público. Tampoco versa la certificación ni, por tanto, el correspondiente castigo, sobre el hecho de que judicialmente se hubiera definido que hay obligaciones alimentarias incumplidas por el empleado, lo cual sólo podría constar en fallo ejecutoriado. El artículo demandado confiere a la certificación del DAS un efecto inmediato y no susceptible de verificación, rectificación ni actualización alguna, con notorio desconocimiento del derecho al habeas data, reconocido en la Constitución.*

#### **DERECHO AL TRABAJO-Condicionamiento por certificación del DAS**

*Siendo conveniente el propósito de garantizar la adecuada atención de las necesidades alimentarias, el instrumento legal concebido para lograrlo no se aviene a la Constitución, ya que condiciona el ejercicio del derecho al trabajo a un elemento enteramente aleatorio y provisional -la certificación del DAS acerca de que se tiene "pendiente" una obligación alimentaria-, sin establecer siquiera que en realidad exista una responsabilidad, definida judicialmente en cabeza de la persona. Con ello no solamente se afecta el derecho a trabajar, que según la Constitución gozará de la especial protección del Estado, sino que la presunción de inocencia resulta desvirtuada por una declaración puramente administrativa y sin proceso judicial alguno. No se espera a la definición judicial sino que la consecuencia jurídica de la certificación del DAS se extrae directamente sin previo proceso.*

#### **DERECHO AL TRABAJO-Protección de quien reclama alimentos**

*La norma demandada lesiona evidentemente el derecho al trabajo de la persona, pero, además, repercute, por paradoja, en la efectiva desprotección de quien reclama los alimentos, quita al supuestamente obligado la fuente de recursos para cumplir con las prestaciones a su cargo. En ese sentido, se trata de un efecto perverso de la norma y de una restricción no justificada e irrazonable y desproporcionada del derecho a trabajar, introducida en beneficio de unos derechos que a la postre, por los efectos mismos de la medida, seguirán vulnerados. El sistema jurídico, además de la acción civil encaminada a obtener el cumplimiento de la obligación tantas veces mencionada, contempla la conducta de inasistencia alimentaria como delito, sancionable con pena privativa de la libertad. Luego el sacrificio del derecho al trabajo resulta excesivo e innecesario.*

c. DEFINICIONES DOGMÁTICAS CREADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL:

d. PRINCIPALES REGLAS DE SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN JUDICIAL DE ESE DERECHO O "SUB-REGLAS":

23. SALVEDADES PROPIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

24. DOCTRINA ADICIONAL (OBITER DICTUM):

## 25. TESIS DEL SALVAMENTO DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 26. TESIS DE LA ACLARACIÓN DE VOTO:

- a. TEMAS:
- b. DOCTRINA DEL CASO CONCRETO (RATIO DECIDENDI):
- c. DOCTRINA GENERAL:
- d. SALVEDADES PROPIAS:
- e. DOCTRINA ADICIONAL:

## 27. DISCUSIÓN CRÍTICA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE, SEÑALANDO SUS ACIERTOS Y SUS DEBILIDADES Y SUGIRIENDO LAS LÍNEAS MÁS FAVORABLES PARA LA EVOLUCIÓN FUTURA DE LA JURISPRUDENCIA:

Encontramos acertada la decisión tomada por la Corte Constitucional, el hecho de prestar juramento al tomar posesión del cargo no tiene mayores inconvenientes, pues se establece como un requisito que asegura el derecho de otras personas, que pueden en determinado momento reclamarle alimentos a la persona que realiza el juramento, este debe hacerse, para aclarar que no se tiene conocimiento de que se haya iniciado un proceso judicial en su contra.

Consideramos que la sanción que se impone, al momento que el DAS certifique que la persona si tiene obligaciones alimentarias pendientes es desproporcionada, ya que tiene efectos inmediatos y no permite su rectificación, ni verificación produciéndose así un desconocimiento al derecho a la defensa, esta certificación se expide y en muchos casos ni siquiera se establece si realmente existe tal responsabilidad judicial en cabeza de la persona.

Igualmente compartimos la decisión de la Corte Constitucional, debido a que si se deben alimentos lo primero que se debe proteger es el derecho al trabajo, para que la persona pueda cumplir con sus obligaciones, no imponer una sanción que lo que hace es que sigan los derechos vulnerados, porque ahora el demandante no tiene como cumplir sus obligaciones. Además esto implica un desconocimiento al artículo 25 de la Constitución Política que consagra: "El trabajo es un derecho y una obligación social que goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado...".

Esta sentencia es importante ya que nos muestra claramente que debe existir un equilibrio entre los derechos y deberes, es por esta razón que la Constitución Política reconoce no solamente derechos a las personas sino que les impone deberes y obligaciones, dando así cumplimiento al artículo 95 de la Constitución Política.