

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

**LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA
PARTICULARES Y LOS EFECTOS DE LAS
SENTENCIAS DE TUTELA, DE ACUERDO
CON LA DOCTRINA DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA**

**FERNANDO ALBERTO CASASOLA MENDOZA.
SECRETARIO DE ESTUDIO Y CUENTA.
PONENCIA DEL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.**

LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PARTICULARES Y LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE TUTELA, DE ACUERDO CON LA DOCTRINA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.¹

Por: Fernando A. Casasola Mendoza.

El objetivo de la capacitación in situ hecha en la Corte Constitucional de Colombia fue analizar y estudiar las sentencias de ese tribunal para tratar de adoptar los criterios más innovadores que se han pronunciado, sobre todo en materia de derechos fundamentales, ya que en esa materia, nuestro más alto Tribunal no ha tenido la oportunidad de hacer pronunciamientos importantes, pues son muy pocos los asuntos que han llegado a esta Suprema Corte sobre esos temas y de ellos, desafortunadamente no se han hecho pronunciamientos de fondo.

Por ello, tratando de aprovechar la experiencia colombiana, que ha sido rica en pronunciamientos respecto de derechos fundamentales, gracias a una legislación moderna que ha incorporado criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de los tratados sobre derechos humanos, los cuales forman parte de la legislación nacional (de lo cual carecemos en nuestro país), se pretende utilizar esos criterios para emitir

¹ Reporte sobre la capacitación in situ hecha en la Corte Constitucional de Colombia.

resoluciones que impliquen criterios novedosos y modernos respecto de estos temas tan importantes.

A manera de ejemplo de este tipo de criterios, a continuación se abordan dos temas en los que han existido retirados criterios de importancia en Colombia y que pueden tener repercusión en nuestro sistema legal: La acción de tutela contra particulares y los efectos de las sentencias de tutela. La acción de tutela es el equivalente al juicio de amparo en nuestro país.

1.- La acción de tutela contra actos u omisiones de los particulares.

La acción de tutela procede contra particulares en los casos establecidos por la Constitución y la ley.

La Corte constitucional ha entendido que la procedencia de la acción de tutela contra particulares es uno de los avances más importantes de la Carta de 1991. Ahora bien, en este tema resulta particularmente importante señalar los criterios concretos que habrá de utilizar el juez para definir la procedibilidad de la acción, pues esta es la única forma de racionalizar el uso de la tutela a fin de que este mecanismo no reemplace los canales ordinarios de resolución de conflictos privados.

En general, la acción de tutela procede, por mandato constitucional, contra particulares en las siguientes hipótesis: (1) contra acciones u omisiones de particulares que cumplen funciones públicas o que están encargados de la prestación de un servicio público; (2) contra particulares cuyas acciones u omisiones afecten grave y directamente el interés colectivo; y (3) contra particulares respecto de los cuales el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. No obstante, la Constitución previó que el legislador debía reglamentar la procedencia de la acción de tutela contra particulares, mandato que fue desarrollado por el Decreto 2591 de 1991.

En el precitado decreto, se consagraron nueve causales de procedencia de tutela contra particulares. Estas nueve hipótesis parten de circunstancias en las cuales existe una posición de predominio de un particular frente a otro, de manera tal que, de no existir una intervención racionalizadora del Estado, quienes se hallan en posición de desventaja podrían ver seriamente afectados sus derechos fundamentales. En ejercicio de su labor unificadora e interpretativa, la corte ha señalado en múltiples sentencias el alcance de cada una de estas causales. En la parte

que sigue de este documento se explica brevemente la doctrina constitucional más relevante al respecto.

1.1. Tutela contra particulares encargados de la presentación de servicios públicos.

Los primeros tres numerales del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, consagraban la viabilidad de la tutela contra particulares cuanto ‘contra quien se hubiera hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación, de salud o de la prestación de servicios públicos domiciliarios’.

Dichas causales, responde a la primera de las hipótesis de procedencia de la tutela contra particulares mencionada en el artículo 86 de la Constitución. Su presupuesto básico es el de considerar que quien presta un servicio público se encuentra en ‘una posesión de superioridad material con relevancia jurídica’ que es necesario racionalizar en defensa de los derechos de los usuarios del servicio público de que se trate². No obstante, la Corte Constitucional encontró que resultaba inconstitucional restringir la tutela a los eventos en los cuales el particular prestara los servicios públicos de educación o salud. En su criterio todo

particular que presta un servicio público –cualquiera que este sea,- se encuentra en una posición dominante respecto de los usuarios del mencionado servicio, de tal manera que debe poder ser susceptible de control mediante la acción de tutela³. En consecuencia, en la actualidad la acción de tutela procede contra los particulares que presten servicios públicos, sin importar el tipo específico de servicio de que se trate. Sin embargo, la tutela sólo procede si se interpone contra una acción u omisión del particular en su condición de prestador del servicio público de que se trate⁴.

1.2. Tutela contra particulares cuando existe una relación de subordinación o indefensión.

La novena causal del mencionado artículo 42 señalaba la procedencia de la tutela cuando la solicitud se realizara para defender la vida o integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. No obstante, como fue mencionado, la sentencia C-134/94 declaró inexecutable algunos apartes de los numerales 1, 2 y 9 del artículo 42 y extendió el ámbito de acción de la tutela a todos los derechos fundamentales que puedan resultar vulnerados o amenazados en una relación de

² Corte Constitucional, Sentencia T-507/92

³ Corte Constitucional, Sentencia C-134/94

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-881/02

subordinación o indefensión, o por un particular encargado de la prestación de un servicio público. Como resultado del fallo mencionado, puede afirmarse que la causal más importante de procedencia de la acción de tutela contra particulares es la existencia de una relación de subordinación o indefensión, causal que procede para proteger cualquier derecho fundamental.

Acorde a lo anterior, resulta esencial aclarar el alcance de los conceptos de subordinación o indefensión en la jurisprudencia constitucional.

La subordinación⁵ hace referencia a una relación de dependencia jurídica entre dos o más sujetos. Se trata, entre otras palabras, de una relación de desigualdad originada, fundamentalmente, en el propio ordenamiento jurídico. Son relaciones de subordinación, en consecuencia, las relaciones laborales entre el empleador y el trabajador⁶, aun cuando haya cesado la relación laboral⁷, la relación que existe entre el menor y su representante legal⁸, o de las de los miembros de ciertas

⁵ Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional T-473/00; T-708/00; T-1586/00; T-1750/00; T-905/02.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-102/95; T-136/95

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-438/97; T-920/02

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-293/94

personas jurídica (como los sindicatos o la asociaciones) frente a los respectivos órganos de dirección⁹.

Siempre que en el ordenamiento jurídico se defina una relación de superioridad jerárquica que deba ser garantizada para asegurar ciertos bienes, derechos e intereses surge, en cabeza de la parte subordinada, el poder de acudir a la acción de tutela como mecanismo de defensa de sus derechos fundamentales.

Mientras la subordinación aparece en el contexto de una relación de orden jurídico, la indefensión es una condición que surge por las circunstancias fácticas en las cuales se encuentra ubicado el actor. Existe indefensión cuando el sujeto se encuentra a merced del poder arbitrario de otro sujeto sin que cuente con los medios –jurídicos o fácticos- necesarios para su adecuada defensa¹⁰.

La corte ha indicado que se produce *indefensión* cuando no existen en el ordenamiento jurídico mecanismos –administrativos o judiciales- para evitar la lesión de los derechos amenazados. En estos casos el requisito de procedibilidad de la acción contra

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-697/96

particulares se confunde con un mecanismo general de procedibilidad consagrado en el artículo 86 de la Constitución: la inexistencia de otro mecanismo de defensa¹¹.

Sin embargo, existen algunas circunstancias en las que la indefensión no alude a insuficiencia de mecanismos jurídicos de defensa. Se trata de eventos en los cuales las circunstancias de hecho demuestran la existencia de una relación intersubjetiva, de tal jerarquía, que es necesario dotar a la parte sometida de un mecanismo eficaz de defensa de sus derechos, so pena de que sucumban ante el poder de la parte dominante¹². Se encuentra indefenso, por ejemplo el anciano frente a la persona encargada de procurarle el sustento¹³, el ciudadano común frente a los medios de comunicación¹⁴, una de las partes de una relación contractual frente a la otra, cuando existe situación dominante en el mercado o manifiesta dependencia económica¹⁵.

Adicionalmente, el numeral 4 del mencionado artículo 42, establece la procedencia de la acción de tutela cuando la solicitud sea dirigida contra una organización privada, contra

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-611/01; T905/02; T869/02.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-161/94.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-338/93.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia T-125/94.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-605/98.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-375/97.

quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión respecto de la organización.

La Corte ha advertido que la finalidad del artículo 4 citado es la de evitar que en uso de la personalidad jurídica o mediante figuras como el testaferrato, los sujetos burlen su deber de respeto de los derechos fundamentales. En efecto, la figura del beneficiario real, perteneciente al derecho financiero, obliga a los jueces a estar atentos para reconocer a los verdaderos causantes de la violación y dirigir contra ellos sus órdenes o advertencias, en los términos del artículo 86.

1.3 Tutela contra particulares orientada a la lucha contra la trata de blancas y a la defensa del Habeas Data.

El Decreto 2591 señala que la acción de tutela es procedente siempre que contra quien se hubiera hecho la solicitud viole o amenace el artículo 17 de la Constitución. El artículo 17 en mención, proscribe la esclavitud, servidumbre y trata de seres humanos. Con la inclusión de esta causal se persigue evitar la consumación de tales delitos y lograr un remedio eficaz ya que si

bien existen los tipos penales que sancionan la conducta, no siempre su protección cuenta con medios de defensa oportunos. En este punto, debe remitirse a la doctrina de la Corte sobre el otro medio de defensa, estudiarla en aparte siguiente de esta sección.

Procede también la acción de tutela cuando la entidad privada hubiere vulnerado el *habeas data*, conforme con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución. Esta causal busca evitar que quienes manejan archivos de datos hagan un uso abusivo de la información. Según la jurisprudencia de la Corte¹⁶. El mencionado derecho comprende las facultades de conocer el dato, solicitar su rectificación, solicitar su inclusión o actualización en un determinado banco y exigir la caducidad del dato negativo¹⁷. Por lo tanto, la tutela resulta procedente en los eventos en los que, hecho la solicitud para que se incluya, corrija o retire la información, la entidad demandada se rehúse sin causa justificada¹⁸.

1.4. Tutela contra medios de comunicación privados.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-089/95.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-307/99.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia su-307/99.

La séptima causal de procedencia de la tutela contra particulares, se refiere a la solicitud de rectificación de informaciones inexactas o erróneas a los medios de comunicación. En este caso, el interesado deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.

La Corte ha considerado que este supuesto tiende a evitar que los medios de comunicación que ostentan un poder de hecho, por su gran capacidad de difusión, hagan uso del mismo en desmedro de los individuos aislados¹⁹. Se busca entonces que, mediante la rectificación, se restablezca el equilibrio entre particulares. Pero la Corte ha llamado la atención a los jueces para señalar que, por ejemplo, una opinión editorial que se funde en hechos ciertos no puede ser objeto de una tutela²⁰. La labor jurisprudencial de esta Corporación ha estado encaminada a defender los derechos de los particulares sin desmedro de la libertad de prensa²¹.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-094/94

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-050/93; T-472/96

²¹ Corte Constitucional, Sentencia T-066/98; T-526/06

1.5. Tutela contra particulares que cumplan funciones públicas.

El numeral 8 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela procede también cuando el particular contra quien se interpone la acción, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen de las autoridades públicas²².

1.6. Tutela contra particulares orientada a la protección del interés colectivo.

La tutela procede contra particulares, cuando su acción u omisión, afecte directa y gravemente el interés colectivo. La Corte ha definido el interés colectivo como aquel que abarca a un número plural de personas que se ven afectadas respecto de la conducta desplegada por un particular. Adicionalmente, la afectación debe comprometer un derecho fundamental de forma grave, directa, personal e inmediata²³.

Al respecto, ha dicho la Corte que los jueces deben realizar un examen juicioso de los hechos y las implicaciones del caso

²² Corte Constitucional, Sentencia T-507/93.

concreto, para determinar si se está vulnerando un derecho fundamental de la persona susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela²⁴.

De todo lo visto en el presente capítulo, lo cierto es que la regla fundamental de procedibilidad de la tutela contra particulares puede resumirse como sigue: la tutela contra particulares procede para proteger cualquier derecho fundamental siempre que el actor no cuente con otro medio de defensa idóneo y eficaz y que se encuentre (1) en relación de subordinación o indefensión respecto del agente que presuntamente causa la violación o (2) que éste último esté prestando un servicio público o cumpliendo funciones públicas en los términos que han sido descritos.

2. Efectos de las sentencias de la Corte Constitucional: *inter partes*, *inter pares*, *inter comunis*, y el estado de cosas inconstitucionales.

Como bien se sabe, la Corte Constitucional puede modular los efectos de sus fallos. Así, por regla general, los efectos son *erga omnes* y pro – futuro cuando controla normas de rango legal y son *inter partes* cuando decide una acción de tutela. Sin

²³ Corte Constitucional, Sentencia C-134/94; T-099/97, Al respecto ver el punto 6.6 del capítulo II de este libro sobre los derechos colectivos como derechos fundamentales por conexidad.

embargo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la corporación puede modular los efectos de los fallos según la consideración sobre la mejor alternativa de protección de los derechos constitucionales y la supremacía de la Constitución Política²⁵.

En materia de tutela la Corte puede proferir, en primer lugar, sentencias con efectos *inter partes*, es decir, que vinculan, fundamentalmente a las partes del proceso. No obstante, en algunos casos la Corte puede proferir sentencias de tutela cuyos efectos vincular a personas que no actuaron como partes dentro del proceso. En efecto, la Corte puede proferir sentencias con efectos *inter pares*. Como entrará a aplicarse, una sentencia de esta naturaleza supone que la regla que ella define debe aplicarse en el futuro, a todos los casos similares²⁶. Adicionalmente, la Corte ha proferido algunas sentencias con efectos *inter comunis*, es decir, con efectos que alcanzan – y benefician – a terceros que no habiendo sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con los peticionarios de la acción²⁷. Finalmente, en algunos casos la Corte ha proferido sentencias en las que declara un estado de cosas inconstitucional, por lo cual ordena la

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-028/94.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencias C-113/93; SU-1023/01; T-203/02; T-493/05.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencias T-534/92; T-203/02; T-T-493/05

²⁷ Corte Constitucional, Sentencias SU-1023/01

adopción de políticas o programas que benefician a personas que no interpusieron la acción de tutela²⁸.

2.1 Sentencias con efectos *inter pares*.

La Corte ha considerado que es necesario otorgar a su decisión efectos *inter pares*, cuando se presenta en casos en los que se aplica la excepción de inconstitucionalidad. La Corte ha sostenido que bajo ciertos supuestos, las sentencias que ordenan la inaplicación de una norma jurídica por se manifiestamente inconstitucional tiene efectos *internares*, es decir, que deben ser aplicadas de la misma manera por los jueces de la república cuando se enfrenten a situaciones de la misma naturaleza²⁹. En palabras de la Corte las consideraciones para que los fallos tengan este efecto son las siguientes:

“a) Que la excepción de inconstitucionalidad resulte de la simple comparación de la norma inferior con la Constitución, de la cual surja una violación, no sólo palmaría, sino inmediata y directa de una norma constitucional específica, tal y como ocurre en este caso.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-153/98; T-217/00; T-203/92; T-025/04

²⁹ Al respecto la Corte Constitucional, Auto 071/01; sentencias SU-1023/01

b) Que la norma constitucional violada, según la interpretación sentada por la Corte Constitucional. Defina de manera clara la regla jurídica que debe ser aplicada, como sucede en este caso (...)”.

c) Que la inconstitucionalidad pueda ser apreciada claramente, sin que sea necesario sopesar los hechos particulares del caso y, por lo tanto, la inconstitucionalidad no dependa de tales hechos (...) Del conflicto de su texto (de la norma que se va a inaplicar) con la Constitución, independientemente de las particularidades del caso, es posible observar su manifiesta inconstitucionalidad.

d) Que la norma inaplicada regule materias sobre las cuales la Corte Constitucional ha sido investida por la Constitución de una responsabilidad especial, como es el caso de la acción de tutela y la protección efectiva de los derechos fundamentales, en virtud del artículo 241 numeral 9 y del inciso 2 del artículo 86 de la Carta.

e) Que la decisión haya ido adoptada por la Sala Plena de la Corte en cumplimiento de su función de unificar la

*jurisprudencia o haya sido reiterada por ella. Hasta la fecha, como ya se dijo, la Corte en Sala Plena y por unanimidad, ha proferido cerca de 90 autos reiterando su jurisprudencia sentada inicialmente en el auto 085 del 26 de septiembre de 2000, ICC-118*³⁰.

Reunidas estas condiciones, las sentencias tienen efecto *inter pares*, es decir, efectos iguales para todos los casos semejantes. Este tipo de decisión constituye una vía intermedia entre los efectos *inter pares* que poseen por regla general las acciones de tutela, y los efectos *erga omnes* de las sentencias de constitucionalidad. La Corte constitucional ha señalado en este sentido, que en defensa del principio de la supremacía constitucional y del respeto por las facultades de control sobre los actos administrativos de la jurisdicción contencioso administrativa esta solución constituye la salida más adecuada. En efecto, cuando se trata de actos que deben ser sometidos al control de legalidad del consejo de Estado de normas que aparecen evidentemente contrarias a la Constitución procede la inaplicación de la norma hasta tanto tal Corporación competente emita el fallo definitivo.

2.2. Sentencias con efectos *Inter Communis*.

³⁰ Corte Constitucional, auto 071/01; Sentencia SU-783/03.

En casos excepcionales la Corte ha admitido la extensión de los efectos de los fallos de tutela, entre los que se cuentan los efectos *inter comunis*³¹. Este tipo de decisión, extiende los efectos del fallo de tutela a personas que no habían acudido a la acción de tutela, pero que se encuentran dentro del mismo grupo de afectados.

En la sentencia SU-1023/01, la Corte declaró efectos *inter comunis* para proteger los derechos de todos los pensionados de la compañía de Inversiones de la Flota Mercante, S. A., independientemente de que hubieran presentado o no la acción de tutela. El argumento de la corte fue que, de no conceder el amparo a los no tutelantes, y desconocer entonces los efectos de la decisión frente a quienes no habían interpuesto la tutela, podría terminar en una vulneración de otros de sus derechos fundamentales. Afirmó la Corte:

“Existen circunstancias espacialísimas en las cuales la acción de tutela no se limita a ser un mecanismo judicial subsidiario para evitar la vulneración o amenaza de derechos fundamentales solamente de los accionantes. Este supuesto se presenta cuando la protección de

derechos fundamentales de los peticionarios atente contra derechos fundamentales de los no tutelantes. Como la tutela no puede contrariar su naturaleza y razón de ser y transformarse en mecanismo de vulneración de derechos fundamentales, dispone también de la fuerza vinculante suficiente para proteger derechos igualmente fundamentales de quienes no han acudido directamente a este medio judicial, siempre que frente al accionado se encuentren en condiciones comunes a las de quienes sí hicieron uso de ella y cuando la orden de protección dada por el juez de tutela repercute, de manera directa e inmediata, en la vulneración de derechos fundamentales de aquellos no tutelantes. (subrayado fuera de texto)

En otras palabras, hay eventos excepcionales en los cuales los límites de la vulneración deben fijarse en consideración tanto del derecho fundamental del tutelante como del derecho fundamental de quienes no han acudido a la tutela, siempre y cuando se evidencie la necesidad de evitar que la protección de derechos fundamentales del accionante se realice paradójicamente en detrimento de derechos igualmente fundamentales de terceros que se encuentran en condiciones comunes a

³¹ Corte Constitucional, Sentencias SU-1023/01; T-203/02.

*las de aquel frente a la autoridad o particular accionado.
(subrayado fuera de texto)*

Igualmente, en desarrollo del principio constitucional de igualdad, la ley otorga carácter preferencial a las acreencias laborales. Por ello, a los pensionados de una empresa en liquidación obligatoria que no dispone de los recursos suficientes para cumplir siquiera con las obligaciones preferentes en materia pensional, les asiste el derecho de beneficiarse, en igualdad de condiciones, de la distribución de los activos disponibles en la liquidación. En estos eventos, se está frente a un derecho de participación proporcional en consideración del número de beneficiarios que ostenten el mismo carácter de pensionados, del monto total de la deuda por concepto de mesadas pensionales y de la participación porcentual de cada uno de ellos en dicha deuda. Todos los pensionados son titulares del derecho a la igualdad y a la participación, de tal forma que en casos especiales como éste al titular derechos de uno o varios de ellos se vulneran derechos de quienes no acuden directamente a la acción de tutela, pues su mínimo vital está igualmente

comprometido con el no pago de las acreencias pensionales³²”

Pero además, la modulación de los efectos de la sentencia tutela se justificó por otras cuatro razones: i) para evitar que la protección del derecho de uno o algunos de los miembros del grupo afectara los derechos de otros; ii) para asegurar el goce efectivo de los derechos de todos los miembros de una misma comunidad; iii) para responder al contexto dentro del cual se inscribe cada proceso; y iv) para garantizar el derecho a acceder a la justicia que comprende la tutela judicial efectiva.”

En posteriores oportunidades, la Corte ha reiterado la posibilidad de decretar efectos *inter comunis*. En dichas ocasiones ha procedido a verificar que se den los elementos comunes determinantes y esenciales para su aplicación. En la sentencia SU-636/01, la Corte verificó los siguientes elementos para decretar efectos *inter comunis*:

³² Corte Constitucional, Sentencias SU-1023/01.

- (a) Que se trate de personas en la misma situación de hecho (se trata en su mayoría de personas de la tercera edad)
- (b) Identidad de los derechos fundamentales vulnerados
- (c) Identidad del hecho generador de la vulneración
- (d) Identidad del deudor o accionado
- (e) Existencia común del derecho a reconocer (todos los pensionados tenían en ese caso, un derecho preferente de participación proporcional respecto de los bienes de la empresa concursada y se encuentran en pie de igualdad)
- (f) Identidad de la pretensión (pago de las mesadas pensionales adecuadas)

Cuando concede efectos *inter comunis*, la Corte ha procedido a señalar que la sentencia atiene tal efecto y a ordenar que se incluya en las acciones a realizar, a todas las personas del grupo afectado que reúnan las condiciones que se verificaron en la sentencia. Para ello ha ordenado notificar al demandado de la sentencia y sus efectos, de forma que las personas que no fueron parte del proceso de tutela no tengan necesidad de presentar la sentencia y mucho menos interponer una nueva acción³³.

2.3. Estado de cosas inconstitucional

En algunos casos la Corte ha encontrado que existen circunstancias estructurales que constituyen una violación de un número plural y significativo de personas. En efecto, en estos casos, las circunstancias advertidas no vulneran únicamente los derechos fundamentales de quien, singularmente, interpuso la acción. Se trata de casos en los que se ven comprometidos los derechos de otras muchas personas que se encuentran en las mismas circunstancias del actor. En un principio, la Corte utilizó mecanismos como los de la acumulación de procesos o la reiteración de jurisprudencia para resolver todos los casos similares que llegaban a su conocimiento. No obstante, posteriormente entendió que este tipo de procedimientos no aportaban soluciones idóneas y eficaces para resolver las causas estructurales de la vulneración de los derechos fundamentales y, por el contrario, en muchas ocasiones podían afectar principios como el de igualdad. Adicionalmente, la Corte pudo verificar que la interposición de acciones de tutela por parte de cada uno de los sujetos afectados podía llegar a congestionar de manera significativa el aparato judicial.

³³ Corte Constitucional, Sentencias SU-1023/01; SU-636/03; SU-783/03.

En estas circunstancias, la Corte entendió que, verificada la existencia de un estado de cosas que amenaza o vulnera los derechos fundamentales de un número significativo de personas, debía emitir una orden a las autoridades públicas competentes, con el objeto de que se adoptaran las medidas conducentes a eliminar las causas de la vulneración. En la sentencia SU-557/97, la Corporación expuso, como sigue, las razones que amparan su decisión.

“(1) La Corte Constitucional tiene el deber de colaborar de manera armónica con los restantes órganos del Estado para la realización de sus fines (C. P. artículo 113). Del mismo modo que debe comunicarse a la autoridad competente la noticia relativa a la comisión de un delito, no se ve por qué deba omitirse la notificación de que un determinado estado de cosas resulta violatorio de la Constitución Política.

(2) El deber de colaboración se torna imperativo si el remedio administrativo oportuno puede evitar la excesiva utilización de la acción de tutela. Los recursos con que cuenta la administración de justicia son escasos. Si instar al cumplimiento diligente de las obligaciones

constitucionales que pesan sobre una determinada autoridad constituye a reducir el número de causas constitucionales, que de otro modo inexorablemente se presentarían, dicha acción se erige también en medio legítimo a través del cual la Corte realiza su función de guardiana de la integridad de la constitución y de la efectividad de sus mandatos.

Ahora bien, si el estado de las cosas que como tal no se compadece con la Constitución Política tiene relación directa con la violación de derechos fundamentales, verificada en un proceso de tutela por parte de la Corte Constitucional, a la notificación de la regularidad existente podrá acompañarse un requerimiento específico o genérico dirigido a las autoridades en el sentido de realizar una acción o de abstenerse de hacerlo. En este evento, cabe entender que la notificación y el requerimiento conforman el repertorio de órdenes que puede librar la Corte, en sede de revisión, con el objeto de restablecer el orden fundamental quebrantado. La circunstancia de que el estado de las cosas no solamente sirva de soporte causal de la lesión ius fundamental examinada, sino que además, lo sea en

relación con situaciones semejantes no puede restringir el alcance del requerimiento que se formule.”

Este tipo de decisiones no sólo evita la congestión del aparato judicial y promueve el principio de igualdad sino que permite que las autoridades públicas competentes adopten las medidas estructurales que consideren adecuadas para eliminar los factores que conducen a generar la vulneración masiva de los derechos fundamentales de las personas afectadas. Se evita así que la autoridad deba adoptar medidas parciales y singulares para acatar cada uno de los fallos judiciales que se van produciendo y se promueve el principio de colaboración armónica entre los poderes públicos en la medida en que se reconoce en las autoridades competentes la función de solucionar, de manera mancomunada, las causas estructurales de la vulneración de los derechos fundamentales.

La Corte ha señalado que para que exista el estado de cosas inconstitucional es necesario que se reúnan cinco requisitos esenciales. Al respecto ha establecido lo siguiente:

“Dentro de los factores valorados por la Corte para definir si existe un estado de cosas inconstitucional, cabe

destacar los siguientes: (1) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas³⁴; (ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos³⁵; (ii)_(sic) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado³⁶; (iii) la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias

³⁴ Por ejemplo en la sentencia SU-559 de 1997, Ministerio Público: Eduardo Cifuentes Muñoz, donde la Corte declaró un estado de cosas inconstitucional por la omisión de dos municipios de afiliar a los docentes a su cargo al fondo Nacional de prestaciones del Magisterio a pesar de que se hacían los descuentos respectivos de los salarios devengados para el pago de dichos aportes al encontrar que la vulneración a muchos maestros de todo el país. Dijo la Corte: “30. De acuerdo a lo expuesto la situación planteada por los actores tiene que examinarse desde una doble perspectiva. De una parte, se trata de un problema general que afecta a un número significativo de docentes en el país y cuyas causas se relacionan con la ejecución desordenada e irracional de la política educativa. De otra parte, la acción de tutela compromete a dos municipios que por falta de recursos no han dado cumplimiento efectivo a sus obligaciones frente a los educadores que han instaurado la acción de tutela”.

³⁵ Por ejemplo, en la sentencia T-153 de 1998. Ministerio Público. Eduardo Cifuentes Muñoz, que declaró el estado de cosas inconstitucional por el hacinamiento y las condiciones indignas de reclusión en las distintas cárceles colombianas, dijo la Corte: ‘Asimismo como se vio en el aparte acerca del hacinamiento desde una perspectiva histórica, el fenómeno de la congestión carcelaria ha sido recurrente e incluso han existido periodos en los que la sobrepoblación ha alcanzado grados mucho más extremos que el actual. A pesar de ello no se percibe de parte del Estado el diseño de políticas destinadas a evitar situaciones como la actual. Del análisis histórico surge la conclusión de que la actitud del Estado ante estas situaciones es siempre reactiva, es decir que solamente ha actuado en este campo cuando se encuentra en presencia de circunstancias explosivas, como la actual. En esas circunstancias ha recurrido tanto a la despenalización o la rebaja de penas, como la construcción apurada de centros de reclusión”.

³⁶ Por ejemplo en la sentencia T-068 de 1998, Ministerio Público: Alejandro Martínez Caballero, en la que se declaró un estado de cosas inconstitucional por la mora habitual de Caja Nacional de Previsión en resolver las peticiones presentadas por jubilados. La corte dijo: “8. así mismo, como se constató en la inspección judicial, la acción de tutela es prácticamente un requisito para que se resuelva la solicitud dentro del término legal, la cual genera un procedimiento administrativo paralelo que produce un desgaste del aparato judicial y una tergiversación del objetivo de la acción de tutela, lo cual afecta gravemente el interés general y el interés particular de quienes vienen siendo afectados de manera directa por la ineficacia de la Caja nacional de Previsión, pese a que se aprecia una superación en comparación con el caos anterior, de todas maneras tratándose de jubilados el esfuerzo estatal debe ser el máximo”.

para evitar la vulneración de los derechos³⁷. (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante³⁸; (v) si todas

³⁷ Por ejemplo en la sentencia T. 1695 de 2000. Ministerio Público. María Victoria Sáchica Méndez en donde la Corte declaró la continuidad del estado de cosas inconstitucional por la falta de convocatoria al concurso para el nombramiento de notarios, la Corte señala que la falta de una disposición que permitiera la convocatoria a un concurso general de méritos hacia que el estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia SU-250 de 1998, Ministerio Público: alejando Martínez Caballero, continuara. Dijo la corte: ‘En este orden, cabe concluir, que si bien la convocatoria efectuada por el acuerdo N° 9 de 1999 no vulnera frente a los demás aspirantes el derecho a la igualdad de los actores para acceder al cargo de notario en los circuitos para los cuales se abrió el concurso, lo cierto es que si restringió la igualdad de oportunidades de los aspirantes al no incluir todas las placas notariales, en abierto desconocimiento del precepto constitucional, lo que sin duda configura una vulneración de un derecho fundamental, que persistirá en tanto no se realice un concurso de méritos en las condiciones establecidas por la Carta Política y reiteradas por la jurisprudencia constitucional (...). Por lo anterior; y reconocida la continuidad del estado de cosas inconstitucional declarado por la Corte Constitucional desde la sentencia SU-250/98, al no poner en funcionamiento la carrera notarial, que si bien se trató de subsanar por el órgano competente al convocar al concurso de méritos de que se trata esta providencia, el mismo no se hizo conforme a la Constitución, pues debía haber incluido todas las plazas de notario existentes en el país y garantizar no sólo las mismas oportunidades para todos los participantes, sino aplicación plena de preceptos constitucionales. Así las cosas, el restablecimiento de los derechos fundamentales de los actores y la observancia del ordenamiento superior sólo puede producirse cuando la provisión de los cargos de notario se realice mediante la celebración de un concurso de medios abierto y público que tenga como objeto cumplir el mandato constitucional tantas veces reseñado. Para el efecto, no hasta entonces, la simple suspensión del proceso de concurso hecho que ya se produjo, pues el estado de cosas inconstitucional persiste lo que exige que el Consejo Superior de la Carrera Notarial, en un término razonable convoque a un concurso general y abierto para conformar las listas de elegibles a la totalidad de los cargos de notario público en el país, tal como habrá de ordenarse en esta providencia’.

³⁸ Por ejemplo, en la sentencia T-068 de 1998, Ministerio Público. Alejandro Martínez Caballero, la Corte dijo: ‘De acuerdo con estadísticas que presenta la misma entidad demandada durante los años 1995, 1996 y 1997 se instauraron cerca de 14,086 acciones de tutela en contra de la Caja Nacional de Previsión y, si se realiza un cotejo con la totalidad de expedientes de tutela que se remitieron para eventual revisión a esta Corporación en esos años (aproximadamente 94000), se observa como casi un 16% de todas las tutelas del país se dirigen contra esa entidad; eso significa que existe un problema estructural de ineficacia e inoperancia administrativa, la cual se considera un inconveniente general que afecta a un número significativo de personas que al no obtener prestaciones económicas a las que consideran tener derecho ‘Igualmente, en la sentencia SU-73 de 1998, Ministerio Público; Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte dijo lo siguiente: ‘53. en las sentencias SU-559 de 1997 y T-068 de 1998 esta Corporación hecho uso de la figura del estado de cosas inconstitucional con el fin de buscar remedios y sanciones de vulneración de los derechos fundamentales que tengan el carácter general en tanto que afectan a multitud de personas, y cuyas causas sean de naturaleza estructural es decir que, por lo regular, no se originan de manera exclusiva en la autoridad demandada y, por lo tanto, su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades. En estas condiciones, la Corte ha

*las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial*³⁹ .⁴⁰

Las decisiones encaminadas a conjurar un estado de cosas inconstitucional, no tienden a ordenar la expedición de actos administrativos particulares y concretos, sino que convocan a todas las autoridades públicas comprometidas con la defensa de la ley y la Constitución, para que de manera mancomunada, adopten las decisiones que consideren adecuadas para erradicar las causas que la Corte encontró como violatorias de los derechos – fundamentales de un número plural y significativo de personas⁴¹ .

considerado que dado que miles de personas se encuentran en igual situación y que si todas acudieran a la tutela podrían congestionar de manera innecesaria la administración de justicia, lo más indicado es dictar órdenes a las instituciones oficiales competentes con el fin de que pongan en acción sus facultades para eliminar ese estado de cosas inconstitucional’.

³⁹ En la misma sentencia T-068 de 19988, se dijo: ‘10. Por todo lo anterior, esta Sala de Revisión concluye que la situación presentada en la entidad demandada produce un estado de cosas inconstitucional, lo cual no sólo afecta derechos individuales tendientes a viabilizar las pretensiones, a través de tutela, sino también afecta a todo el aparato jurisdiccional que se congestiona y lo afecta en la efectividad del cumplimiento oportuno de sus obligaciones’.

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencias T-025/04, En el mismo sentido pueden consultarse las sentencias T-153/98; T-590/98; T-068/98; SU-250/98; T-847/98 de la Corte Constitucional.

⁴¹ En este sentido se ha señalado: La Corte ha adoptado este tipo de decisiones en casos dramáticos en los que es evidente la vulneración de los derechos de un número plural y significativo de personas. Así por ejemplo, en la sentencia SU-559/97, se declaró un estado de cosas inconstitucional y se conminó a las autoridades públicas competentes a adoptar las decisiones respectivas (1) al constatar que varias decenas de miles de maestros vinculadas a las plantas de personal de las entidades territoriales no habían sido afiliados al Fondo de Prestaciones sociales del Magisterio y, por lo tanto, carecían de derechos elementales en materia de seguridad social; (2) en la sentencia T-068 de la Corte Constitucional encontró que la conducta negligente de la Caja Nacional de Previsión social había originado que más del 16% de todas las acciones de tutela instauradas en el país se dirigieran contra dicha entidad. En la mayoría de los casos, se trataba de ancianos a

El juez constitucional en estos casos ha proferido dos tipos de órdenes: (1) órdenes de ejecución simple que usualmente implican acciones o abstenciones que pueden ser realizadas por una sola autoridad; y (2) órdenes de ejecución compleja que implican acciones mancomunadas y coordinadas de diferentes autoridades⁴².

La declaratoria del estado de cosas inconstitucional tiene dos consecuencias fundamentales: (1) la expedición de órdenes dirigidas a superar el estado de cosas inconstitucional, que vinculan a las autoridades involucradas y que abarcan aspectos como el diseño de programas y políticas, la apropiación de recursos para garantizar la efectividad de los derechos vulnerados, la modificación de prácticas y procedimientos violatorios de la Constitución, reformas a las normas jurídicas que

quienes se vulneraba, reiteradamente, los derechos de petición y al mínimo vital; (3) por encontrar que a la gran mayoría de los internos en los centros penitenciarios colombianos se encontraban en una situación que amenazaba una gran cantidad de derechos fundamentales, tales como la dignidad, la vida e integridad personal, los derechos a la familia, a la salud, al trabajo y a la presunción de inocencia, la Corte Constitucional en la sentencia T-153/98, declaró el estado de cosas inconstitucional; (4) al verificar que, pese a las disposiciones constitucionales y legales vigentes, no se había convocado a concurso para la designación de notarios en propiedad, lo que vulnera el derecho a la igualdad de oportunidades de quienes aspiraban a ejercer la función fedante. Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-152 y SU-250/98; (5) cuando encontró que la entidad demandada (municipio de Ciénaga) se encontraba omitiendo el cumplimiento de sus funciones más elementales en materia de pago de salarios a los servidores públicos, lo que había originado la tramitación de más de 200 procesos ejecutivos en contra de la entidad por parte del juez civil competente y un número significativo de acciones de tutela por la misma causa. Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-144/99; y (6) al advertir que la puesta en práctica de la política pública de atención a las personas desplazadas por la violencia resultaba insuficiente y debía ser ampliamente revisada, en la sentencia T-025/04". Catalina botero, Silvia Fajardo y Diego Peña. Acción de tutela: documento de trabajo, Bogotá. 2004.

⁴² Corte Constitucional, Sentencias T-595/02; t-025/04.

constituyen al estado de las cosas inconstitucional y la realización de trámites administrativos para superar la vulneración masiva de los derechos, entre otras; (2) la extensión de los efectos de la tutela, profiriendo órdenes encaminadas a superar violaciones masivas de derechos constitucionales, incluyendo a personas que se encuentren en la misma situación del accionante pero que no acudieron a la acción de tutela⁴³.

3. Conclusiones.

El tema de la acción de tutela contra particulares se ha tratado de adoptar en nuestro país aunque dándole el tratamiento de autoridades a las personas de derecho privado que vulneran las garantías de los particulares. Así, se ha considerado a la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y a la Compañía de Luz y Fuerza como autoridades para efectos del juicio de amparo.

Sin embargo, a raíz de la experiencia colombiana, se pretende ampliar la protección contra particulares, no tratándolos como autoridades, sino como personas que ejercen actos de supraordenación y que, por esa calidad, pueden vulnerar las garantías de sus subordinados. Este concepto es más amplio que

⁴³ Corte Constitucional, Sentencias T-025/04.

el que se ha tratado de utilizar en nuestro país y abarcará a un mayor número de sujetos protegidos contra estos actos.

Por otro lado, al tratar de ampliar los efectos de las sentencias de amparo tomando el modelo colombiano, también se busca ampliar la protección constitucional y que abarque a un mayor número de gobernados.

En fin, el objetivo de este estudio es utilizar los criterios vanguardistas de la Corte Constitucional colombiana respecto de derechos fundamentales para lograr una protección más efectiva de nuestro juicio de amparo.