

Estrategia de exigibilidad jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales en Colombia

[Alirio Uribe Muñoz. *Corporación Colectivote Abogados “José Alvear Restrepo”*]

Exigibilidad a partir de la integralidad de los derechos

La exigibilidad jurídica o justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, es la posibilidad de exigir, ante tribunales judiciales nacionales y organismos internacionales, el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los Estados que han ratificado los tratados sobre la materia.

La exigibilidad de los DESC debe partir de una concepción integral de los derechos humanos, sin clasificarlos en generaciones pues esta división ha servido para legitimar diferentes niveles de exigibilidad y abrir paso a la impunidad en materia de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales. La Declaración Universal de 1948 que es el instrumento más importante de derechos humanos es un fiel ejemplo de la integralidad de los derechos pues reunió en un solo documento tanto los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales.

A esta Declaración no se le concedió poder vinculante para los Estados. Buscando un instrumento normativo que generara obligaciones para los Estados, surgieron el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales, en los cuales se visibilizaron las tensiones

entre los países occidentales que consideraban que los civiles y políticos eran más importantes y los países socialistas que consideraban de mayor importancia los derechos económicos, sociales y culturales.

En el derecho internacional de los derechos humanos está superada esta dicotomía. Se han proferido diferentes instrumentos que plantean que los derechos humanos deben ser concebidos de manera integral, algunos ejemplos son: la Declaración de Teherán (1968); la Resolución de la ONU sobre los criterios y medios para mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales (1977); la Declaración sobre Derecho al Desarrollo (1986) y, finalmente, la Conferencia de Viena (1993) que en su numeral 5 expresó:

“Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.”

Consagración de los DESC a nivel internacional

Los derechos humanos se encuentran consagrados universal y regionalmente. Se revisará de manera rápida la consagración de los derechos económicos, sociales y culturales que son el tema central de esta jornada.

Sistema Universal

Declaración Universal es el instrumento jurídico internacional básico e integral de derechos humanos, en él se recogieron los DESC en diferentes artículos: el derecho a la propiedad, individual y colectiva (artículo 17); el derecho a la libertad de reunión y de asociación (artículo 20); el derecho a la seguridad y a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 22); el derecho al trabajo en condiciones de dignidad (artículo 23); el derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (artículo 24); derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a la persona y a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, incluyendo un seguro social y protección especial para la maternidad e infancia (artículo 25); el derecho a la educación (artículo 26); el derecho a la cultura, etc.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se encargó de desarrollar la Declaración Universal, en cuanto al (...)“ideal del ser humano liberado del temor y de la miseria por medio del goce integral de los derechos humanos, económicos, sociales y culturales, como también de los derechos civiles y políticos”.

El PIDESC es una norma con mayor poder vinculante para los Estados en materia de DESC pues fija con mayor claridad su contenido, alcance y las limitaciones de los gobiernos; amplía la gama de los derechos económicos, sociales y culturales, y se

convierte en un derrotero para buscar la materialización de estos derechos.

No obstante, se trabaja en la actualidad en un Proyecto de Protocolo Facultativo al PIDESC. Este Es un documento adicional al pacto que precisa un procedimiento para que La ONU reciba y considere comunicaciones de grupos o individuos que aleguen una violación a sus derechos económicos, sociales y culturales. Se presentó un borrador que está abierto a la discusión para que los Estados hagan sus aportes. Es imperativo que este protocolo entre en vigencia cuanto antes como un instrumento que fortalecería la labor del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Un vistazo rápido a los mecanismos y espacios internacionales para la protección de los DESC presenta una lista no despreciable de posibilidades de recursos:

A. NACIONES UNIDAS:

1. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
2. Comité de los Derechos del Niño.
3. Comité sobre La Eliminación de la Discriminación contra la mujer.
4. Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas.
5. Subcomisión de Prevención de La Discriminación y Protección de las Minorías.
6. Grupo de Trabajo sobre Derecho al Desarrollo.
7. Relator Especial sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
8. Relator Especial sobre el Derecho a la Vivienda.
9. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial.
10. Comisión de Desarrollo Sostenible.

B. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO:

11. Comité de Libertad Sindical.
12. Comité de Aplicación de Normas.
13. Comité sobre Discriminación.

C. ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD,

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD:

14. Grupo de Trabajo sobre derechos humanos.

D. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA:

15. Comité sobre Convenciones y Recomendaciones.

16. Comité de Conciliación y Buenos Oficios.

E. BANCO MUNDIAL:

17. Panel de inspección.

F. BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO:

18. Panel de inspección.

G. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

19. Procedimiento convencional de casos.

20) Informes de países.

Sistemas Regionales

Existen los sistemas regionales de protección de los derechos humanos como el Sistema Europeo, el Sistema Africano y el Sistema Americano.

El Sistema Europeo, tiene su carta de navegación en la Carta Social Europea, adoptada por el Consejo de Europa, en Turín el 18 de octubre de 1961. La Carta Social Europea se ocupa de los derechos económicos y sociales dando especial relevancia a los derechos de los trabajadores.

Igualmente el sistema africano surge con La Carta Africana sobre derechos humanos y de los pueblos, adoptada el 27 de julio de 1981 en Nairobi, Kenia.

El Sistema Americano

Este sistema surge con La Declaración Americana de Derechos Humanos de 1948, desarrollada mediante La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969. Esta aunque reiteró la idea de una concepción integral

de los derechos humanos, no desarrolló el capítulo III (artículo 26) relativo a los derechos económicos sociales y culturales, sino que remitió a las normas económicas, sociales y culturales contenidas en los artículos 29 a 50 de La Carta de la Organización de Estados Americanos.

El Protocolo de San Salvador

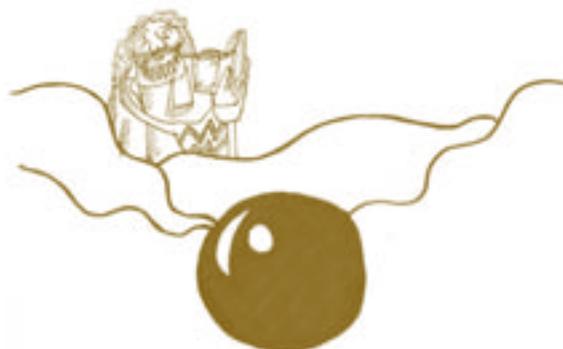
El Protocolo Adicional a La Convención Americana de Derechos Humanos sobre derechos económicos, sociales y culturales fue suscrito en San Salvador en 1988, aún no ha entrado en vigor por no haberse dado la ratificación de 11 Estados.

Desde que la OEA adoptó el Protocolo de San Salvador estableció en el preámbulo “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana” de la misma forma deja claro que no puede justificarse la violación de unos derechos en aras de la realización de los otros derechos.

Obligaciones de los Estados en materia de DESC

Es importante resaltar las obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales derivadas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos:

1. Obligación de no discriminación en el ejercicio de los DESC.
2. Obligación de adoptar medidas inmediatas: legislativas, administrativas, judiciales, económicas y educativas.
3. Obligación de garantizar los niveles esenciales de los derechos económicos, sociales y



culturales a toda la población, satisfaciendo un mínimo de subsistencia que permita garantizar una vida digna.

4. Obligación de reconocer legalmente los DESC y adecuar el marco legal para posibilitar el ejercicio de estos.

5. Obligación de proveer recursos judiciales y otros recursos efectivos para garantizar los DESC

6. Obligación de producir y publicitar información sobre los DESC

7. Obligación de satisfacción, incluye la progresividad, de los DESC y su correlativa prohibición de regresividad, es decir de mantener los niveles de calidad de vida alcanzados sin retroceder.

8. Obligación de respeto, que consiste en la no interferencia del Estado en la libertad de acción y uso de los recursos propios de las personas para autosatisfacer sus DESC.

9. Obligación de protección, impidiendo que personas naturales o jurídicas (empresas nacionales o multinacionales) violen los DESC de los ciudadanos.

10. Obligación de sancionar los delitos de servidores públicos y de particulares en los casos de corrupción que obstaculizan la realización y violan los DESC.

11. Se deben destinar el máximo de los recursos disponibles para satisfacer los DESC.

12. Adoptar una estrategia nacional para cada uno de los DESC en la que se definan los objetivos para el desarrollo de las condiciones de acceso a los derechos, se determinen los recursos disponibles para alcanzar estos objetivos, la forma eficaz y equitativa para emplear los recursos, metas claras de avance con sistemas de monitoreo y verificación.

13. Garantizar la protección de los sectores colocados en situación de vulnerabilidad.

14. Tener información fiable y clara con indicadores actualizados que permitan saber cual es la situación de cada derecho pudiendo así adoptar y conducir políticas públicas para la realización de los DESC.

De lo anterior, se puede concluir que los derechos económicos, sociales y culturales pueden llegar a ser vulnerados de manera parecida a los derechos civiles y políticos, es decir, no tanto como consecuencia de una omisión, la no realización de estos derechos que es la forma más común de violarlos, sino como consecuencia de una acción ilegal del Estado como por ejemplo, la adopción de políticas que estén directamente orientadas a la supresión de los mismos.

Hay necesidad de superar la lucha por la mera positivación de los derechos económicos, sociales y culturales planteando una lucha por su exigibilidad y realización. Estos derechos comprometen la dignidad y la vida misma de los pueblos y las personas, entonces no se puede posponer o excluir a una parte de la humanidad del ejercicio pleno de esos derechos, escudándose en consideraciones como el nivel de desarrollo económico. De ahí que sea importante entender que la vigencia de estos derechos implica la voluntad de los Estados y compromete a múltiples actores internacionales, entre ellos a la comunidad internacional.

.25.

Los mecanismos internacionales para proteger a los DESC

Existen vías judiciales y mecanismos convencionales para la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones estatales con los DESC. Para actuar en sede judicial debe tenerse en cuenta la regla que para acudir a instancias internacionales es requisito necesario haber agotado los recursos jurídicos internos.

Los DESC en el Sistema Universal

La supervisión del PIDESC fue encargada en el sistema universal a el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1985, órgano que periódicamente recibe informes de los gobiernos y de las organizaciones de la sociedad

civil para evaluar el nivel de avance o retroceso en el cumplimiento de estos derechos. Una vez estudiados por el Comité los informes remitidos por los gobiernos y las organizaciones de la sociedad civil, hace unas observaciones finales (o recomendaciones) al Estado. Es importante señalar que estas observaciones no son de carácter legal vinculante, pero constituyen la opinión del único órgano de expertos encargado de hacer cumplir el PIDESC y en este sentido tienen un especial significado y obligatoriedad.

Además pueden presentarse informes relacionados con los DESC y buscar recomendaciones o pronunciamientos en diferentes instancias de la ONU, como por ejemplo, ante los Comités establecidos en las principales Convenciones de Derechos Humanos; ante los Grupos de Trabajo que tratan sobre derechos de diferentes poblaciones (indígenas, afrodescendientes, etc.) o que tratan temas específicos como el encargado del derecho al desarrollo; por último, ante los Relatores Especiales como el de la vivienda, la educación, los desplazados internos, etc.

26.

Los DESC en el Sistema Interamericano

Para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano existen dos instancias: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y La Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un organismo de supervisión cuasi-judicial, vela por el cumplimiento de las obligaciones establecidas por los Estados en el Pacto de San José, función que realiza revisando informes generales que corresponde presentar a los Estados. Este mecanismo no se ha usado decididamente por las organizaciones de derechos humanos para hacer denuncias sobre los DESC, y sus posibilidades están aún por explorar.

El Protocolo de San Salvador afianzó la facultad de La Comisión Interamericana para conocer

los informes generales y quejas particulares en materia DESC.

Otros mecanismos son las peticiones individuales (cuasi-judicial) ante La Comisión Interamericana cuyos casos pueden ser estudiados y definidos por esta instancia. En derechos económicos, sociales y culturales el Protocolo de San Salvador restringió las peticiones individuales directamente ante la Comisión en los casos de violaciones al derecho de asociación sindical y de educación (en cuanto a la libertad de cátedra), se ha abierto posibilidades sobre derecho a la salud pero de manera indirecta, en tanto su violación afecta el derecho a la vida.

También existe La Corte Interamericana de Derechos Humanos que es un organismo judicial en el Sistema Americano. A este organismo un caso a tratar llega por dos vías muy restrictivas: a petición de La Comisión Interamericana de Derechos Humanos o a petición de un Estado. Esta circunstancia hace que a la fecha no se haya estudiado ningún caso de derechos económicos, sociales y culturales por La Corte Interamericana. Sin embargo se ha pronunciado indirectamente sobre el tema utilizando su facultad de ser órgano consultivo, indicando que los derechos económicos, sociales y culturales son justiciables y ha insinuado que es necesario que le solicite una opinión específica que le permita desarrollar doctrinalmente el tema.

A pesar de sus limitaciones estos recursos pueden y deben utilizarse para mejorar los niveles de bienestar de la población y para perfeccionar el derecho internacional de los derechos humanos y su eficacia real.

Mecanismos nacionales exigibilidad judicial de los DESC: alcances y limitaciones

Contexto nacional de los DESC

La Declaración de Teherán (1968) fue enfática al decir: “Sin la realización de los derechos

económicos, sociales y culturales no se pueden garantizar los derechos civiles y políticos”. Gran parte del problema de violencia política del país tiene un origen en la injusticia e inequidad social. Las graves exclusiones socio-económicas han estimulado diversas luchas sociales para conquistar y defender derechos a las que el Estado ha respondido con represión y criminalización de la protesta.

La guerra sucia se ha dirigido contra el movimiento social y popular que ha perdido miles de sus mejores hombres y mujeres en esta larga noche de más de 40 años; ellos luchaban por la libertad de expresión, de pensamiento, por la posibilidad de participar políticamente, por su identidad, por la autonomía de los indígenas y de los negros, por los derechos de las mujeres, por la tierra, por la vivienda, por los servicios públicos, por la educación, por la salud, por los derechos laborales y sindicales, en síntesis por una vida digna.

Si se quiere ubicar y enjuiciar a los responsables de crímenes de lesa humanidad debe preguntarse quiénes son los beneficiarios de la guerra sucia, dejando claro que no son los miembros de la fuerza pública -salvo los altos oficiales-comprometidos con los crímenes-, ni los paramilitares, ni los “trabajadores” de las convivir, ni los sicarios gatilleros. Todos ellos han sido simples instrumentos y ejecutores materiales que han sido armados, pagados y corrompidos por alguien en beneficio de ciertos sectores privilegiados.

Los beneficiarios del asesinato de líderes agrarios, campesinos y del brutal desplazamiento forzado de más de tres millones de personas son los grandes terratenientes, aliados con el poder paramilitar; ese 7% de propietarios agrarios que ha logrado concentrar las dos terceras partes de las mejores tierras del país y las más de cuatro millones de hectáreas adquiridas ilícitamente por el paramilitarismo. Miles de líderes sindicales, por buscar unas mejores condiciones de vida para los obreros, han sido silenciados en beneficio de la

plusvalía de los patronos, y si se siguiera mirando cada uno de los sectores victimizados se llegaría a los autores intelectuales de la guerra sucia, los financiadores y determinadores de los gatilleros que siguen cobrando vidas para que todo siga igual y la injusticia siga incólume.

Consecuencia de la guerra sucia es la exclusión social que violenta a millones de colombianos. Para 2005 con una población estimada en 40 millones, se encontraban bajo la línea de pobreza 24 millones personas, de los cuales 11 millones eran indigentes. Si se toma la estratificación socioeconómica realizada por el Estado se tiene que son pobres el 80% de los colombianos (estratos 1,2 y 3), un 13% pertenece a la clase media (estrato 4) y el 7% restante pertenece a la clase alta (estrato 5 y 6).

Tomando las cifras que acogió La Comisión Interamericana en el Tercer Informe sobre Colombia en 1999, se observa que el 57% (23.940.000 personas) de la población no tiene acceso a servicios sanitarios y 73% (30.660.000 personas) de la población no tiene agua potable; el índice de mortalidad infantil es más del doble que en el resto de la región; al 10% más rico de la población le corresponde tan sólo el 1% del total del consumo, mientras el 10% más rico de la población recibe el 46,9%; el desempleo abierto alcanzaba más del 20% de la población económicamente activa; los trabajadores informales pasaban del 60%; según el DANE, 2.500.000 niños eran trabajadores y hay un déficit de 3.800.000 viviendas. Hoy en día estas cifras poco han variado.

Lo anterior encierran un profundo drama humano que muestra la injusticia que vive Colombia, y la forma macabra como han ido de la mano el crecimiento económico, la guerra sucia, la concentración de la riqueza y del ingreso y por ende la concentración del poder político. Este panorama es el contexto en el cual la exigibilidad y la justiciabilidad de los DESC tiene mayor vigencia en un país como Colombia.

Base constitucional para la estrategia de exigibilidad

La Constitución de 1991 estableció un marco institucional garantista de los derechos humanos y del bienestar individual y social. La constitución integró de manera explícita los derechos humanos incluidos en los tratados internacionales y consagró de manera expresa algunos a los DESC.

La Constitución definió al “Estado social de derecho” como aquel Estado fundado en el respeto de la dignidad humana, dándole un contenido garantista del ordenamiento jurídico nacional (art. 1, CP) Consagró dentro de los fines del Estado algunos directamente ligados a la realización y garantía de los DESC, verbigracia, el deber del Estado de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, facilitar la participación de todos en las decisiones que lo afectan y asegurar la vigencia de un orden justo. (Art. 2).

La Constitución señaló que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la preeminencia de los derechos inalienables de la persona humana (art. 3) y aceptó qué tratados debidamente ratificados por el Estado, (incluidos los que contienen a los DESC), prevalecen en el derecho interno (artículos 53 y 93).

Se incluyeron en la Carta política los derechos: a la educación (arts. 67, 54 y 70), a la salud, agua, saneamiento ambiental y servicios domiciliados (arts. 49, 366 y 368), a la asociación sindical (art. 38), a la seguridad social (art. 44, 46, 48 C.N), a la vivienda (art. 51), al trabajo (arts. 25, 53 y 54), a la huelga (art. 56), a la protección a la familia (art. 42) y a la recreación, deporte y tiempo libre (art. 52).

La Carta definió una protección especial a grupos de personas con debilidad manifiesta por su condición económica, física o mental o por condiciones de vulnerabilidad (art. 13), infancia (art. 44), adolescentes (art. 45), tercera edad (art. 46), disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos

(arts. 47 y 54), mujer (art. 43), trabajadores agrarios (art. 64), indígenas (art. 68) y comunidades negras (art. 55 transitorio).

Acciones judiciales: experiencias y expectativas

En el caso de Colombia, derechos como la salud, la alimentación, la vivienda, la educación, los servicios públicos básicos son violados de manera permanente incluso con coste de vidas -como lo sucedido por el cierre de hospitales, o pérdidas masivas de vivienda por desalojos forzosos, o por las quiebras de los deudores de crédito de vivienda ante la imposibilidad de pagar a los bancos los altos costos de las cuotas-, entre muchos otros atropellos ante los cuales la legislación permite accionar judicialmente, por lo cual los ciudadanos y las ciudadanas deben conocer estos mecanismos para defenderse.

La acción de tutela

Está prevista en el artículo 86 de la Constitución y ha sido desarrollada por el Decreto 2591 de 1991. Es un medio de protección de los derechos fundamentales de forma inmediata, procede cuando el derecho ha sido violado o cuando se amenaza; procede en cualquier tiempo, su redacción es fácil y no requiere mayores formalidades; se puede interponer por personas naturales o jurídicas, o por el Defensor del Pueblo o por el Personero; la acción procede contra las autoridades públicas y contra particulares que presten funciones públicas o servicios públicos, o frente a las cuales la persona tenga una subordinación. El fallo de tutela ordena actuar o no actuar según el caso buscando tutelar los derechos fundamentales violados. Se ha tratado de limitar la competencia de los jueces para que no fallen acciones de tutela sobre derechos sociales y que tengan implicaciones económicas para el Estado, es deber de todos estar atentos para defenderla.

Hay que resaltar que la máxima autoridad en materia de tutela es La Corte Constitucional que

tiene la facultad, en máxima instancia, de revisar las tutelas proferidas por jueces, tribunales y cortes en primera o en segunda instancia; selecciona y profiere fallos de unificación jurisprudencial que deben ser acatados por todos los jueces del país. Esto ha permitido que todos los jueces se vayan formando en una cultura de derechos humanos, ya que La Corte Constitucional ha proferido miles de sentencias sobre los diferentes temas, incluyendo los DESC, y esto ha llevado a un proceso de educación ciudadana sobre temas como la salud, la educación, el trabajo, el medio ambiente entre otros.

Para este trabajo el Colectivo de Abogados ha realizado un estudio de las tutelas por derechos que permite evaluar someramente sus alcances y precisar su importancia en la exigibilidad de los DESC. Es un estudio que requiere ser concluido y sistematizado pero que, por lo pronto, permite una aproximación a una evaluación de este mecanismo y a proyectar a futuro nuevas acciones. En el derecho humano a la salud hay miles de tutelas sobre diversos tópicos, la crítica es que la salud no se ha tutelado por jueces y cortes como un derecho autónomo, sino que siempre la construcción jurisprudencial se ha hecho referida a otros derechos civiles y en conexidad la vida, la integridad física o la vida, pero este problema no ha impedido que la tutela haya sido un importante mecanismo de protección, por ejemplo:

- En el acceso de la salud, ya que en muchos casos se negaba la afiliación de los beneficiarios al sistema, es decir la esposa a hijos del trabajador, en otros casos se negaba la afiliación de la pareja en el caso de los homosexuales, sobre las afiliaciones y desafiliaciones al sistema se han producido muchas tutelas.

- En el suministro de drogas, prótesis o de equipos ortopédicos, el Plan Obligatorio de Sa-

lud (POS) no incluye algunas drogas que se consideran muy costosas, ni incluye ciertas prótesis o aparatos ortopédicos, que se consideran innecesarios o suntuarios, por vía de tutelas se han logrado obligar a las diferentes Empresas Prestadoras de Salud (EPS) que cubran esos productos para la recuperación y buena salud de los pacientes.

- En los tratamientos para las calificadas enfermedades ruinosas en la Ley 100 de 1993, como son el SIDA, el cáncer, los enfermos renales, en muchos casos se niegan los tratamientos, o las drogas, o la práctica de las diálisis, lo cual se ha traducido en muchas muertes o agravamiento de los pacientes (esta información no está documentada), mediante tutela en muchos casos se ha logrado proteger la salud de esos enfermos.

- Con enfermos terminales o de SIDA se ha logrado que no se suspendan los tratamientos y se trate de garantizar una vida digna, en el caso de las personas que requieran viagra u otras drogas para una vida sexual plena se les ha ordenado suministrar esas drogas.

- También han existido muchas tutelas por los periodos de carencia, es decir, aquel requisito exigido por la ley según el cual para atender ciertas contingencias, el afiliado debe haber cotizado determinado número de semanas; como efecto de esta limitación, a muchas personas se les niega el servicio como las enfermedades ya nombradas, en la maternidad, en ciertas cirugías, en los cuidados intensivos, etc. En estos casos muchas tutelas se han fallado ordenando que se hagan los tra-

tamientos con cargo al fondo de garantías que existe en salud, pero igualmente se reconoce que muchas veces los fallos se han producido cuando los pacientes ya han fallecido.



- Las madres comunitarias que con tutelas han tratado de garantizar su derecho a la salud y a que no se les obligue a cotizar por dos salarios mínimos cuando apenas ganan medio salario mínimo legal, esto a pesar de que el Comité del PIDESC en 1995 pidió la regularización laboral de las madres comunitarias.

Este planteamiento, resumido, pone en evidencia que hay necesidad de optimizar el uso de este mecanismo de protección frente a éstos y muchos otros problemas que presenta el goce de una salud plena. Por extensión no se podría desarrollar cada uno de los derechos sociales amparados por la tutela pero existen avances jurisprudenciales muy importantes en diferentes aspectos sobre los derechos a la educación, alimentación, seguridad social, vivienda, trabajo, salud, medio ambiente, y niños y niñas.

Es importante resaltar que la tutela ha servido para muchas cosas, para proteger derechos individuales como los planteados en materia de salud pero también para derechos los colectivos, como cuando el pueblo emberá logró por vía de tutela (Sentencia T-652 de 1998) suspender temporalmente las labores de llenado y funcionamiento de una hidroeléctrica hasta que no se surtiera el proceso de consulta previa, con pérdidas multimillonarias para la Empresa Urrá; lo mismo cuando La Corte Constitucional ordenó, por tutela, el reintegro de 182 trabajadores sindicalizados que habían sido despedidos de las Empresas Varias de Medellín (Sentencia T-568 de 1999).

Lo que debe dejarse claro, en este documento, es la necesidad de avanzar en el estudio y sistematización de la experiencia de la Acción de Tutela para proteger los DESC. Hay que reconocer que en muchos casos los jueces han fallado favorablemente a los DESC, pero en otros, existen soluciones contraproducentes. Juega en contra de la justiciabilidad de los DESC el hecho de que hay jurisprudencia sobre tutela cambiante y contradictoria frente a los mismos derechos,

lo que lleva a que en casos similares o iguales un juez falle la tutela en sentido positivo y otro decida no tutelar los derechos violados.

Acciones de cumplimiento

Este es un mecanismo importante en países como Colombia en el que hay una prolija legislación sobre muchos temas referidos a los DESC y que no es cumplida en la práctica cotidiana. Este mecanismo de protección interno está previsto en La Constitución Nacional en su artículo 87, y está reglamentado en la Ley 393 de 1997.

La finalidad de la acción de cumplimiento es hacer efectivas las leyes y los actos administrativos; procede esta acción cuando se incumplen los deberes consagrados en la ley o en los actos administrativos. Se demanda ante los jueces administrativos en primera instancia y la conocen los Tribunales Contenciosos Administrativos en apelación, en la demanda se debe indicar qué norma se ha violado. Esta acción la pueden presentar personas naturales, personas jurídicas, el Defensor, el Procurador, el Personero, las ONG's, es decir, cualquier persona o autoridad. Previamente hay que constituir en renuencia mediante petición para que se cumpla con la ley o el acto administrativo, si en los 10 días siguientes no se cumple se inicia esta acción. La demanda se puede dirigir ante autoridades o particulares y el fallo debe ordenar que se cumpla con lo omitido.

Este mecanismo es reciente y hay necesidad de comenzar a evaluar sus resultados e impactos reales para hacer cumplir las leyes y los actos administrativos, en el caso de los DESC su utilización puede ser de gran importancia para garantizar la satisfacción de muchos derechos de manera individual y/o colectiva.

A continuación se revisarán algunos casos que muestran la importancia de esta acción en la defensa de los DESC:

Acción de cumplimiento contra el Estado para hacer cumplir su deber de presentar informes

sobre los DESC: el Estado colombiano tenía que presentar el informe quinquenal al Comité del PIDESC en agosto de 1999 sobre cumplimiento del Pacto. Muchas ONGS's y organizaciones sociales y populares se dieron a la tarea de hacer el informe alterno haciendo muchos eventos regionales, e incluso un Coloquio Nacional con 1.400 asistentes de todo el país. Ese informe se publicó en *Así van los DESC*. Como el Gobierno no presentó su informe en el tiempo correspondiente, el suscrito, en el mes de abril del 2000, presentó acción de cumplimiento de la ley 74 de 1968 (aprobatoria del PIDESC) contra el Presidente Andrés Pastrana y el Canciller de la República. El efecto fue que durante el traslado, el 9 de mayo de este año, el Gobierno envió al Comité del PIDESC el informe y se produjo el fallo de terminación, por cuanto el Gobierno había cumplido con la ley que ordena presentar informes periódicos.

Caso sobre el presupuesto de la Universidad Nacional de Colombia ante la congelación y la pretensión de reducir sus recursos en el 2001, elevó acción de cumplimiento que permitió que se aplicara la Ley 30 de 1992, que establece que para las universidades públicas el presupuesto se mantiene y se ajusta de acuerdo al Índice de Inflación o IPC. El fallo del Consejo de Estado ordenó los desembolsos conforme a la ley sin que se afectara el funcionamiento de la Universidad.

Estos ejemplos nos ponen de presente la potencialidad de esta acción y hay muchos temas que se pueden abordar mediante esta acción. La propuesta es precisar algunos casos para aplicar esta acción, como una estrategia de exigibilidad, por ejemplo, en las ejecuciones de presupuestos sociales de los planes de desarrollo local y nacional, en los proyectos productivos para los desplazados (Ley 387 de 1997), o en los proyectos productivos para mitigar impactos de megaproyectos (licencias ambientales), incluso para hacer cumplir muchas de las recomendaciones de la ONU y la OEA en materia de derechos humanos tanto civiles como económicos, sociales y culturales, o de OIT.

Las acciones populares y acciones de grupo

Son igualmente una acción de mucha trascendencia para exigir los DESC. Debe recordarse que la fuerza jurídica de estas acciones tienen que ver con la posibilidad de que los pobres de manera conjunta tengan un acceso a la justicia; muchas veces sus acciones individuales resultan muy costosas y por ello no acuden a la justicia, al igual que muchas veces las cuantías no estimulan la acción de los abogados.

Estas acciones están consagradas en el artículo 88 de La Constitución y fueron reglamentadas por la Ley 472 de 1998. Si bien son acciones para el amparo de derechos colectivos, bien argumentadas sirven para la exigibilidad de los DESC. La acción popular es por definición una acción para proteger y defender los derechos de las comunidades, o de actores colectivos; la acción de grupo, por su parte, teniendo el mismo propósito de defensa de intereses colectivos, busca esencialmente la reparación o resarcimiento de los daños que se causan a esas comunidades.

Los titulares de estas acciones son las personas afectadas en sus derechos colectivos que pertenezcan a un mismo grupo; se ejercen contra cualquier persona natural o jurídica o contra las autoridades del Estado que causen un daño o pongan en peligro a una comunidad y proceden cuando se ocasiona un daño a un bien de uso público o a los derechos colectivos de las personas, entre ellos: el patrimonio público, el espacio, la seguridad pública, la moral administrativa, la libre competencia económica, el ambiente y la salud pública.

Se diferencian entre sí ya que mientras la acción de grupo, ante la violación de los mismos derechos, busca indemnización colectiva y por lo mismo debe hacerse por medio de un abogado/a ante la jurisdicción administrativa; la acción popular tiene un carácter preventivo para evitar los daños. El uso de estas acciones excluye el uso de la acción de tutela.

Este tipo de acciones no sirven en principio para proteger a los DESC pues se crearon para la

protección de los derechos colectivos, no obstante, su uso puede de una manera indirecta favorecer a los DESC para lo cual se requiere vincular un derecho colectivo con un derechos económico, social o cultural afectado con la situación que se demanda. Frente al Estado, a las empresas o a otros actores privados las acciones populares han resultado eficaces para proteger el medio ambiente (bosques, páramos, pesca, el subsuelo, flora, etc.), también y de la misma forma, para proteger la salud de los habitantes o conseguir fines de saneamiento ambiental.

Al tener un carácter preventivo se puede utilizar para impedir el deterioro de la propiedad pública (zonas verdes, parques, humedales, entre otros), para garantizar la seguridad de los usuarios en relación con los defectos que puedan presentar los bienes públicos o para conseguir que éstos tengan una adecuada utilización. De la misma manera, resultan útiles para defender los derechos de los consumidores, la calidad de los productos y su correcta producción.

32.

Las acciones civiles de responsabilidad extra-contractual

Esta acción civil es un mecanismo para buscar la reparación que se causa con un hecho lícito o ilícito que ocasiona un daño a personas de manera individual o colectiva; se interpone la demanda mediante abogado cuando ya se ha producido el daño que ha violado derechos; pueden demandar de manera individual o acumulada las personas que demuestren que han sufrido un daño con el hecho, se puede demandar a personas naturales a personas jurídicas nacionales o internacionales, o a Empresas del Estado. Los competentes en primera instancia son los jueces civiles del circuito del lugar en que ocurrió el hecho, del domicilio principal del demandado, la sentencia busca que se sancione

al responsable reparando patrimonialmente los daños materiales y morales causados con el hecho. La dificultad de este tipo de acciones es que pueden durar entre 3 y 5 años o más.

La responsabilidad jurídica civil es la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales de un acto o un hecho que causen un perjuicio patrimonial. Nace cuando se da un hecho dañoso que lesiona un patrimonio ajeno. Sobre los elementos que configuran a la responsabilidad tanto de las personas naturales como jurídicas y del Estado se tienen:

El hecho: es un elemento objetivo y cierto de la responsabilidad civil extra-contractual; puede ser cometido por una persona pero también por animales o cosas. Generalmente resulta del contacto físico de una persona, animal o cosa con una persona, objeto o bien al cual modifica. En el caso de los DESC se trata de acciones u omisiones realizadas por empresas nacionales o multinacionales o del Estado con las cuales se causa un daño o perjuicio a algo o alguien. Los hechos pueden ser propios, o sea, quien lo ocasiona debe asumir las consecuencias patrimoniales (artículo 2341 del C.C), o pueden ser ajenos, los que ejecuta una tercera persona o devienen de cosas (animadas o inanimadas) o de actividades peligrosas, sobre las cuales el responsable debe vigilancia y cuidado (artículo 2347 C.C).

El daño: hay que probar los daños causados y cuantificarlos, por ejemplo, en situaciones de desplazamiento forzado de personas se requiere probar los bienes perdidos (tierra, casas, animales, cultivos, pozos, establos, etc.), los derechos violados como trabajo, vivienda, educación, alimentación, libertad de residencia, etc.

La culpa: es un error de conducta que no habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas condiciones que el autor del



daño. De esta forma la culpa civil es diferente de la culpa penal, en la cual se busca responsabilizar penalmente a quien comete un hecho ilícito o conducta punible (delito), a un si ésta se provocó sin intención de obtener un resultado dañino. Por tanto, todo aquel que cause un daño está en la obligación de repararlo.

En el caso de la culpa en las personas jurídicas, el hecho no tiene necesariamente que ser un ilícito pero si ocasiona un daño puede ser el resultado de una suma de actos o conductas de diferentes funcionarios, que terminan lesionando un patrimonio ajeno. El funcionario debe haber actuado en cumplimiento de sus funciones para comprometer a la persona jurídica. Existe en la legislación la culpa probada: norma general de la subjetividad (artículo 2341 C.C) y la culpa presunta (artículos 2347, 2350, 2353, 2355, 2356 del C.C).

El nexo causal: es la relación, vínculo que debe existir entre el hecho y el correspondiente daño.

En el caso colombiano estas acciones han sido muy aisladas y ejercidas de manera individual frente a vecinos, pero no se han realizado con la perspectiva de los DESC, y es interesante tratar de hacerlo frente a empresas nacionales o multinacionales que causan tantos daños y sufrimiento a las comunidades, que se traducen en pérdida de la tierra, de sus cultivos, de sus alimentos, de su trabajo, de sus viviendas, entre muchos otros.

Acción de reparación directa

Es un mecanismo de protección derivado del artículo 90 de la Constitución que dice “El Estado responderá patrimonialmente por los daños anti-jurídicos que le sean imputables, causado por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. La acción de reparación directa busca discernir la responsabilidad de las autoridades públicas bajo los mismos presupuestos desarrollados en el punto anterior, en lo que tiene que ver con la responsabilidad extra-contractual del Estado.

Esta demanda la adelantan mediante apoderado las personas perjudicadas por el hecho, se

adelanta contra la nación colombiana y la entidad o entidades implicadas con la violación, teniendo presente que la conducta que cause el daño puede ser de orden activo u omisivo. La demanda se tramita ante la jurisdicción contencioso administrativa pero tiene una limitación y es la demora de los fallos, pues entre la presentación de la demanda y el pago de los daños pueden transcurrir entre 5 y 10 años, según el caso. En la sentencia se busca que se declare al Estado responsable de un determinado hecho y de los daños causados, con base en ello se pide el pago por los perjuicios ocasionados.

Los perjuicios se clasifican en: perjuicios morales que son los aspectos íntimos traumáticos que sobrevienen a los hechos dañinos, es decir, el sufrimiento, el desarraigo, los trastornos síquicos, la pena, el dolor, etc., que se reparan económicamente conforme a lo establecido en la ley, que usualmente los ha tasado hasta el equivalente de 1000 gramos oro, para cada uno de los afectados.

Los perjuicios materiales son los que afectan el patrimonio económico de las personas (artículos 1613 y 1614 del C.C). Se distinguen el daño emergente que son los gastos que salen del patrimonio del perjudicado para atender las consecuencias o los efectos del hecho dañino, y el lucro cesante que son los bienes que se pierden por el hecho dañoso al igual que el rendimiento de los mismos.

Estas acciones han sido utilizadas con éxito en la violación de los derechos civiles y políticos, especialmente por ejecuciones extrajudiciales, por masacres, por desapariciones forzadas, por torturas, por detenciones arbitrarias, sea que todas estas conductas hayan ocurrido por la acción y participación directa de las autoridades, o sea por causa de la falta a un deber de protección.

En materia de DESC se hace necesario de manera más precisa adelantar acciones de este tipo, por ejemplo, interponer acciones de reparación directa por daños causados en la ejecución de vías públicas, de obras de infraestructura, en el desarrollo de me-

gaproyectos que crean grandes y masivas violaciones a los DESC, etc. En el caso del desplazamiento forzado de personas se están intentando algunas acciones para resarcir los daños. En el caso de la vivienda hay que intentar acciones ya que la regulación de las tasas de interés a cargo de las entidades monetarias del Estado hicieron impagables las deudas y ocasionaron la pérdida de las viviendas a cientos de usuarios hipotecarios.

Acciones de inconstitucionalidad y de nulidad

La acción pública de inconstitucionalidad se puede adelantar por cualquier ciudadano/a ante la Corte Constitucional, para dejar sin vigencia y eficacia las normas (leyes y decretos legislativos -normas expedidas al amparo de los estados de excepción-) que sean contrarias a la Constitución, es decir, para que se declaren inexecutable por violación de las normas constitucionales, de Tratados Internacionales de Derechos Humanos o de OIT, que prevalecen sobre las otras normas internas. La inconstitucionalidad saca del ordenamiento jurídico total o parcialmente las normas demandadas, es parcial cuando se declara inexecutable, por ejemplo, una simple expresión o un sentido determinado de la norma o normas enjuiciadas. Esta demanda se puede interponer en cualquier tiempo y se trata de demostrar sencillamente que las normas constitucionales se violan.

En la sentencia La Corte Constitucional puede declarar ajustada la norma demandada a la Constitución, o puede declararlas contrarias y, por tanto, inconstitucionales dejándolas por fuera del ordenamiento legal; puede también declararlas inexecutable de manera condicionada, es decir, establecer qué interpretación y alcance de la norma es constitucional y qué interpretación es inconstitucional. Por ejemplo, en el caso de una norma que diga que en una huelga no se pagarán los salarios a los trabajadores durante su duración, puede ocurrir que se declare el “no pago”

como constitucional cuando la huelga no es por culpa del patrono, pero que se afirme inconstitucional si el patrono causó la huelga por el no pago de los salarios a los trabajadores.

Cuando se trata de sacar de la vida jurídica otras normas de menor rango a las leyes o decretos-leyes, como decretos de ministerios, alcaldes o gobernaciones, u ordenanzas o acuerdos municipales, que igualmente vulneran a la Constitución o el ordenamiento legal, la acción se llama de nulidad. Se interpone ante el Consejo de Estado si es una norma de carácter nacional o ante los Tribunales Contencioso Administrativos si es una norma local o departamental. El trámite y la finalidad son los mismos: verificar que normas de inferior categoría no violen normas de mayor jerarquía o la Constitución Nacional.

Por estas vías se pueden hacer acciones jurídico-políticas muy importantes que tienen efectos nacionales o regionales, pues se dejan sin vigencia normas que violan o propician la violación tanto de los derechos civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales o culturales. Han sido muy interesantes demandas ciudadanas como el Decreto 1660190 que permitía despidos masivos de trabajadores estatales reduciendo la función social del Estado, y que fue declarado inexecutable en su totalidad; se alcanzó a despedir en su vigencia 80.000 trabajadores y se esperaba despedir por lo menos otros 300.000. En el caso de la institucionalización de las CONVIVIR se demandaron las normas que las crearon, lográndose con ello su restricción hasta hacerlas casi desaparecer, limitando la base legal del paramilitarismo.

Igualmente mediante acción pública de inconstitucionalidad (Sentencia C-818 de 2004) se logró la inexecutable del acto legislativo No. 02 de 2003 mediante el cual se elevaba a rango constitucional el estatuto antiterrorista expedido por el primer gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Aunque el fallo no se pronunció frente al contenido de las normas pues se justificó en vicios de

procedimiento en el trámite en el Congreso de la República, lo importante es que la acción interpuesta permitió que La Corte Constitucional sacara de la vida jurídica tal acto legislativo, violador de las mínimas libertades fundamentales de los colombianos.

Las demandas de inconstitucionalidad de normas laborales se han tenido algunas experiencias buenas como las que permitieron la participación plena de los extranjeros en los sindicatos (sentencia C-385 de 2000), eliminando las limitaciones de asociación en razón de la nacionalidad del trabajador; también fallos sobre normas definían de manera restrictiva el derechos a la huelga, por ejemplo, la Sentencia C-450 de 1995, entre muchas otras.

En materia de vivienda la Corte Constitucional eliminó el conocido y controvertido sistema de financiación de vivienda llamado UPAC (C-252 de 1998, C-700 de 1999) que hizo que miles de familias perdieran su vivienda, ordenando la reliquidación de los créditos, suspendiendo algunos juicios de desalojo por mora en los créditos hipotecados, obligando a que los bancos recibieran las viviendas en dación en pago por el total del saldo de la deuda. Esto propició la expedición de una nueva ley de vivienda que si bien no es buena por lo menos ha tratado de corregir las injusticias en la financiación de la vivienda en Colombia.

Hay múltiples fallos con avances pero también los hay con retrocesos. El fallo sobre derechos laborales de las madres comunitarias (Sentencia C-1552 de 2000) La Corte se declaró inhibida para pronunciarse de fondo, cuando la demanda, respaldada con más de 10.000 firmas, le daba a La Corte suficientes argumentos y pruebas que demostraban la condición de trabajadoras de estas mujeres y la vulneración de la constitución y de tratados internacionales con su situación de explotación laboral por parte del Estado. La Corte incluso desestimó las recomendaciones emitidas por el Comité del PIDESC que en 1995 y el año 2000 le sugirió al Estado colombiano la regulari-

zación de la situación laboral de las madres comunitarias.

Con estos ejemplos se presenta la potencialidad que tiene acudir a este tipo de acciones para depurar la legislación interna y buscar adaptarla al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en beneficio de toda la población. Una estrategia de exigibilidad debe optimizar este mecanismo en casos de DESC máxime en situaciones de políticas regresivas en materia social como las que impulsa el gobierno (recorte a las transferencias, reformas tributarias inequitativas, reformas laborales, estatuto de desarrollo rural, etc.). Como muchas de estas demandas fracasan, algunas de ellas se traducen en agotamiento de recursos internos para eventuales acciones en instancias internacionales, como ante La Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El derecho de petición

El derecho de petición tiene que ver con el derecho a la información por parte de las autoridades y el derecho a la verdad. En Colombia todo es público a menos que de manera expresa la ley imponga reserva sobre documentos o informaciones, por ello la Constitución en su artículo 23 considera el derecho de petición como un derecho fundamental. El titular del derecho son todas las personas tanto naturales como jurídicas, se le puede formular peticiones a cualquier autoridad, a particulares que ejerzan funciones públicas, o a particulares que presten servicios públicos. Procede para obtener cualquier información o documento, permite acceder a documentos públicos (contratos, normas, etc.), para solicitar copias, para pedir conceptos sobre temas concretos y es de gran utilidad para preconstituir pruebas para eventuales acciones como las ya mencionadas. Si la petición no se responde o se hace de manera parcial o incompleta, el obligado a responder incurre en causal de mala conducta y luego de un proceso disciplinario puede darse hasta la pérdida del empleo. Si se responde pero se niega la

petición se puede insistir ante los Tribunales, si no se responde se puede demandar la respuesta mediante acción de tutela, que por lo regular siempre se gana.

Acciones administrativas y recursos gubernativos

En el caso de los megaproyectos como hidroeléctricas, petroleras, carbón, metales preciosos, construcción de vías etc. siempre las empresas nacionales o multinacionales deben solicitar licencias, por ejemplo, licencias ambientales en las que intervienen autoridades como el Ministerio del Medio Ambiente, el INCORA, el Ministerio del Interior, o el Ministerio de Minas y Energía, entre otros. Estas licencias o permisos se expresan mediante actos administrativos como son las resoluciones. Frente a esas resoluciones que son actos administrativos se pueden utilizar recursos gubernativos como la reposición o, si es el caso, la apelación buscando que se revoque total o parcialmente el acto administrativo. También existe la revocatoria directa como otro mecanismo para que las autoridades revisen sus actos, y si son ilegales o inconstitucionales, ellas mismas los pueden revocar.

La denuncia penal y el incidente de reparación

Muchas de las violaciones a los DESC pueden ser a su vez delitos previstos en el código penal o en las normas especiales; esto implica la posibilidad de realizar una denuncia penal contra los responsables, y una vez se inicie la investigación contra personas determinadas existe la posibilidad de constituir mediante apoderado en el proceso el incidente de reparación en el cual es posible vincular al tercero civilmente responsable para que se decidan las indemnizaciones que procedan.

Existen múltiples formas penales actuales que dan la posibilidad de judicializar penalmente a los responsables de conductas violatorias de los DESC e intentar reparaciones. Entre estos tipos penales se pueden destacar: los relacionados con

conductas que violan la libertad sindical y los derechos de reunión y asociación; el delito de genocidio que puede aplicarse a cualquier situación que amanece o destruya las formas de vida de una comunidad indígena por megaproyectos, pues está contemplado dentro de dicho tipo penal la lesión grave, física o mental, a miembros de un grupo o el sometimiento del grupo a condiciones de existencia que acarreen su destrucción total o parcial. Existen tipos penales frente a los derechos de los usuarios y consumidores por ejemplo, conductas punibles como el acaparamiento de bienes de primera necesidad, la especulación, la alteración y modificación de la calidad, cantidad, peso o medida, el ofrecimiento engañoso de productos y servicios; el agiotaje por la alteración de precios de bienes de primera necesidad, el pánico económico, la usura, la evasión fiscal.

Existen también delitos dentro del sistema financiero como son: la utilización indebida de fondos captados del público, en materia de vivienda la urbanización ilegal, el enriquecimiento ilícito de particulares, etc. También son delitos el desplazamiento forzado y el despojo de las tierras, los delitos relativos a la protección del medio ambiente y aquellos que atentan contra la salud pública, etc. Todas estas conductas punibles pueden ser judicializadas y dar lugar a incidentes de reparación.

Las acciones disciplinarias contra funcionarios comprometidos con violación de los DESC

Muchas de las violaciones a los DESC se producen con la anuencia de autoridades que por actos de acción o de omisión toleran o propician su vulneración de los DESC, bien sea directamente por las autoridades o facilitando que actores privados lo hagan. Los servidores públicos cumplen funciones regladas, es decir, sometidas a normas que cuando son vulneradas, pueden dar lugar a investigaciones, procesos y sanciones disciplinarias. La función constitucional de vigilancia sobre la conducta de los servidores públicos fue encargada al Ministerio Público, en particular a

La Procuraduría General de la Nación. El régimen único disciplinario fue establecido mediante la Ley 734 de 2002 que establece una serie de sanciones que van desde el llamado de atención, la multa, la suspensión del servicio hasta la destitución del funcionario que viola la Constitución o la ley. Este mecanismo hay que utilizarlo frente a estos casos de violaciones a los DESC.

Los mecanismos de participación ciudadana

En Colombia existen mecanismos que regulan la posibilidad de que las personas participen de manera directa en los asuntos públicos que les interesan, entre ellas, se encuentran la iniciativa legislativa, el referéndum derogatorio, el cabildo abierto, los mecanismos de participación en materia de servicios públicos, en materia de

educación, en materia de salud, en los planes de desarrollo, entre otros por explorar.

Otras acciones

Para terminar, existen muchas otras acciones, dentro del derecho civil, comercial, laboral, penal, administrativo, que son potenciales mecanismos de protección de los DESC de manera individual o colectiva, para ello es necesario avanzar en su estudio e implementación. Hay que hacer una labor de profundización y de búsqueda de otros mecanismos idóneos para construir una especie de manual para la defensa de los DESC. Esto pone en relieve que hay un camino largo por transitar dentro de esta estrategia de exigibilidad jurídica, que aun cuando se está en el punto de partida del tema se está muy lejos del punto de llegada que es la garantía misma de estos derechos.

