

La naturaleza jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales en la jurisprudencia de la Corte Constitucional



*Johanna del Pilar Cortés Nieto**

Camilo Andrés Arias Amaya

Nayid Abú Fanger Sáenz

Ana María González Valencia

Alexandra Kurmen de La Cruz

Beatriz Eugenia Luna de Aliaga

José Ignacio Manrique Niño

Enrique Alberto Prieto Ríos

Diana Carolina Pulido Caballero

Recibido: 8 de agosto de 2006

Aprobado: 17 de agosto de 2006

Semillero de investigación
Dirigido por Beatriz Londoño

Relatora
Johanna del Pilar Cortés Nieto

Agradecimientos a la Dra. Nelcy López Cuellar por su valiosa colaboración en la selección del material empleado para la realización de este artículo y en la corrección del texto final.



* Abogada, especializada en Derecho Público en la Universidad Externado de Colombia. Joven investigadora del grupo de Derechos Humanos de la Facultad de Jurisprudencia. Coordinadora del Semillero de investigación. Correo electrónico: johanna.cortes@urosario.edu.co.

RESUMEN

La Corte Constitucional colombiana, desde su creación, ha adoptado distintas posturas sobre la naturaleza jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales que fluctúan entre la negación de su carácter fundamental hasta la aceptación plena de tal naturaleza. Este artículo analiza y clasifica tales posturas, así como los vacíos teóricos que las mismas presentan, con fundamento en el estudio de sentencias de revisión de tutela y de acción pública de inconstitucionalidad.

Palabras clave: derechos humanos; derechos económicos, sociales y culturales; derechos sociales; naturaleza jurídica; jurisprudencia; Corte Constitucional.

ABSTRACT

The Colombian Constitutional Court, since its creation, has adopted different positions about the legal nature of social, economic and cultural rights, which fluctuate between the denial of their fundamental character to the full recognition of that nature. This article analyses and classifies those states, as well as their theoretical gaps, throw the studying of constitutional precedents.

Key words: humans rights; social, economic and cultural rights; social rights; legal nature; constitutional precedents, constitutional court.

INTRODUCCIÓN

Existe una gran polémica sobre la naturaleza jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), principalmente por las implicaciones económicas que tal definición conlleva. Esto ha impedido, en muchas ocasiones, su identificación como derechos subjetivos y, más aún, como derechos fundamentales. En efecto, gran parte de la doctrina y de la jurisprudencia los catalogan como meras directrices políticas destinadas al legislador y a los gobernantes a la hora de adoptar programas y políticas públicas, pero nunca exigibles ante las instancias judiciales.

Nuestra Corte Constitucional no ha sido ajena al debate y, en un país con grandes deficiencias en lo social, ha reconocido la posibilidad de garantizarlos mediante el ejercicio de la acción de tutela, como mecanismo subsidiario de defensa de derechos fundamentales. La anterior afirmación no implica que esa corporación les haya atribuido de manera definitiva la naturaleza de derechos fundamentales, pues en algunos eventos, la Corte ha empleado diferentes formas de argumentación que eluden tal reconocimiento, mientras en otras oportunidades ha afirmado que sí tienen tal carácter.

El presente escrito pretende hacer un estudio de los distintos conceptos que la Corte Constitucional ha empleado en desarrollo de su jurisprudencia sobre la naturaleza jurídica de los DESC. Tal análisis contribuirá, entre otros aspectos, a la determinación de los medios –no solamente judiciales– mediante los cuales los ciudadanos pueden exigir la garantía y protección de estos derechos, así como a la delimitación de las obligaciones que de ellos se derivan tanto para los jueces como para el legislador, las autoridades administrativas e, incluso, para los particulares.

En este contexto, comenzaremos por hacer una exposición de las posiciones que la Corte Constitucional ha adoptado sobre la naturaleza jurídica de los DESC. A continuación, realizaremos un análisis crítico de estas y verificaremos si se ha presentado algún tipo de evolución al respecto. A partir de este análisis, expondremos nuestras conclusiones generales y propondremos algunas recomendaciones.

LAS POSICIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

La Constitución Política de Colombia se refiere a los derechos económicos sociales y culturales en un capítulo diferente al de los derechos fundamentales. Sin embargo, la Corte Constitucional ha manifestado en repetidas oportunidades que los derechos fundamentales no son solamente los incluidos en el capítulo I del título II de la Carta, dado que, por una parte, la titulación de la Constitución no tiene carácter vinculante sino que fue establecida simplemente con fines metodológicos, y, por otra, la naturaleza fundamental de un derecho no depende de su ubicación dentro del texto constitucional sino de otros factores,¹ que tampoco ha definido con claridad el alto tribunal –a veces se refiere a los derechos fundamentales



¹ En la Sentencia T-002 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional sostuvo que la ubicación de un derecho dentro del texto constitucional no debe ser considerada como un criterio determinante sino auxiliar, pues lo contrario desvirtuaría el sentido garante que el constituyente de 1991 otorgó a los mecanismos de protección y aplicación de los derechos humanos.

como aquellos *inherentes*² al ser humano, en otros casos se refiere a criterios de distinción de los derechos fundamentales en el caso concreto,³ a la existencia de consensos sobre tal naturaleza y sobre su ordenación funcional hacia el logro de la dignidad humana⁴ o al carácter de derechos subjetivos de aplicación inmediata⁵—.

En medio de tan diversas posturas sobre “lo que son” y “cuáles son” los derechos fundamentales, la Corte, en algunas oportunidades, le ha atribuido dicha naturaleza a los DESC: en algunos eventos con carácter absoluto y en otros dependiendo del caso concreto. No obstante, en otras ocasiones ha rechazado tal afirmación y ha sostenido que los DESC son meras “normas programáticas”, lo que se



² Ver, por ejemplo, las sentencias T-420 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez, y T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.

³ Ver al respecto las sentencias T-002 de 1992, M. P. Carlos Gaviria Díaz, y T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón. En la primera, la Corte señaló que el concepto de derecho fundamental es indeterminado y que, por esa razón, en el caso concreto, el juez debe emplear unos criterios que dividió en fundamentales y auxiliares para hallar cuándo se encuentra frente a un derecho fundamental. En la segunda, la Corte se refirió a criterios analíticos y fácticos para la identificación de los derechos fundamentales, y afirmó que en el Estado social de derecho, el problema de los derechos fundamentales no es su definición a priori, ya que esta es una labor que debe llevar a cabo el juez a partir de los hechos.

⁴ Ver al respecto la Sentencia de la Corte Constitucional T-227 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett. En dicha ocasión la Corte Constitucional manifestó: “*De la línea dogmática de la Corte Constitucional no es posible establecer un concepto claro y preciso de derecho fundamental. Ello no quiere decir que esta línea deba ser abandonada, sino que exige su sistematización, pues la Constitución no define qué se entiende como derechos fundamentales y, por otro lado, autoriza reconocer como tales, derechos no positivizados. II En Sentencia T-801 de 1998, la Corte indicó que ‘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’.* De esta sentencia surge un elemento que resulta decisivo para sistematizar el concepto de derecho fundamental: dignidad humana. II El artículo 1º de la Constitución dispone que el Estado colombiano se funda en el ‘respeto por la dignidad humana’. En Sentencia T-881 del 2002, la Corte analizó in extenso la jurisprudencia de esta corporación sobre el concepto de dignidad humana. En dicha oportunidad, identificó tres líneas jurisprudenciales básicas. Para efectos de esta sentencia interesa destacar que la Corte concluyó en su síntesis que la comprensión de la dignidad humana ha partido de tesis naturalistas o esencialistas (dignidad humana hace referencia a condiciones intrínsecas de la persona humana) y se ha movido hacia posturas normativas y funcionales (dignidad humana guarda relación con la ‘libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle’ y con ‘la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la sociedad’.

A partir de dicho análisis es posible recoger la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de derechos fundamentales, teniendo como eje central la dignidad humana, en tanto que valor central del sistema y principio de principios”.

Y más adelante concluyó: “*En este orden de ideas, será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella.*”

⁵ Ver la Sentencia SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. En dicha sentencia se indica además que la vigencia de los derechos fundamentales por su magnitud, no puede dejarse librada a las decisiones políticas de los representantes de las mayorías.

traduce en que son simples directrices dirigidas al legislador y a las autoridades encargadas de adoptar políticas públicas, pero, en todo caso, no exigibles mediante mecanismos judiciales y menos mediante el ejercicio de la acción de tutela.

Ahora bien, las distintas posiciones no siempre se oponen, pues en ciertas sentencias la Corte ha admitido que los DESC pueden adquirir naturalezas diversas dependiendo de su desarrollo legislativo, de la urgencia de protección que se presente en el caso concreto,⁶ de la posibilidad de garantizarlos, etc. A continuación examinaremos esas diferentes posturas:

1. ARGUMENTOS DE LA CORTE PARA NEGAR EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LOS DESC

En esta sección examinaremos las sentencias en las que la Corte Constitucional ha sostenido que los DESC no son derechos fundamentales debido a su contenido prestacional y a su naturaleza programática. Junto a estas, abordaremos otro grupo de pronunciamientos en los que la misma corporación ha controvertido dicha postura al señalar, entre otras razones, que la faceta prestacional de un derecho no desvirtúa su carácter fundamental. Por último, estudiaremos los fallos en los que sin mayor análisis, la Corte ha afirmado que los DESC no son derechos fundamentales, pero que, no obstante, pueden ser garantizados a través de la acción de tutela cuando se encuentran en conexidad con derechos que sí son fundamentales.

1.1. Los DESC no son derechos fundamentales por su contenido prestacional y su naturaleza programática

La Corte Constitucional ha sostenido en numerosos fallos que los DESC no son derechos fundamentales por su contenido prestacional y por su naturaleza programática, lo que se traduce en que deben ser considerados como simples directrices políticas dirigidas al legislador y a las autoridades encargadas de adoptar políticas públicas. Siguiendo esta línea argumentativa, ha manifestado que estos derechos deben ser promovidos por el Estado de acuerdo con la ley, pero no pueden ser exigidos directamente como derechos ante las instancias jurisdiccionales.



⁶ Ver, por ejemplo, la Sentencia T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.

Así, por ejemplo, en relación con el derecho a la vivienda digna, la Corte señaló en la Sentencia T-423 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz, que se trata de un derecho asistencial que debe ser promovido por el Estado de acuerdo con la ley, para ser prestado directamente por este o a través de entes asociados, de suerte que no puede ser exigido mediante la acción de tutela.

Posteriormente, en el mismo sentido se pronunció en la Sentencia T-495 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, en la que afirmó que el derecho a la vivienda digna, a pesar de su consagración constitucional, por su contenido asistencial, no le otorga a las personas un derecho subjetivo para exigir de forma inmediata y directa del Estado, su plena satisfacción, pues requiere de condiciones jurídico-materiales que lo hagan posible. En este orden de cosas, manifestó que el derecho a la vivienda digna no le impone al Estado la obligación de brindarle vivienda a toda la población, sino de promover planes de vivienda dentro de las capacidades que su estructura protectora le permita, teniendo en cuenta la situación socioeconómica del país y las apropiaciones presupuestales que se destinen para este fin.

A continuación, en la Sentencia T-499 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte confirmó su postura, pero con la particularidad de que indicó que, si bien, en principio, el derecho a la vivienda digna no es un derecho subjetivo ni fundamental, no puede descartarse de plano que, al ser desarrollado legalmente, puedan surgir en cabeza de las personas interesadas, reclamaciones y pretensiones de diversa naturaleza exigibles a través de la acción de tutela, pero no porque el derecho a la vivienda digna se torne en fundamental, sino basadas en el derecho a la igualdad y a la participación.⁷

Finalmente, en la Sentencia T-586 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, la corporación afirmó que los DESC o derechos de la



⁷ La Corte Constitucional textualmente expresó: “Si bien el derecho a la vivienda digna –como derecho prestacional–, no tiene carácter fundamental y, por tanto, no es objeto de acción de tutela, no puede de plano descartarse que, al ser desarrollado legalmente, no puedan surgir por parte de las personas interesadas, reclamaciones y pretensiones de diversa naturaleza, fundadas en el derecho a la igualdad y a la participación”.

Sobre el carácter asistencial y no fundamental del derecho a la vivienda digna se pueden consultar también las siguientes sentencias: T-251 de 1995 y T-203 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-258 de 1997, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-347 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz, y T-034 del 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

En la primera de estas sentencias, la Corte sostuvo: “Así entonces, el derecho a la vivienda digna es más un derecho objetivo de carácter asistencial que debe ser desarrollado por el legislador y promovido por la administración, de conformidad con la ley, para ser prestado directamente por esta, o a través de entes asociativos creados para tal fin, previa regulación legal”.

segunda generación –como el derecho a la seguridad social– no son de carácter fundamental, toda vez que no “*inhieren*” en la condición humana. Así, indicó que no tienen eficacia directa ni aplicación inmediata, entendidos estos conceptos como la posibilidad de reclamar dichos derechos directamente del obligado a reconocerlos, sin que medie una ley previa que fije las condiciones para su ejercicio. Preciso a continuación que los DESC son derechos de desarrollo progresivo, esto quiere decir que el Estado tiene la obligación de extender la cobertura de la prestación de los servicios que involucran en la medida del mayor desarrollo económico y social que alcance la Nación.

Siguiendo estas consideraciones, en otra sería de providencias, el alto tribunal ha intentado fijar criterios para identificar cuándo se está ante un derecho fundamental y cuándo ante uno prestacional.

Al respecto, en la Sentencia T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein, sostuvo que el carácter asistencial de un derecho depende de la posibilidad de exigir de los poderes públicos y, en ocasiones, de los particulares, una actividad de hacer o dar derivada del mismo texto constitucional. Además, precisó que si dicha prestación se identifica con el fin o con el valor superior de la igualdad, el derecho tiene el carácter de prestacional constitucional, mientras que cuando el objetivo primordial del derecho es la simple abstención de los poderes públicos, el derecho carece de tal carácter.

Luego, en la Sentencia T-597 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, fijó los siguientes criterios para identificar los derechos de carácter prestacional:

En primer lugar, indicó que mientras la vulneración de los derechos fundamentales se determina a partir de la lectura de los hechos en conjunto con la norma constitucional, la de los derechos prestacionales se hace mediante un proceso inverso en “(...) *el cual el alcance y sentido de las normas se determina en buena parte mediante las circunstancias específicas del caso*”.

En segundo lugar, manifestó que, como consecuencia de lo anterior, los derechos de prestación, a diferencia de los fundamentales, otorgan un amplio margen de discrecionalidad al legislador para su desarrollo, lo que manifestó debía hacerse “(...) *sin desmedro del carácter normativo de tales preceptos*” y sin que se vulnere su “núcleo esencial”. En este orden de ideas, sostuvo que “(...) *[l]a obligación que se deriva de la norma constitucional se sitúa en un espacio intermedio*

en el cual existe clara responsabilidad del legislativo, sin que ella deba ser aplicada de manera ineluctable”.

Por ello, estimó que para no desconocer el carácter normativo de los derechos prestacionales, el ámbito de discrecionalidad del legislador debe ser fijado constitucionalmente, tanto en relación con la acción como con la omisión. En relación con la acción, afirmó que tal determinación debe hacerse a partir del principio de igualdad y de los valores y principios del Estado social, mientras que, en lo que respecta a la omisión, la actitud del legislativo debe ser examinada dentro de límites objetivos razonables, para lo que se deben tener en cuenta las restricciones económicas, por ejemplo.

En resumen, en una larga lista de sentencias, la Corte ha negado la naturaleza fundamental de los DESC debido a su contenido prevalentemente prestacional. Lo anterior, porque a su juicio, dicho contenido impide su exigibilidad inmediata y, por el contrario, impone como condición para la misma el desarrollo económico y social del Estado. De manera que la corporación ha concluido que los DESC son meras directrices políticas dirigidas al legislador y las demás autoridades encargadas del diseño e implementación de las políticas públicas respectivas.

1.2. El contenido prestacional de un derecho no desvirtúa su naturaleza fundamental

No obstante la argumentación anterior, en otra serie de fallos, la Corte Constitucional ha desvirtuado que el carácter prestacional de un derecho impida que este adquiera la naturaleza de fundamental, por las razones que siguen:

En primer término, porque ha estimado que tanto los DESC como los derechos civiles y políticos pueden tener tanto facetas prestacionales, como de omisión –de ejecución inmediata–.⁸ En este sentido, en la Sentencia T-373 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, manifestó que la distinción entre derechos de libertad y derechos de prestación no es adecuada para definir si un derecho constitucional



⁸ Con relación a este punto, se pueden consultar las sentencias T-427 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein; C-251 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-373 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y T-595 del 2002, M. P. Manuel José Cepeda, entre otras. Esta última es particularmente importante en la medida en que se refiere a la dimensión positiva del derecho a la libertad de locomoción, consistente en la infraestructura necesaria para prestar un adecuado servicio de transporte, en especial, para la población discapacitada.

es fundamental, en tanto existen derechos fundamentales que necesariamente exigen para su garantía erogaciones públicas, y, por tal motivo, no dejan de ser fundamentales, como el caso del derecho a la educación básica o el núcleo esencial del derecho a la administración de justicia.

En segundo término, porque ha considerado que, en la teoría constitucional moderna, los derechos fundamentales de las personas incluyen, además del derecho a que se asegure la esfera de libertad individual frente a intervenciones del poder público, el derecho a acciones positivas del Estado que garanticen la dignidad humana, las cuales constituyen derechos prestacionales. Estas acciones positivas, tomando la teoría de Robert Alexy, expresó en la Sentencia T-205 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero, tienen una triple proyección, pues pueden ser: (1) derecho a protección, (2) derecho a organización y procedimiento, o (3) derecho a prestaciones en sentido estricto o derechos sociales fundamentales. De esta forma, la corporación denotó que los derechos prestacionales pueden llegar a ser fundamentales.⁹

Por los anteriores argumentos, la Corte afirmó en la Sentencia T-467 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, que el carácter prestacional de un derecho no excluye automáticamente su protección por medio de la acción de tutela –acción instituida para la defensa de derechos fundamentales–, como cuando se trata del derecho a la educación de los niños.

Más recientemente, en la Sentencia T-595 del 2002, M. P. Manuel José Cepeda, la Corte, refiriéndose a la dimensión positiva del derecho a la libertad de locomoción, expresó:

La libertad de locomoción suele ser considerada un derecho de dimensión negativa o defensiva, por cuanto se ha entendido que su función consiste en ser un límite al ejercicio del poder del Estado en defensa de la libertad del individuo. El creer que su goce efectivo implica únicamente el freno a las acciones del Estado o requiere tan solo la inacción estatal ha llevado a suponer que las libertades suelen ser garantías que no comprometen gasto público. No comparte esta Sala de Revisión esta tesis. Casos como el que se estudia en esta sentencia, evidencian que derechos fundamentales llamados de libertad, como el de locomoción, pueden tener una faceta



⁹ La Corte expresó al respecto: “Los derechos a prestaciones en sentido estricto o **derechos sociales fundamentales** son aquellos en los cuales el titular del derecho fundamental tiene competencia para exigir judicialmente la efectividad de ese derecho. Por ejemplo, el titular del derecho fundamental a la educación primaria tiene frente al Estado el derecho de exigirle que se cumpla con el deber de dársele tal educación y correlativamente el Estado tiene frente a la educación el deber de darla en preescolar y en educación básica”.

positiva y de orden prestacional. Como se dijo, en las ciudades contemporáneas la libertad de locomoción depende en gran medida del servicio público de transporte. Sin este difícilmente es posible desplazarse a lo largo de una urbe, incluso para las personas que no tienen una limitación física.

Y en el mismo fallo, más adelante sostuvo:

En las sociedades modernas, donde el uso de la libertad individual depende de acciones y prestaciones públicas –servicio público de transporte, de telecomunicaciones, de salud, etc.– y donde la seguridad personal cuesta, no es posible sostener la tesis del carácter negativo de las libertades básicas. Por el contrario, la infraestructura necesaria para hacer posible el ejercicio de las libertades fundamentales, los derechos de defensa y debido proceso o los derechos políticos, requiere de grandes erogaciones económicas y de la actuación permanente y coordinada por parte del Estado. La fuerza pública, la administración de justicia y la organización electoral, aunque parezcan obvias en un Estado de derecho, constituyen la dimensión prestacional de las libertades básicas.

En suma, aunque la Corte Constitucional en algunas de sus decisiones ha sostenido que los DESC no son derechos fundamentales exigibles mediante el ejercicio de la acción de tutela, debido a su carácter prestacional –carácter que debe ser desarrollado, principalmente, por el legislador de manera progresiva–, en muchos otros pronunciamientos ha desvirtuado tal afirmación al indicar que el contenido asistencial de un derecho no excluye su naturaleza fundamental. Lo anterior por cuanto, en primer lugar, los derechos de libertad –sobre los que no existe discusión sobre su naturaleza fundamental– también pueden tener facetas prestacionales, lo que no impide su exigibilidad mediante el ejercicio de la acción de tutela, y, en segundo lugar, porque el Estado social de derecho supone la obligación de este de asumir una serie de actuaciones positivas que constituyen plenos derechos subjetivos en cabeza de los gobernados, y que pueden llegar a adquirir la naturaleza de fundamentales.

1.3. Los DESC no son derechos fundamentales, pero pueden ser exigidos mediante el ejercicio de la acción de tutela por su conexidad con otros derechos de carácter fundamental

En relación con la justiciabilidad de los DESC por medio de la acción de tutela, la Corte ha considerado en otros eventos que, aunque estos no son derechos fundamentales, pueden ser exigidos por medio de la acción de tutela cuando se encuentran en **conexidad** con derechos que sí detentan tal naturaleza.

En este sentido, en la Sentencia T-597 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, manifestó que, aunque el derecho a la salud no es

fundamental, en tanto es un derecho de prestación, puede ser exigido a través de la acción de tutela cuando su vulneración implica la violación de un derecho fundamental de aplicación inmediata.

En el mismo fallo, la corporación precisó los parámetros que el juez debe tener en cuenta para conceder la tutela en dichos casos, dado que la conexidad no debe establecerse en abstracto. Al respecto, señaló: en primer lugar, que tal conexidad depende de una interpretación normativa de tipo sistemático de las normas constitucionales, junto con un análisis detallado del caso concreto; en segundo lugar, que el carácter de aplicación inmediata del derecho fundamental al que se encuentra conectado el DESC se debe evidenciar de la lectura de los hechos a la luz de las normas constitucionales, y, en tercer lugar, que el juez de tutela, además de ponderar los hechos, debe decantar los criterios que pueden extraerse de cada una de las normas constitucionales que consagran esos derechos.¹⁰

En conclusión, el tribunal constitucional en varios pronunciamientos ha considerado que los DESC, atendiendo a su contenido prestacional, no son derechos fundamentales exigibles en principio mediante el ejercicio de la acción de tutela. Sin embargo, en otros fallos ha admitido pueden ser exigidos mediante este mecanismo cuando se encuentren en conexidad con un derecho fundamental.¹¹



¹⁰ Otras sentencias que se pueden consultar sobre el tema de la justiciabilidad de los DESC por su conexidad con la garantía de derechos sobre los que sí existe consenso sobre su naturaleza fundamental son, entre otras:

– En relación con el derecho a la seguridad social: T-426 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-453 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein; SU-062 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-1055 del 2001, M. P. Clara Inés Vargas; T-050 del 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

– Sobre el derecho a la salud: T-409 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-556 de 1995, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-312 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-208 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-260 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-304 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-451 de 1998, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-453 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-489 de 1998, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-547 de 1998, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-645 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-756 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-757 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-762 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-027 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-046 de 1999, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-076 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-472 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-484 de 1999, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-528 de 1999, M. P. Fabio Morón Díaz; T-572 de 1999, M. P. Fabio Morón Díaz; T-128 del 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-204 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz; T-409 del 2000, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-1298 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz; T-1579 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz; T-007 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-549 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

– En relación con el derecho a la vivienda digna: T-347 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-203 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, y T-034 del 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ La conexidad como argumento para la justiciabilidad de los DESC mediante la acción de tutela debe diferenciarse de la conexidad como argumento a favor del carácter fundamental de los DESC en algunos eventos.

2. ARGUMENTOS DE LA CORTE A FAVOR DEL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LOS DESC

2.1. Los DESC siempre son derechos fundamentales

La Corte Constitucional, sobre todo en sus comienzos, fue muy dada a la declaración del carácter fundamental de los DESC sin mayores consideraciones sobre su exigibilidad y las prestaciones derivadas de los mismos.

En este sentido se ha pronunciado, por ejemplo, tratándose del derecho a la educación, sobre el que, en reiteradas oportunidades, ha manifestado que es un derecho fundamental e *inherente a la persona humana* en tanto se desprende de la dignidad humana.¹²

Así, por ejemplo, en la Sentencia T-235 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara, expresó:

(...) resulta pertinente reiterar que si el derecho a la educación, desde su enunciación en el preámbulo de la Carta Política se consagró con el carácter de fundamental, y está revestido de una función social a fin de formar al colombiano en el respeto de los derechos humanos y a la paz y a la democracia, que busca el 'acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura' de la persona, resulta natural entonces, procedente la protección del mismo, en favor de los estudiantes del citado establecimiento educativo, máxime cuando el Estado está en la obligación de garantizar el adecuado cubrimiento de este servicio público y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

En otra oportunidad, en la Sentencia T-366 de 1992, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, refiriéndose al derecho a la salud, estimó que es un derecho fundamental, por cuanto, como integrante natural de la vida humana en su calidad indiscutida de derecho fundamental, comparte la misma característica jurídica de la especie a que pertenece. De esta forma, expresó que si el derecho a la vida es fundamental, lógicamente los derechos que esencialmente se derivan de aquel, como la salud, también lo serán necesariamente.



¹² Ver al respecto las sentencias T-002 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-420 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez; T-429 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-092 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-441 de 1994, M. P. Fabio Morón Díaz; T-467 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-340 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-416 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-423 de 1996 M. P. Hernando Herrera Vergara; T-235 de 1997, Hernando Herrera Vergara; T-1102 del 2000, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-675 del 2002, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-029 del 2002, M. P. Clara Inés Vargas; T-170 del 2003, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-006 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y T-055 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, entre otras.

En el mismo sentido se pronunció sobre el derecho a la pensión de jubilación en la Sentencia T-471 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez, en la que afirmó:

El derecho a la seguridad social es un derecho fundamental. Y como alternativa de la lucha de las personas por su subsistencia surge el derecho inviolable e irrenunciable a la seguridad social como la garantía constitucional para que la persona amenazada por alguna enfermedad, accidentada, desprotegida, desempleada o abandonada, tenga acceso a ese derecho y pueda cumplir dentro de los parámetros de la legalidad sus cometidos como ser social.

Y más adelante en el mismo fallo sostuvo:

En la forma en que está consagrado el derecho a la seguridad social se considera un derecho fundamental constitucional dentro de nuestro Estado de derecho porque hace parte de la condición del hombre, porque le brinda protección, confianza y seguridad en sus actividades y porque le ayuda a realizar sus aspiraciones como ser social.

Luego, en la Sentencia T-570 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein, la Corte estimó que los DESC, si bien es cierto implican una prestación por parte del Estado y, por lo tanto, una erogación económica que por lo general depende de una decisión política, debido a que su mínima satisfacción es una condición indispensable para el goce de los derechos civiles y políticos, adquieren carácter fundamental. En este orden, adujo que los DESC y los derechos civiles y políticos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, característica que exige protección permanente con el propósito de obtener su plena vigencia, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros.

Por último, en otros casos, como en la Sentencia T-308 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte ha afirmado que no todos los derechos fundamentales son exigibles mediante el ejercicio de la acción de tutela, como sucede con los DESC, con lo que reconoció su carácter fundamental.¹³

Retomando, podemos afirmar que la Corte Constitucional en sus primeros años de existencia –como se evidencia en las fechas de las



¹³ En dicha sentencia la Corte afirmó que el derecho a la salud es fundamental al indicar que el derecho al medio ambiente sano –que califica como derecho colectivo exigible mediante las acciones populares– puede ser exigido mediante acción de tutela por conexidad *con los derechos fundamentales a la vida y a la salud*.

sentencias expuestas— se inclinó por el reconocimiento de la naturaleza fundamental de los DESC de manera absoluta, en tanto se desprenden de la dignidad humana y su garantía se relaciona con el mínimo de condiciones materiales que no solo permiten la realización de los derechos civiles y políticos, sino que propician el desarrollo del ser humano en condiciones de dignidad en sociedad.

2.2. Los DESC son derechos fundamentales, como mínimo, respecto de su contenido esencial o mínimo

En otra serie de pronunciamientos, la Corte Constitucional ha estimado que los DESC son derechos fundamentales por lo menos respecto de su contenido mínimo o esencial,¹⁴ contenido que, por tanto, es de exigibilidad inmediata.

Sobre esta cuestión, en la Sentencia C-251 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero —en la que se ocupó del control automático de constitucionalidad de la Ley 319 de 1996 por medio de la cual se aprobó el Protocolo de San Salvador sobre derechos económicos, sociales y culturales—,¹⁵ afirmó que la forma de Estado social de



¹⁴ La Corte en una oportunidad anterior había definido el contenido esencial de los derechos fundamentales en general, citando al doctrinante Peter Häberle, de la siguiente manera: “(...) 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”. Ver la Sentencia T-002 de 1992, M. P. Carlos Gaviria Díaz. Esta afirmación fue reiterada en la Sentencia T-675 del 2002, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵ Textualmente, lo que afirmó la Corte es lo siguiente: “7- Esta finalidad del tratado, y la filosofía que la anima, armonizan plenamente con la Constitución, pues esta última acoge la fórmula del Estado social de derecho, la cual implica que las autoridades buscan no solo garantizar a la persona esferas libres de interferencia ajena, sino que es su deber también asegurarles condiciones materiales mínimas de existencia, por lo cual el Estado debe realizar progresivamente los llamados derechos económicos, sociales y culturales. Así, desde sus primeras decisiones, esta corporación ha insistido en que la incorporación de la noción de Estado social y democrático de derecho, como fórmula política e ideológica del Estado colombiano, no es una proclama retórica, ya que tiene profundas implicaciones jurídicas y políticas. Y tales consecuencias deberán estrechamente ligadas con la idea de que el Estado tiene frente a los particulares no solo deberes de abstención sino que debe igualmente realizar prestaciones positivas, sobre todo en materia social, a fin de asegurar las condiciones materiales mínimas, sin las cuales no es posible vivir una vida digna. A partir de lo anterior, la Corte ha considerado, desde sus primeras decisiones y en forma invariable, que toda persona tiene derecho a un mínimo vital o a un mínimo de condiciones para su seguridad material, lo cual ‘es consecuencia directa de los principios de dignidad humana y de Estado Social de Derecho que definen la organización política, social y económica justa acogida como meta por el pueblo de Colombia en su Constitución’. Existe entonces una íntima relación entre la consagración del Estado social de derecho, el reconocimiento de la dignidad humana, y la incorporación de los llamados derechos de segunda generación, tal y como esta corporación lo ha destacado” (subrayado fuera del texto).

Al respecto, cabe citar la diferencia que evidencia Rodolfo Arango entre el mínimo vital como un derecho fundamental de desarrollo jurisprudencial y el mínimo vital como las condiciones materiales mínimas a las que tiene derecho una persona como medio para la garantía de una vida digna. Ver Arango, Rodolfo y Lemaitre, Julieta. *Jurisprudencia constitucional sobre el derecho al mínimo vital*, p. 12.

derecho implica que las autoridades no solo deben garantizar a las personas esferas libres de interferencia ajena, sino también unas condiciones materiales mínimas que les posibiliten una existencia digna, las cuales identificó con el contenido mínimo de los DESC.

A esto agregó que la garantía de tal contenido mínimo es de exigibilidad inmediata en los términos del tratado, de manera que se presenta una violación del mismo cuando los Estados no lo aseguran. Por último, precisó que los Estados solo se pueden eximir de tal responsabilidad cuando acrediten la falta de recursos y que han realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar aquellos de los que disponen para satisfacer con carácter prioritario esas obligaciones mínimas.

Una posición semejante fue expuesta en la Sentencia SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que el tribunal constitucional expresó que para conciliar al carácter de exigibilidad inmediata que deben revestir los derechos fundamentales, con el respeto del principio democrático que debe guiar el desarrollo de los derechos de contenido prestacional –que implica que los órganos políticos son los encargados de definir las políticas tributarias y presupuestales–, es necesario concluir que los derechos prestacionales fundamentales poseen un doble contenido:

En primer lugar, se componen de un núcleo esencial mínimo, no negociable en el debate democrático, que otorga derechos subjetivos directamente exigibles mediante la acción de tutela. En segundo término, se integran de una zona complementaria, que es definida por los órganos políticos atendiendo a la disponibilidad de recursos y a las prioridades políticas coyunturales.¹⁶

Por último, esta postura fue complementada en las sentencias T-602 del 2003, M. P. Jaime Araújo Rentería, y T-025 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, en las que adujo que, incluso en el evento de conflictos internos, existe la obligación fundamental mínima

Finalmente, cabe resaltar lo expresado por la corporación en la Sentencia SU-225 de 1998 sobre la garantía del derecho al mínimo vital: *"En efecto, la indicada doctrina constitucional se refiere a una institución de justicia elemental que se impone aplicar, como repetidamente lo ha hecho la Corte Constitucional, en situaciones humanas límites producidas por la extrema pobreza y la indigencia cuandoquiera que frente a las necesidades más elementales y primarias, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente y dejan de notificarse de las afectaciones más extremas de la dignidad humana"*.

¹⁶ Vale la pena aclarar que la Sentencia SU-225 de 1998 se refiere al derecho a la salud de los niños que, por mandato expreso de la Constitución, debe ser tenido como fundamental, de manera que no es claro que la Corte haya querido extender la misma argumentación a los DESC de todas las personas.

de garantizar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de los DESC, conforme a la Observación General N° 3 del Comité de DESC de las Naciones Unidas, y que la flexibilidad de los tratados sobre DESC no eximen a los Estados de la obligación de asegurar la satisfacción de los niveles mínimos de cada uno de los derechos.¹⁷

Ahora bien, en lo que respecta a la definición de cuál es el contenido mínimo de los DESC de exigibilidad inmediata, la corporación ha sostenido lo siguiente:

En la Sentencia T-025 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, lo definió como aquello necesario para proporcionar unas condiciones mínimas de vida digna, lo que exige del Estado social de derecho un esfuerzo mayor para su construcción, dentro de las posibilidades que estén a su alcance.¹⁸

En el caso del derecho al trabajo, en la Sentencia C-038 del 2004, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, manifestó que comprende, entre otros aspectos, la prohibición de discriminación laboral o la jornada máxima de trabajo de ocho horas.¹⁹

Finalmente, en otra serie de fallos ha asegurado que tal contenido mínimo se identifica con las prestaciones que se desprenden de varias observaciones generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas y otros documentos de expertos de la misma organización.

En este sentido, en la Sentencia T-859 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, expresó que en el caso del derecho a la salud, tales mínimos son los determinados en la Observación N° 14 del comité referido.²⁰ De otro lado, en el caso del derecho a una vivienda digna, en la Sentencia C-936 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre



¹⁷ No obstante, la Corte ha admitido (Sentencia SU-225 de 1998) que el Estado puede quedar eximido de la garantía de esos contenidos esenciales cuando demuestra que "(...) en cualquier caso, la satisfacción de las necesidades básicas de que se trata, implicaría necesariamente la desprotección de otros bienes de idéntica entidad". Es decir, cuando acredita que, pese a todos los esfuerzos razonables adelantados, le es imposible atender esos mínimos sin descuidar la protección básica de otros derechos fundamentales.

¹⁸ Esta definición pareciera identificar el contenido mínimo de los DESC con el concepto de mínimo vital.

¹⁹ En este fallo la Corte aclara que los DESC poseen un contenido mínimo directamente exigible y otro de desarrollo progresivo, pero que el Estado está en la obligación de garantizar el futuro para lograr la plena realización de estos derechos.

²⁰ Es necesario aclarar que en dicha sentencia la Corte contempla varios eventos en los que los DESC constituyen derechos fundamentales, como más adelante se verá.

Lynett, afirmó que el contenido mínimo comprende el determinado en la Observación General N° 4 del mismo comité.²¹

Recapitulando, la Corte ha afirmado que uno de los eventos en los que los DESC adquieren carácter fundamental es respecto de los contenidos mínimos obligatorios de cada uno. Tales contenidos –ha sostenido– derivan, entre otros, de los instrumentos internacionales sobre DESC y de las interpretaciones de los órganos autorizados de los mismos.

2.3. Los DESC pueden llegar a convertirse en derechos fundamentales por su conexidad con otros derechos fundamentales

La Corte Constitucional también ha afirmado que los DESC pueden llegar a tener naturaleza fundamental cuando, en el caso concreto, adquieren importancia imprescindible para la vigencia de otros derechos fundamentales.²²

Al respecto, indicó en la Sentencia T-491 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, que los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de manera que, si los primeros no fueran protegidos de manera inmediata, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Se trata de los eventos en los que con la vulneración de un DESC se pone en entredicho de forma directa y evidente uno o varios derechos fundamentales, de tal manera que, a partir de una interpretación global, en el caso sub juice, el DESC resulta directamente protegido por la Constitución.²³

De igual forma, expresó en la Sentencia SU-819 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis, que en tales circunstancias, se conforma entre el DESC y el otro derecho fundamental una unidad que reclama



²¹ Ver también la Sentencia T-585 del 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

²² Ver al respecto las sentencias T-491 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein, entre otras.

²³ Ver también la Sentencia T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.

protección íntegra, en tanto las circunstancias fácticas impiden que se separen los ámbitos de protección.²⁴

Para terminar, es necesario anotar que el empleo de la conexidad como criterio para determinar el carácter fundamental de un DESC es distinto a su uso como criterio para establecer la posibilidad de garantizar un DESC mediante la acción de tutela. Con relación a este punto se puede consultar el apartado 1.3 del texto.

2.4. Los DESC son derechos fundamentales cuando se determina su contenido por vía normativa distinta a la Constitución

En este apartado estudiaremos los pronunciamientos de la Corte Constitucional en los que ha considerado que los DESC *transmutan* en derechos fundamentales cuando su contenido ha sido determinado por vías normativas distintas al texto mismo de la Constitución. Para ello abordaremos, en primer lugar, las sentencias en las que se expone esta argumentación, y, en segundo lugar, ya que la determinación de los contenidos de los DESC implica un desarrollo progresivo, los fallos relativos a su progresividad.

En relación con la primera cuestión, nuestro tribunal constitucional ha sostenido que los DESC tienen una naturaleza intermedia entre normativa –*plenos derechos constitucionales*, es decir, de carácter vinculante– y enunciados programáticos, que solo adquieren la condición de normas jurídicas (i) cuando las desarrolla el legislador²⁵ u otras autoridades con la competencia para expedir normas de carácter vinculante, y (ii) cuando se crean las condiciones materiales para su garantía.

Así, en la Sentencia SU-819 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis, se afirmó que los DESC, en principio, no pueden ser considerados derechos fundamentales exigibles mediante la acción de tutela, y que ni siquiera son derechos subjetivos, puesto que para su efectividad requieren normas presupuestales, procedimientos y una organización administrativa adecuada que permitan su realización, razón



²⁴ Otras sentencias que se pueden consultar al respecto son: T-021 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero, sobre el derecho a la vivienda digna; T-056 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y T-033 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, sobre el derecho a la pensión de invalidez; T-003 del 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, sobre el derecho a la salud, y T-491 del 2001, M. P. Manuel José Cepeda, sobre el derecho a la pensión de jubilación.

²⁵ Ver la Sentencia T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.

por la cual no involucran la posibilidad de exigir del Estado algún tipo de prestación concreta. No obstante, también ha estimado que pueden llegar a adquirir el carácter de derecho subjetivo fundamental cuando las anteriores condiciones son concretadas, de modo que permiten a las personas exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, “(...) consolidándose entonces [el deber asistencial], en una realidad concreta a favor de un sujeto específico”.

Esta postura fue reiterada en la Sentencia T-205 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero, en la que la Corte sostuvo que los DESC que tienen la naturaleza de derechos fundamentales son aquellos en los cuales el titular del derecho tiene competencia para exigir judicialmente la efectividad de ese derecho, lo que significa que el derecho ya ha sido dotado de un contenido específico.²⁶

Ahora bien, sobre la autoridad encargada de desarrollar y fijar el contenido de estos derechos, la Corporación ha indicado lo siguiente:

En la Sentencia SU-111 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, aseguró que esta labor debe ser realizada principalmente por el legislador, en tanto la voluntad democrática es la que debe concretar los alcances de la cláusula del Estado social de derecho. En este orden de ideas, precisó que no puede pretenderse que de la cláusula del Estado social surjan directamente las prestaciones concretas a cargo del Estado, así como las obligaciones correlativas, pues la individualización de las prestaciones propias de los DESC no puede hacerse al margen de la ley y de las posibilidades financieras del Estado. De esta forma, señaló que el legislador está obligado a crear normas, instituciones y procedimientos, y a destinar prioritariamente los recursos del erario a la concreción material de los DESC, teniendo en cuenta la situación fiscal del país, y que los miembros de la comunidad, gracias a los derechos de participación y fiscalización directa, deben intervenir en el control y gestión del aparato público para que se suministren adecuadamente los servicios y prestaciones.²⁷



²⁶ Ver también las sentencias T-549 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-251 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; SU-111 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-819 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis, y T-264 del 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras.

²⁷ No obstante, la corporación manifestó que, a pesar de las anteriores consideraciones, en casos específicos las prestaciones derivadas de los DESC pueden ser amparables mediante la acción de tutela, cuando tengan conexidad con pretensiones exigibles por esta vía, como en eventos de graves atentados contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población, y “(...) cuando el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia. En estas situaciones,

Posteriormente, en la Sentencia T-859 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett²⁸ –citando la Sentencia T-227 del 2003– adujo que los DESC se convierten en derechos fundamentales cuando (1) existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (2) están funcionalmente dirigidos a lograr la dignidad humana y son traducibles en un derecho subjetivo. A continuación, sobre la determinación de los derechos que están “funcionalmente” dirigidos a lograr la dignidad humana y su traducibilidad en derechos subjetivos, consideró que tal labor no depende de la libre apreciación del juez, sino de reglas y pautas que no derivan solamente del derecho positivo, sino que incluyen la teoría del derecho, los precedentes judiciales, los tratados internacionales, y, en general “(...) todos aquellos raciocinios que el sistema jurídico admite como válidos para adoptar decisiones jurídicas” (subrayado fuera del texto).

En este orden de ideas, la Corte concluyó que los DESC se tornan en derechos fundamentales cuando sus contenidos exigibles han sido definidos, no solamente por el legislador, sino incluso también a través de la jurisprudencia o por cláusulas contractuales en casos particulares.²⁹

Sobre la posibilidad de desarrollo por vía contractual de los DESC se puede consultar, entre otras sentencias, la T-108 de 1993, M. P. Fabio Morón Díaz, en la que el alto tribunal sostuvo que el derecho a la educación es de carácter asistencial, pero que puede tornarse fundamental cuando es reglamentado o cuando lo asistencial se consolida en una realidad fáctica de carácter contractual para una persona.

Por otra parte, sobre la posibilidad de desarrollo jurisprudencial del contenido de los DESC, vale la pena mencionar la Sentencia T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón, en la que la Corte indicó que el juez constitucional puede intervenir en la determinación de

comprendidas bajo el concepto del mínimo vital, la abstención o la negligencia del Estado se ha identificado como la causante de una lesión directa a los derechos fundamentales que amerita la puesta en acción de las garantías constitucionales”.

²⁸ En tal ocasión la Corte se refirió al derecho a la salud, y más específicamente, a la solicitud de dos accionantes para que les fuera realizado un procedimiento quirúrgico denominado *aloinjerto de hueso tendón o aloinjerto tendón hueso*, que no está incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud, pero que requerían con urgencia para lograr la estabilidad de sus rodillas. La Corte concedió la tutela y ordenó a las respectivas EPS llevar a cabo los tratamientos solicitados. Ver también las sentencias T-652 y T-919 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

²⁹ La Corte señaló sobre los criterios que se deben emplear para determinar el alcance subjetivo de los derechos fundamentales: *“Tales reglas y pautas no se limitan a elementos de derecho positivo, sino que incluye la teoría del derecho, precedentes judiciales y, en general, todos aquellos raciocinios que el sistema jurídico admite como válidos para adoptar decisiones jurídicas”.*

los contenidos de los DESC, cuando el legislativo no los desarrolla y cuando sea indispensable para hacer respetar un principio constitucional o un derecho fundamental. A esto agregó que la responsabilidad de la eficacia de los DESC no reposa solo en manos del legislador, pues ello significaría que la norma constitucional no tendría ningún valor y que la validez de la voluntad constituyente quedaría supeditada a la voluntad legislativa, pero, que cuando el juez interviene, debe tener en cuenta no solo la gravedad de la situación, sino también las posibilidades económicas para la solución del problema dentro de lo razonable, mirando, por un lado, las condiciones de escasez de recursos, y, por otro, los propósitos de igualdad y justicia social que se derivan de la justicia distributiva.³⁰

En suma, otra de las hipótesis en las que los DESC se convierten en derechos fundamentales, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es en los eventos en los que han sido desarrollados por el ordenamiento y dotados de un contenido concreto, no solo a través de la ley, de decretos o de cláusulas contractuales, sino, incluso, por medio de la jurisprudencia.

En lo que respecta a la segunda cuestión, la Corte ha afirmado³¹ que el mandato de progresividad de los DESC no puede ser entendido como una justificación a la inactividad del Estado en la protección de estos derechos,³² sino que se refiere (i) a la obligación del Estado de iniciar inmediatamente acciones encaminadas a la completa realización de estos derechos, y, por tanto, (ii) al reconocimiento de prestaciones mayores y superiores a los contenidos mínimos que los Estados están en la obligación de garantizar.

Así mismo, ha manifestado que la progresividad de los DESC significa que, una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la libertad del legislador para desarrollar estos derechos se ve menguada, en el sentido de que todo retroceso respecto de dicho nivel se presume inconstitucional y, por ello, debe estar sometido a un control de constitucionalidad estricto y exige que las autoridades



³⁰ Sobre este punto, la Corte sostuvo, en la Sentencia SU-225 de 1998, que la intervención del juez solo debe producirse cuando la abstención estatal es de tal gravedad que compromete la dignidad humana de los afectados.

³¹ Ver las sentencias C-251 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-671 del 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-025 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda, y C-038 del 2004, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, entre otras.

³² Ha afirmado la Corte que el mandato de progresividad de los DESC tiene implicaciones jurídicas específicas destinadas a lograr una sociedad más justa y a la erradicación de las injusticias presentes. Ver la Sentencia C-038 del 2004.

demuestren que existen imperiosas razones que hacen necesaria la medida regresiva. Por esta razón, en la Sentencia C-251 de 1997, la Corte indicó que las medidas deliberadamente regresivas requieren de la consideración más cuidadosa y deben justificarse plenamente con referencia a la totalidad de los DESC y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga.³³

En suma, el mandato de desarrollo progresivo de los DESC no implica el desconocimiento del carácter fundamental de estos derechos, puesto que, por una parte, no ignora la obligación de los Estados de garantizar los contenidos mínimos de los mismos, y, por otra, precisamente busca armonizar la falta de disponibilidad de recursos que normalmente afrontan los Estados –principalmente aquellos en vía de desarrollo– con la necesidad de garantizar la realización plena de estos derechos para alcanzar niveles de vida dignos entre toda la población.

2.5. Los DESC son derechos fundamentales respecto de ciertos sectores de la población

En algunos eventos, la Corte ha afirmado que los DESC son fundamentales respecto de ciertos sectores de la población que merecen especial protección por su estado de debilidad manifiesta, como las personas de la tercera edad, las mujeres en embarazo, los desplazados por la violencia, los discapacitados y los niños.³⁴

En este sentido, en la Sentencia T-373 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, para citar un ejemplo, la corporación afirmó que en el constitucionalismo social –como el adoptado por Colombia– los derechos fundamentales no pueden considerarse solamente como aquellos que se predicán de todas las personas sin excepción, vale decir, como aquellos que se reconocen a todo ser humano con independencia de su género, condición social, racial o económica. Por el contrario, afirmó que el constitucionalismo social:



³³ Sobre este asunto la Corte cita la Observación General N° 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, que textualmente señala: “(...) *todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

³⁴ En este caso el argumento es sustentado directamente en la Constitución y esta establece que los derechos de los niños son fundamentales y prevalecen sobre los de los demás.

(...) constituye un sistema en el cual se reconoce que la defensa de ciertos bienes jurídicos que interesan a todas las personas solo puede satisfacerse si se confieren a quienes integran determinadas categorías sociales, derechos específicos y diferenciados. En otras palabras, el nuevo modelo no supone que la realización de los valores que justifican la existencia del Estado –como la libertad y la igualdad–, se alcance mediante el reconocimiento general y abstracto a todos los seres humanos sometidos a la jurisdicción nacional, de los mismos derechos y obligaciones. En especial, el constitucionalismo contemporáneo reconoce que, para que todos los miembros de la sociedad cuenten con un nivel suficiente de autonomía, ciertos sectores de la población –como por ejemplo, las mujeres en estado de embarazo–, merecen una especial protección, la que incluso puede llegar a consistir en la consagración de derechos fundamentales cuyos titulares son exclusivamente sus miembros.

De esta manera, sostuvo que el derecho a la estabilidad laboral reforzada durante el embarazo, así como el derecho a la licencia de maternidad y al pago oportuno del subsidio alimentario, son derechos fundamentales de la mujer embarazada y de la que acaba de dar a luz, según sea el caso, así como del recién nacido.³⁵ Sin embargo, la Corte también afirmó que estos derechos no son fundamentales por ser derechos económicos, sociales y culturales, sino por derivarse del derecho fundamental a la igualdad –en el sentido de trato diferenciado–, con lo que pareciera más bien adoptar el criterio de la conexidad.³⁶

Tratándose del derecho a la seguridad social, la corporación también ha afirmado en varias ocasiones que, a pesar de no haber sido consagrado como fundamental en la Constitución, adquiere tal carácter cuando quien pretende hacerlo valer es una persona que por su estado manifiesto de debilidad requiere de una especial protección por parte del Estado, como el caso de los niños, las personas de la tercera edad, las mujeres cabeza de familia, las mujeres en



³⁵ En la referida sentencia la Corte sostuvo, citando la Sentencia C-740 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero, que la protección especial que se debe a la mujer embarazada tiene varios fundamentos: (1) lograr la igualdad efectiva entre los sexos y permitir el libre desarrollo de las mujeres, (2) proteger la vida y la mujer como gestadora de vida, (3) garantizar los derechos de los niños y del natus –para que la mujer pueda brindar cuidados y atención a sus hijos–, y (4) proteger a la familia como institución básica de la sociedad.

³⁶ La Corte dijo lo siguiente: “El derecho a no ser discriminada por razón del embarazo –del cual surge el derecho a una estabilidad laboral reforzada–, se encuentra consagrado, entre otros, en los artículos 43 y 53 de la Constitución. En este sentido se ha afirmado que el mismo no constituye un derecho constitucional fundamental, pues las mencionadas normas establecen derechos sociales o económicos de naturaleza programática. No obstante, tal afirmación ignora que el derecho a no ser discriminada a causa del embarazo se deriva del derecho fundamental a la no discriminación por razón de género, consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política. Por consiguiente, debe sostenerse que la estabilidad reforzada a la que se ha hecho referencia no es sino una derivación del derecho fundamental a la igualdad de la mujer embarazada” (subrayado fuera del texto).

estado de embarazo, los discapacitados, etc. En atención a esta argumentación, en la Sentencia SU-062 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte manifestó:

(...) Adicionalmente, esta misma jurisprudencia ha definido también que el alcance de la seguridad social como derecho fundamental, surge igualmente cuando quien pretende hacerlo valer es una persona que requiere de una especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad y las mujeres cabeza de familia, entre otras.

De esta manera, tratándose de personas de la tercera edad, cuyas capacidades laborales para procurarse su propio sustento se encuentran prácticamente agotadas, y cuyo mínimo vital se encuentra afectado como consecuencia de la ausencia total o parcial de una seguridad social que le permita unas condiciones de vida dignas y justas, la tutela surge como el mecanismo judicial idóneo y eficaz para proteger su derecho constitucional fundamental".³⁷

Finalmente, vale la pena mencionar la Sentencia T-585 del 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, en la que la Corte precisó que en el caso de la población desplazada por la violencia no cabía duda sobre el carácter fundamental de su derecho a una vivienda digna, por la especial condición de vulnerabilidad y marginalidad en la que se encuentra, incluso mayor al del resto de la población pobre del país.

No obstante, en otra serie de sentencias, el tribunal constitucional ha estimado que en estos casos lo que opera es una presunción de vulneración de otros derechos del afectado, tales como la vida y el mínimo vital. Así, en la Sentencia SU-1023 del 2001, M. P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte indicó que tratándose de peticionarios de la tercera edad que solicitan el reconocimiento y pago de sus pensiones de jubilación, no es que el derecho se convierta en fundamental y por esa razón proceda la acción de tutela, sino que se presume la afectación del mínimo vital del accionante, pues en tanto su capacidad física se ve disminuida por la edad y es difícil que pueda acceder al mercado laboral, se presume que la mesada pensional es su única fuente de ingresos para garantizarse una existencia digna.

De igual forma se ha pronunciado la Corte frente al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. En efecto, en estos eventos tam-



³⁷ En relación con este punto, se pueden consultar también las sentencias T-011 de 1993, M. P. Alejandro Martínez Caballero; SU-1354 del 2000, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-272 del 2004, M. P. Jaime Araújo Rentería, entre otras.

bién ha indicado que por tratarse de personas que han perdido más del 50% de su capacidad laboral, lo cual dificulta su acceso al mercado laboral, debe presumirse que la pensión es la única fuente de ingresos con la que cuentan para la satisfacción de su mínimo vital.³⁸

Un tercera fórmula de argumentación fue la adoptada en la Sentencia SU-111 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que la Corte adujo que la tutela procede para amparar los DESC de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población, no porque sean fundamentales sino cuando se presenta un atentado grave contra su dignidad –que debe ser probado– y siempre que “(...) *el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de acudir a prestar apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia*”. En fallos como este, la corporación ha manifestado que la abstención o negligencia del Estado debe identificarse como la causa directa de la lesión de los derechos de estas personas, lo que amerita la procedencia del amparo constitucional.

Por último, en otra serie de pronunciamientos, en relación con este grupo de personas, la Corte no ha discutido el carácter fundamental de los DESC que se reclaman, sino su exigibilidad mediante la acción de tutela, en tanto se trata de un mecanismo subsidiario y residual. De manera que, ante la existencia de otros mecanismos de defensa, ha afirmado que procede la tutela excepcionalmente para evitar un perjuicio irremediable, por la premura con que estas personas requieren las prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, por ejemplo. Sin embargo, en estas decisiones la Corte ha aclarado que en todo caso se debe probar el perjuicio sufrido por el accionante, lo que implica que no opera la presunción que en otras sentencias ha mencionado.³⁹

En este orden de cosas, la Corte ha afirmado que los DESC se tornan fundamentales cuando sus titulares son personas en estado de debilidad manifiesta. No obstante, en otra serie de fallos ha contradicho tal afirmación y ha manifestado que en estos eventos lo que opera es una presunción de vulneración de otros derechos como el mínimo vital y la vida, que, en el ámbito de la acción de tutela, desplaza



³⁸ Al respecto se puede consultar la Sentencia T-394 del 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

³⁹ Al respecto se pueden consultar las sentencias T-489 de 1999, M. P. Martha Victoria Sánchez; T-634 del 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1229 del 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-083 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda, y T-401 del 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

al demandado la carga de la prueba, de manera que será este el que tendrá que desvirtuar la afirmación de vulneración de los derechos del accionante.

Finalmente, en otros eventos, la Corte no ha discutido el carácter fundamental de los DESC de las personas en estado de debilidad manifiesta, sino su exigibilidad mediante la acción de tutela, cuando existen otros mecanismos de defensa, y ha considerado que la tutela procede excepcionalmente para evitar un perjuicio irremediable, en vista de la protección inmediata que estas personas requieren, lo que hace que los mecanismos ordinarios de defensa no sean idóneos para garantizar sus derechos.

2.6. Los DESC son derechos fundamentales respecto de su faceta de defensa

Un último caso en el que la Corte ha admitido el carácter fundamental de los DESC es cuando su titular reclama la protección de una de sus facetas de defensa, es decir, la protección de su derecho frente a intromisiones arbitrarias de las autoridades o de los particulares.

Así, por ejemplo, en la Sentencia T-1318 del 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, la corporación sostuvo –basándose en las sentencias T-208 de 1993, T-316 de 1995 y T-494 del 2005– que uno de los casos en los que el derecho a una vivienda digna se tornaba fundamental y podía ser reclamado mediante la acción de tutela es cuando su titular reclama su protección frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales o de los particulares.⁴⁰

CONCLUSIONES Y OBSERVACIONES

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, los DESC, en principio, no son derechos fundamentales debido a su contenido prestacional y el desarrollo programático del que deben ser objeto. Sin embargo, pueden adquirir tal naturaleza en los siguientes eventos:



⁴⁰ Ver también la Sentencia T-585 del 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En esta decisión, la corporación afirmó: “Ciertamente, como lo menciona la doctrina, los derechos económicos, sociales y culturales, si bien tienen un contenido prevalentemente prestacional, también comprenden facetas de libertad y de defensa cuya protección puede reclamarse aun cuando no existan desarrollos normativos al respecto”.

- (i) Respecto de los mínimos esenciales de cada derecho, los cuales derivan de los instrumentos internacionales, de la interpretación que de estos hacen los órganos autorizados para el efecto y del principio de dignidad humana que debe guiar la interpretación de todas las normas constitucionales.
- (ii) Cuando al DESC le es comunicada esa naturaleza en virtud de la íntima e inescindible relación que posee con un derecho que ya ha sido reconocido como fundamental, caso en el cual se conforma una unidad que reclama protección íntegra, en tanto las circunstancias fácticas impiden que se separen los ámbitos de protección.
- (iii) Cuando el contenido de los DESC ha sido determinado normativamente por una vía distinta al texto mismo de la Constitución —esto por cuanto existen DESC cuya naturaleza fundamental ha sido reconocida expresamente por la Constitución, como es el caso del derecho a la educación, a la salud, etc. de los niños—, lo que incluye no solo el desarrollo de los DESC hecho por el legislador, sino también los pronunciamientos jurisprudenciales, dado que la jurisprudencia constitucional constituye fuente primaria de derecho.
- (iv) Frente a personas en estado de debilidad manifiesta, quienes por tal motivo son acreedoras de una especial protección por parte del Estado como los adultos mayores, las mujeres embarazadas, las mujeres cabeza de familia, la población desplazada por la violencia, etc.
- (v) Cuando su titular reclama la protección de una de sus facetas de defensa, es decir, la protección de su derecho frente a intromisiones arbitrarias de las autoridades o de los particulares.

Existen otros eventos en los que la Corte Constitucional, a pesar de negar la naturaleza fundamental de los DESC, ha admitido su exigibilidad por medio de la acción de tutela, por la conexidad de estos con derechos cuya naturaleza fundamental no se discute, como el derecho a la vida, a la igualdad, etc.

Frente a las conclusiones anteriores, cabe hacer las siguientes observaciones:

1. Es necesario señalar, como lo ha hecho gran parte de la doctrina e incluso la propia Corte Constitucional, que el contenido

prestacional o de omisión de un derecho no determina su naturaleza fundamental, toda vez que, (i) el carácter fundamental de un derecho se desprende, según la teoría que se adopte, de criterios diversos como *su inherencia a la persona humana*,⁴¹ o su *funcionalidad para lograr la dignidad humana y su traducibilidad en un derecho subjetivo*,⁴² pero no de las prestaciones a cargo del Estado que sean necesarias para su garantía, de hecho, (ii) los derechos civiles y políticos, cuyo carácter fundamental no es discutido, requieren de un gran número de actividades del Estado para ser satisfechos, cosa distinta es que en el caso de los DESC el contenido prestacional prevalezca; y (iii) ya que existen facetas de los DESC que para su protección no requieren de ningún tipo de prestación, sino de omisiones de las autoridades y los particulares –como puede ser en ciertos casos la libertad de asociación sindical que hace parte del derecho al trabajo–.⁴³

2. Por otra parte, consideramos que si bien es cierto el criterio de la conexidad para determinar la exigibilidad de los DESC a través de la acción de tutela ha sido bastante útil para lograr su garantía, también es cierto que el mismo ha sido más una vía de escape de los jueces constitucionales para no abordar el problema de fondo, cual es, la naturaleza jurídica de los DESC. En efecto, en la mayoría de las sentencias que emplean este criterio, la Corte simplemente se limita a afirmar, sin ningún tipo de argumentación de fondo, que los DESC no son derechos fundamentales.

De igual manera, estimamos que el empleo del criterio de la conexidad puede llevar a grandes absurdos, pues, en últimas, todos los derechos –civiles, políticos, económicos, sociales, culturales o colectivos– están directamente relacionados con la garantía del derecho a la vida en condiciones dignas, como ha señalado la Corte, que debe entenderse este derecho, en tanto la vida no solo comprende la subsistencia biológica, sino todas aquellas condiciones necesarias para permitir al individuo autodeterminarse y desarrollarse en un contexto social. En este orden de ideas, es necesario diferenciar el ámbito que comprende cada derecho, sin obviar, por supuesto, todas sus interrelaciones.



⁴¹ Ver las sentencias T-420 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez, o T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.

⁴² Cfr. Sentencia T-227 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁴³ Ver al respecto Abramovich, Víctor y Courtis, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Editorial Trotta, 2002, pp. 19-47.

3. En relación con las sentencias que se refieren al carácter fundamental de los DESC cuando han sido desarrollados por vía normativa distinta a la constitucional, observamos que la Corte suele confundir el desarrollo normativo con la posibilidad fáctica de que un derecho sea garantizado. Así, por ejemplo, en la Sentencia SU-819 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis, la Corte afirmó:

Según lo ha expresado la jurisprudencia constitucional, estos derechos son prestaciones propiamente dichos, para su efectividad requieren normas presupuestales, procedimientos y organización, que hagan viable el servicio público de salud y que sirvan, además, para mantener el equilibrio del sistema. La implementación de este servicio requiere, entre otros aspectos, de la creación de estructuras destinadas a atenderlos y de la asignación de recursos con miras a que cada vez un mayor número de personas acceda a sus beneficios. Por ello, en principio los derechos de contenido social, económico o cultural, no involucran la posibilidad de exigir del Estado una pretensión subjetiva. Empero, la jurisprudencia de la Corte ha sido reiterativa en manifestar que 'la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose entonces (el deber asistencial), en una realidad concreta en favor de un sujeto específico'.

Acogiendo la teoría de la Corte,⁴⁴ cuando un DESC ha sido dotado de un contenido específico por cualquier tipo de norma de carácter vinculante, tal hecho lo convierte en un derecho fundamental y permite a las personas exigir las prestaciones concretas que de él se desprendan,⁴⁵ una vez venzan los plazos que la misma norma debe prever para su desarrollo –desarrollo progresivo de los DESC–. Esta situación es distinta a los eventos en que, vencidos esos plazos, no se puede garantizar el derecho porque el Estado ha incumplido el compromiso por él mismo adquirido y no ha creado las condiciones necesarias y ordenadas por la norma para hacer efectivo el DESC.

De este análisis podemos concluir que la naturaleza jurídica de los DESC no depende de que el Estado haya cumplido o no sus obligaciones en relación con la garantía de estos.

4. Consideramos que es necesario que la Corte sea más clara a la hora de determinar los elementos que se requieren para que un

⁴⁴ Ver el literal e) del segundo acápite.

⁴⁵ Esto partiendo de la definición de derecho fundamental contenida en la Sentencia T-227 del 2003, que ya ha sido mencionada, pues todos los DESC están funcionalmente dirigidos al logro de la dignidad humana, de hecho, esa es su principal finalidad, y por cuanto una vez son dotados de un contenido específico por las normas, en este caso, se convierten en derechos subjetivos.

DESC se torne fundamental, puesto que la gran confusión que existe al respecto, confusión que hemos tratado de evidenciar en este artículo, puede conducir a grandes arbitrariedades, no solo entre los jueces de tutela —encargados en primer lugar de resolver la cuestión de la garantía de estos derechos—, sino también entre los destinatarios de las órdenes de cumplimiento de los fallos de tutela, y, en general, entre todos aquellos que tengan la responsabilidad de hacer efectivos los DESC.

Esa claridad es también importante para las personas que buscan la garantía de sus DESC, dado que la determinación de la naturaleza de estos derechos les permitirá no solo saber las acciones y omisiones que pueden reclamar del Estado y los particulares, sino los medios judiciales y no judiciales mediante los cuales pueden buscar dicha garantía.

La Corte Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución y órgano encargado de velar por la efectiva aplicación del texto constitucional, a través de su jurisprudencia, debe fijar las pautas para determinar el carácter fundamental de estos derechos y para lograr su efectiva protección. Esto, en virtud de que la jurisprudencia es norma y constituye fuente principal del derecho, razón por la cual es vinculante no solo para los jueces, sino para todas las autoridades y los habitantes del territorio nacional.

5. Con lo anterior no queremos desconocer la importancia de la labor del legislador y las autoridades encargadas de adoptar políticas públicas en relación con la determinación de los contenidos de los DESC y la creación de las condiciones necesarias para su efectiva realización. De hecho, el juez constitucional debe quedar supeditado solo a los eventos en que por omisión de aquellos, el DESC no ha sido desarrollado.

Lo preocupante es que ha sido, principalmente, en las instancias judiciales donde los contenidos de los DESC se han determinado, y en donde se ha propugnado, en mayor medida, hacia la garantía de los mismos, lo cual genera numerosas preguntas acerca de las acciones que el legislador y las autoridades encargadas de adoptar las políticas públicas deberían estar adelantando al respecto.

6. Finalmente, queremos resaltar la importancia del estudio de la jurisprudencia como indicador de los principales problemas que

se presentan alrededor de la garantía y satisfacción de los DESC, indicador que debe cobrar especial importancia en el marco de la actividad legislativa y ejecutiva. En efecto, la jurisprudencia evidencia las falencias de las normas y de los programas tendientes a la satisfacción de los DESC, así como los vacíos que apremian ser llenados y, en este orden de cosas, debe ser un material de indudable estudio por los parlamentarios y los gobernantes de turno. El legislador y el ejecutivo deben valerse de la jurisprudencia para desarrollar con éxito su actividad y su función.

BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Editorial Trotta, 2002.
- Arango, Rodolfo y Lemaitre, Julieta. *Jurisprudencia constitucional sobre el derecho al mínimo vital*. Estudios ocasionales CIJUS. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2002.
- Baldassarre, Antonio. “Los derechos sociales”. En: *Revista de Derecho del Estado*, N° 5. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Departamento de Derecho Constitucional, agosto de 1998, pp. 3-80.

Sentencias de la Corte Constitucional

- T-002 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-366 de 1992, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.
- T-420 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez.
- T-423 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-426 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-427 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-429 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.
- T-453 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.
- T-471 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez.
- T-491 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-570 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.
- T-571 de 1992, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.
- T-011 de 1993, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-108 de 1993, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-308 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-597 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-056 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-092 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

- T-441 de 1994, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-467 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-549 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-021 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-251 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-340 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- T-409 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-495 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-499 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-556 de 1995, M. P. Hernando Herrera Vergara.
- T-312 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-416 de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- T-423 de 1996, M. P. Hernando Herrera Vergara.
- C-251 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- SU-111 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-205 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-235 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara.
- T-258 de 1997, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-208 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-260 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-304 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-347 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-373 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- T-451 de 1998, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
- T-453 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-489 de 1998, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-457 de 1998, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-645 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-756 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-757 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-762 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- SU-062 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- SU-819 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis.
- T-027 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-046 de 1999, M. P. Hernando Herrera Vergara.
- T-076 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- T-203 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- T-472 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
- T-484 de 1999, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
- T-489 de 1999, M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez.
- T-528 de 1999, M. P. Fabio Morón Díaz.

- T-572 de 1999, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-586 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- SU-1354 del 2000, M. P. Antonio Barrera Carbonell.
- T-128 del 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
- T-204 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-409 del 2000, M. P. Álvaro Tafur Galvis.
- T-1102 del 2000, M. P. Álvaro Tafur Galvis.
- T-1298 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz.
- T-1579 del 2000, M. P. Fabio Morón Díaz.
- SU-1023 del 2001, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- T-491 del 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- T-1055 del 2001, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- C-671 del 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- T-029 del 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- T-595 del 2002, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- T-634 del 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- T-675 del 2002, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- T-003 del 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-170 del 2003, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
- T-227 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- T-264 del 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- T-602 del 2003, M. P. Jaime Araújo Rentería.
- T-859 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- C-923 del 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- T-1229 del 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil.
- C-038 del 2004, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.
- T-006 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-007 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-025 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- T-033 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-034 del 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- T-050 del 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- T-055 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-083 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- T-272 del 2004, M. P. Jaime Araújo Rentería.
- T-394 del 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis.
- T-401 del 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil.
- T-549 del 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- T-652 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-919 del 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- T-1318 del 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.
- T-585 del 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.