

# Dejando atrás la Constitución del litigio incluyente: el reto de la paz como bienestar social

## Leaving behind the Constitution of the inclusive litigation: the challenge of peace like social welfare

María Luisa Rodríguez Peñaranda\*

Fecha de recepción: 27 de marzo de 2016

Fecha de aceptación: 15 de mayo de 2016

### RESUMEN

El presente artículo pretende conmemorar el primer cuarto de siglo de la Constitución de 1991 analizando su evolución a partir de la revisión de las disímiles lecturas sobre su vocación y de las estrategias seguidas por el operadores jurídicos para concretar sus contenidos, especialmente los derechos reconocidos por ella. Igualmente, se reflexiona sobre cómo dichas estrategias no se encuentran libres de puntos ciegos y en ocasiones, sin salidas. Por lo cual el texto se aparta de las posturas más optimistas y complacientes con la exigibilidad judicial de los DESC como el mecanismo apropiado y el súmmum de las formas para materializar los derechos sociales, por ello mismo se propone que hasta la fecha la Constitución que conmemoramos ha sido la del litigio incluyente. Por último se extraen algunas conclusiones críticas sobre lo recorrido, para proponer que la verdadera transformación que requiere

el país para dar paso a la consolidación de la paz es un nuevo pacto más que social, económico, que conciba un nuevo modelo económico que involucre al mercado, la sociedad y el Estado.

**Palabras Clave:** Derecho constitucional, historia constitucional, derechos sociales, construcción de paz, Estado social de Derecho.

### ABSTRACT

This article aims to commemorate the first quarter century of the 1991 Constitution analyzing its evolution from the review of the dissimilar readings on its vocation and the strategies followed by the legal operators to realize its contents, especially the rights recognized by it. The document also reflects on how these strategies are not free of blind spots and sometimes no departures. Therefore the text departs

\* Doctora en derecho constitucional, profesora asociada, Facultad de Derecho, ciencias políticas y sociales, Universidad Nacional de Colombia. Quisiera agradecer los valiosos aportes y comentarios de la profesora Claudia Mosquera, del profesor Oscar Mejía, Martha Cabanzo y el estudiante Fabián León, quienes leyeron con anticipación este escrito y con sus críticas y sugerencias me ayudaron a mejorarlo. De igual modo agradezco la generosidad del profesor Rodrigo Uprimny, quien me facilitó sus artículos y siempre se mostró dispuesto a propiciar una amplia discusión. Correo electrónico luisapenaranda@hotmail.com.

from the most optimistic and complacent positions with the justiciability of ESCR as the appropriate mechanism to realize social rights, therefore it is proposed that to date the Constitution has been the Constitution of the “inclusive litigation”. Finally, the document presents some critical conclusions and propose that the

real transformation that the country needs to give way to peace is a new covenant to devise a new economic model involving market, society and the state.

**Keywords:** constitutional law, constitutional history, social rights, peace building, social rule of law.

“*Seamos realistas, pidamos lo imposible*”  
Estudiantes, mayo de 1968

El presente artículo pretende conmemorar el primer cuarto de siglo de la Constitución de 1991 analizando cómo mediante herramientas inicialmente consideradas retóricas e inoperantes, la Constitución del engaño y la mentira, como la resumió en la primera década Oscar Mejía Quintana, convivió con la Constitución aspiracionista de Mauricio García Villegas, la del fetichismo legal de Julieta Lemaitre, y pasó a ser la transformadora de Rodrigo Uprimny. Las disimiles lecturas sobre su vocación pueden ser asumidas en forma cronológica, aunque considero que estas persisten y se superponen según las emociones que despliegan sus instituciones: a veces esperanza, en ocasiones ensoñación y a veces, simplemente rabia y frustración.

Sin duda nos separa un largo trecho entre la Constitución que nos entregó la asamblea nacional constituyente y la que tras casi una cuarentena de reformas actualmente tenemos, pero más que la modificación explícita de su contenido ha sido la grandísima labor impulsada por la Corte Constitucional y luego por la rama judicial, el espacio en donde la Constitución creció y mostró su maleabilidad para dar respuesta a los reclamos ciudadanos en aras de mejorar sus condiciones de vida, en hacerla más vivible o lo que es lo mismo: digna.

En estos años, la Corte encontró múltiples caminos para hacer algo eficaz los derechos, entre ellas mediante una conjunción de herramientas jurídicas: los sujetos de especial protección, en adelante SEP y los enfoques diferencias, que simplificaré como ED, quienes juntas configuran lo que denominaré *las tenazas de la igualdad*. He escogido la metáfora de tenazas porque se requieren de dos brazos: SEP y ED para que la igualdad pueda ser atesorada.

En una segunda parte reflexionaré sobre cómo dichos caminos no se encuentran libres de puntos ciegos y en ocasiones, sin salidas. Por lo cual me aparto de las posturas más optimistas y complacientes con la exigibilidad judicial de los DESC como el mecanismo apropiado y el *súmmum* de las formas para materializar los derechos sociales<sup>2</sup>, lectura esta última que en su afán por resaltar los innegables logros adquiridos, exhala un vapor de conformismo con el carácter muchas veces meramente simbólico de las decisiones judiciales, por ello mismo propondré que hasta la fecha la Constitución que conmemoramos ha sido la del *litigio incluyente*, en un contexto en donde los ciudadanos dejan de serlo para pasar a

2 “*La reivindicación de la adjudicación constitucional como herramienta de redistribución de recursos ha sido liderada por Manuel José Cepeda, Rodrigo Uprimny, Catalina Botero y César Rodríguez en una serie de trabajos que describen las decisiones de la Corte Constitucional colombiana como el establecimiento de derechos que transformarán las condiciones actuales de desigualdad y opresión*” (Alviar Y Jaramillo, 2012: 26). Los libros que se citan son: *Polémicas Constitucionales* de Manuel Cepeda (2007) y, *Cortes y cambio social* de César Rodríguez y Diana Rodríguez (2010).

ser peticionarios, quejosos, demandantes, interesados, intervenientes, actores dentro de todos los hilos que ofrecen las acciones constitucionales, puestos a superar el mayor de los condicionamientos posibles para acceder a los derechos sociales: la verificación de la vulnerabilidad socio-económica ante los jueces, actuando en consonancia con un modelo económico plasmado constitucionalmente y que entrega al mercado la posibilidad o no, de materialización de los derechos sociales, acentuando la inequidad del *status quo*.

Por último extraeré una suerte de conclusiones críticas sobre lo recorrido, para proponer que la verdadera transformación que requiere el país para dar paso a la consolidación de la paz es un nuevo pacto más que social, económico, que conciba un nuevo modelo económico que involucre al mercado, la sociedad y el Estado, a fin de hacer viable el Estado social de derecho con políticas que sean compatibles con el bienestar social.

## 1. LAS DISTINTAS VOCACIONES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991 E INSTRUMENTOS JURÍDICOS. LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN Y ENFOQUES DIFERENCIALES: LAS TENAZAS DE LA IGUALDAD

Sin duda el proceso constituyente fue atropellado e intrépido. Basta con recordar su pluralidad (74 constituyentes), limitaciones de tiempo (4 meses), riqueza de posiciones (131 proyectos, 50 o más propuestas de gremios, sindicatos, universidades y 250.000 conclusiones de las mesas de trabajo<sup>3</sup>), alianzas transitorias (M-19 y liberalismo oficialista) pero también sus grandísimas aventuras: el Estado social de derecho, multiculturalismo, la Corte Constitucional, la acción de tutela, supremacía del interés de los niños y adolescentes, ideas flotantes como barquitos de papel en un gran océano de incertidumbre. Pero algún soporte había, incipiente, frágil pero posible, la utopía no quimérica, en palabras de uno de sus más profundos defensores Carlos Gaviria, no era tópica porque según precisaba “*lo que tenemos son masacres, secuestros, inequidades y de lo que se trataba era de convertir en topos lo que hasta ahora es utopos*” derechos, mecanismos de

3 “*La Constitución de 1886 se redactó por un reducido y homogéneo número de delegatarios (18) durante ocho meses, bajo la dirección de los señores Núñez, Caro y Samper y con fundamento en unas bases claras y precisas que habían sido previamente aprobadas; la de 1991 se redactó por 74 constituyentes de las más variadas características, orígenes, ideologías y culturas, durante cuatro meses; sin dirección y teniendo que tener en consideración ciento treinta y un (131) proyectos de reforma constitucional (uno del gobierno y 130 de los miembros de la Asamblea), 50 ó más propuestas de gremios, sindicatos, universidades y asociaciones de toda índole y variedad y doscientos cincuenta mil (250.000) conclusiones de las mesas de trabajo que el gobierno había promovido en todo el país. Debo quitarme el sombrero (chapeau dicen los franceses) ante tamaña hazaña; cuando tanto crítico poco documentado juzga con tono insolente y regañón nuestra labor, no piensa nunca en todos estos factores que quiera yo resaltar en forma absolutamente objetiva para que deje de difundirse tanta sandez*” (Lleras De La Fuente, 1992:22).

participación ciudadana, “una cosa que entre nosotros todavía no tiene lugar, pero que pudiera tener lugar” (Gaviria, 2013: 582). Si algo de lo prometido no hubiera surgido, estaríamos conmemorando la Constitución fallida, pero en efecto la utopía se ha realizado de alguna manera.

El constituyente del 91 expresamente mencionó un listado de individuos y/o colectivos que dadas sus condiciones de vulnerabilidad requerían una especial protección y atención por parte del Estado. Si bien la matriz de los SEP se encuentra en la cláusula de no discriminación plasmada en el artículo 13 superior, en donde se identifican ciertos criterios en los que suele reiterarse la desigualdad y por ende, considerados factores sospechosos, dentro de los cuales se señalan el sexo, la raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, será a través del siguiente capítulo de la Constitución en el que se irán desgranando uno a uno los colectivos protegidos.

Lo que en primer lugar podríamos decir es que la Constitución al crear un listado de protección focalizada, expresamente renunció a la posibilidad de promover políticas de igualdad desde apuestas universales. En vez de ello, arranca por la especialidad de la condición permanente o transitoria para proteger al individuo y/o colectivo en cuestión. De hecho dentro de las voces más renuentes al interior de la asamblea nacional para aceptar la premisa del Estado social de derecho, como el conservador Lleras de la Fuente, se ubica más que en el rechazo a dicha aspiración, la cual consideraba con “*clara justificación social*”, a la consiente falta de sostenibilidad económica en la declaración. En efecto, el amplio repertorio de derechos fue visto como “*el catálogo de frustraciones históricas, o la recopilación de los anhelos del pueblo, o el estatuto de dignificación del Colombia*”, meras declaraciones populistas y demagógicas sin “*factibilidad económica*” (Lleras De La Fuente: 27, 33).

Ese catálogo de anhelos, sueños, buenos propósitos carente de una estructura económica y fiscal que le acompañara, además debía convivir con: i) un proyecto económico también plasmado en su letra, un modelo neoliberal consagrado en el artículo 333 y siguientes que da vía libre a la “*economía de mercado sin control o con muy poco control*” (Gaviria; 2014, pp. 584); ii) una junta directiva del banco de la república cuya misión central se reduce a la función de política monetaria de conformidad al artículo 373 superior, léase preservar el valor real de la moneda, o lo que es lo mismo, mantener la inflación. “*En contraste, la misma Constitución no precisa meta alguna para la demanda agregada, las tasas de desempleo, de crecimiento o de niveles de pobreza*” (Cuevas & Perez, 2001, 257-258) y iii) la apertura a la extracción ilimitada de los recursos naturales no renovables<sup>4</sup>.

4 Para Mariela Puga se trata de una concertación entre dos proyectos políticos antagónicos: el Estado de derecho neoliberal y el del Estado benefactor o providencia (Puga, 2012).

El silencio sobre cómo operaría el cumplimiento de los derechos, y la cláusula expresa sobre el derecho a la libre competencia económica en el título XII del régimen económico y la hacienda pública, llevó a Oscar Mejía a afirmar que:

*“la faz progresista de la Constitución sólo fue el instrumento para catalizar el modelo económico neoliberal con mínimas resistencias en su interior, en una dinámica de negociación que los sectores progresistas creyeron cándidamente se inclinaba a su favor, cuando la realidad era la ambientación institucional de un esquema de exclusión neoliberal convalidado constitucionalmente”.*

(Mejía, 2002, p. 64)

Una *“papa monstruosa”* que ocultaba una intención de dominación excluyente por las élites y de hegemonía ideológica que estas utilizaron para no acudir a una negociación de paz amplia y para instrumentalizar una reconciliación a medias, hábilmente diseñada para proyectarse en la conciencia jurídica *“que se extasió con el ideal de una constitución paradigmática, olvidándose de los requerimientos pragmáticos a los que tenía que responderle al país”*. Así las cosas Mejía logra visualizar cómo las figuras del Estado social de derecho y de un neorrepiblicanismo “tibio”, concretó una democracia participativa sin participación popular, con una apariencia emancipatoria y progresista, un Estado social sin los sectores sociales que reclamaban la inclusión y que quedaba supeditada a esa dominación excluyente y hegemonía ideológica que las élites buscaban perpetuar (Mejía, 2002: 64-65).

El diagnóstico de Oscar Mejía describe en muy buena medida las distintas vocaciones de la Constitución del 91, la suya revela la intencionalidad encubierta del pacto, el regalo envenenado que traía una constitución plagada de derechos, un delicioso plato servido sin tenedores dispuestos en la mesa, y que para poder disfrutarlo, el pueblo tendría que ensuciarse las manos, ¿cómo?: litigando.

En efecto, este fraude jugó con un aspecto tal vez subvalorado por las clases hegemónicas, y es que finalmente las personas individualmente consideradas, asociadas o en representación de otros, mediante la acción de tutela entendieron que esas palabras inicialmente sin contenido, tenían que tenerlo y se aferraron a ellas como a un talismán, para evocar, invocar, demandar y finalmente exigir su cumplimiento. El fetiche legal (Lemaitre; 2009) sin duda generó toda una cultura de litigio en la que se tiene confianza en la fuerza normativa de la Constitución y en su poder emancipador, por lo que se implora y ruega a los jueces el acceso a la salud, a una educación sin exclusiones, a la pensión por jubilación, a la licencia de maternidad, a proteger los cuerpos de agua de la explotación legal e ilegal de los recursos, en fin, de materializar los derechos enunciados, por supuesto, gracias a una Corte Constitucional que en sus primeras cohortes se la jugó toda para intentar proveer bienestar social mediante la aplicación de los derechos sociales.

Aunque prolífica en derechos, la confusión sobre cuáles de ellos eran los fundamentales y por tanto exigibles mediante el proceso de acción de tutela, llevó a que la Corte Constitucional tuviese que idear herramientas conceptuales cada vez de mayor cobertura en el paraguas de protección, en un escalamiento de mínimos a máximos así: i) decidir que el Estado social de derecho debía gozar de aplicación, mediante la recordada sentencia T-406/92; ii) que el mandato de aplicación inmediata de los derechos expresamente consagrados en el artículo 87 no suponía una camisa de fuerza sobre la pretensión de aplicación de todos los derechos fundamentales; iii) que las tres generaciones de derechos podían contribuir a escalar el nivel de compromiso en el cumplimiento de los derechos en el tiempo o progresividad; iv) que existía conexidad entre los DESC y los derechos fundamentales (T-571/92 y T-116/93); para v) finalmente abandonar la teoría de las generaciones y asumir que todos los derechos son fundamentales en tanto afectan el principio/derecho a la dignidad humana.

Desde esta última versión, los derechos fundamentales abarcan todo el catálogo de derechos, aunque cuando se trata de los DESC la procedibilidad de la protección requiere probar la vulnerabilidad socioeconómica y la afectación al mínimo vital, o si existe, acudir a la categoría de sujetos de especial protección, que contribuye a evidenciar la situación de debilidad manifiesta alegada por el actor o actora.

En efecto, el argumento principal es que las personas deben auto-proveerse a sí mismas y a sus familias en todas las facetas de su vida y desde el trabajo acceder a la satisfacción de sus necesidades biológicas básicas así como para cubrir el vestido, salud, educación, vivienda, seguridad social y ocio en una distribución de cargas que involucran al empleador y al Estado, en este sentido la Corte ha enarbolado la bandera de la plena mercantilización del trabajador o trabajadora<sup>5</sup>, del que se espera dejen hasta la última gota de sudor en la empresa o la fabrica. Como contrapartida, ni la Constitución ni la Corte aspiró a crear políticas sociales para afrontar las situaciones de enfermedad, desempleo y responsabilidades familiares de crianza o asistencia a mayores, lo que ha empujado directamente al abismo de la pobreza a cualquiera que padezca dichas contingencias en forma recurrente o

5 “Como mercancías las personas son prisioneras de fuerzas que escapan a su control; la mercancía se destruye fácilmente por contingencias sociales menores como la enfermedad o por acontecimientos a gran escala como el ciclo económico. Si los trabajadores se comportan realmente como mercancías discretas, competirán por definición y, cuanto más fuerte sea la competición, más barato será el precio. En tanto mercancías, los trabajadores pueden ser fácilmente sustituibles, despedidos y dispersados. La desmercantilización es, por tanto, un proceso con múltiples raíces; como sostuvo Polanyi, es necesaria para la supervivencia del sistema. Es también una precondition para conseguir un nivel tolerable de bienestar y de seguridad individual. Por último, los trabajadores son incapaces de una acción colectiva sin la desmercantilización, y por lo tanto, es el elemento principal de la unidad y de la solidaridad que se necesita para el desarrollo del movimiento laboral”. (Esping-Andersen, 1993; 59)

prolongada<sup>6</sup>. Al carecer de una política de pleno empleo<sup>7</sup> y de coberturas sociales para cubrir las fallas del mercado y de la familia<sup>8</sup>, la base del modelo es sumamente precaria, ni el mercado ni el Estado logran absorber la mano de obra disponible y excluye en forma reiterada a colectivos concretos que se han visto lanzados al trabajo informal<sup>9</sup>, grupos armados ilegales (quienes se convirtieron en verdaderas agencias de empleo y seguridad social) o la delincuencia común.

Si bien inicialmente los sujetos de especial protección contenían un grupo limitado de categorías como la infancia y adolescencia (artículos 44 y 51), la adultez mayor (artículo 46), la mujer en estado de embarazo, período de lactancia y cabeza de familia (artículo 43), las personas en situación de discapacidad física, sensorial y/o psíquica (artículo 47). Pronto fueron agregándose las minorías étnicas (T-428 de 1998), las personas en situación de desplazamiento interno (T-989 de 2007), campesinos, discriminadas por orientación sexual, trans (T-314 de 2011) e intersexuados (SU-337-99), los y las privados de la libertad (T-473 de 1995), personas en condiciones especiales de riesgo (sentencia T-059 de 2012, dentro de los que se ubican los y las testigos, sindicalistas, defensoras de derechos humanos, integrantes de partidos y movimientos políticos), las personas que padecen enfermedades catastróficas y en especial a los pacientes con VIH-sida (T-843 de 2004), los soldados heridos en combate (T-534 de 1992), las personas de sectores económicamente vulnerables de la población (T-209 de 1999), los y las trabajadoras sexuales (T-629 de 2010).

6 Según el informe de 2015 de trabajo decente Observatorio Laboral de la Universidad del Rosario, “*La limitación formal de 8 horas diarias de trabajo del ordenamiento laboral contrasta con el promedio de 10,1 horas diarias en el terreno empírico que deriva de la informalidad laboral y la insuficiencia del ingreso.*

Además de los porcentajes de informalidad, los bajos ingresos que reciben los trabajadores condicionan la búsqueda de mayores ingresos a través de jornadas extraordinarias o complementarias, que comprometen el descanso fisiológico necesario y la conciliación de las obligaciones laborales con la vida familiar, indica el informe de la Universidad del Rosario. Solo el 30% de los ocupados cotiza al sistema de pensiones. De estos, únicamente el 10% completará los requisitos para acceder a una pensión de vejez”. <http://www.urosario.edu.co/sala-de-prensa/noticias/Generales/Trabajo-decente-en-Colombia-balance-deficitario/>. Consultado el 2 de mayo de 2016.

7 Mediante el acto legislativo 03 de 2011 se modificó el artículo 334 para introducir el incidente de impacto fiscal, pero cabe resaltar que en el mismo artículo en su segundo inciso se dispuso “el Estado, de manera especial, interverrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular la de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos”.

8 Sobre las fallas del mercado y la familia ver el esclarecedor libro de Gosta-Esping Andersen y Bruno Palier, “los tres grandes retos del bienestar”. Editorial Ariel ciencia política, Barcelona, 2010.

9 Según el informe de 2015 de trabajo decente del Observatorio de la Universidad del Rosario, la mitad de los trabajadores urbanos se encuentra en la informalidad y un aplastante 88% en las zonas rurales: “*Si bien en materia de empleabilidad se observa crecimiento logrando indicadores de un dígito, los estándares de informalidad o ausencia de derechos en el trabajo, demuestran un preocupante 49% en el sector urbano y un 88% en el rural, según el estudio de los investigadores Iván Daniel Jaramillo, Juan Carlos Guataquí, Kevin Hartmann Cortés y Juan Diego Valdés*”. <http://www.urosario.edu.co/sala-de-prensa/noticias/Generales/Trabajo-decente-en-Colombia-balance-deficitario/>. Consultado el 2 de mayo de 2016.

En suma, todos aquellos que se encuentren por fuera de la categoría de varón, mestizo o blanco, urbano, sano, clase media, profesional y entre 25-55 años; o mujeres con similares características pero sin hijos.

En un contexto de gran precariedad laboral, todos seremos en algún momento de nuestra frágil vida laboral, antes o después de ella, un sujeto de especial protección, empero dicha categoría se concentran en las poblaciones que suelen ser excluidas del mercado laboral por: i) encontrarse en los extremos generacionales, de improductividad por condiciones de salud o carga de reproducción y crianza; ii) ser en las que recaen fuertes prácticas discriminatorias por razones de género, etnia y raza; y por último, iii) en las que principalmente se ensañó el conflicto armado: desplazados y víctimas, en su mayoría de sectores rurales. Todo ello además suele propiciar o perpetuar condiciones de fragilidad económica y por ende es en ellos en los que recae la pobreza.

De hecho, estas particularidades en ocasiones se encuentran atravesadas de tal modo que sobre un mismo grupo poblacional coinciden varios factores de exclusión del mercado que enfatizan la situación de sujeto de especial protección. Este concepto de SEP, al no gozar de una mirada interseccional, como herramienta de análisis que contribuye a comprender las múltiples identidades que pueden agolparse en una misma persona y cómo estos cruces contribuyen a crear experiencias únicas de subordinación, opresión y privilegio, impulsa la construcción de identidades rígidas y esencialistas, particularmente funcional a las organizaciones sociales en la apropiación de recursos estatales. En este sentido, las agendas políticas de protección a un grupo según un factor de discriminación como etnia (verbigracia los indígenas) dejan atrapadas a determinadas personas en las que se dan discriminaciones en ese mismo grupo por otro factor como género (mujeres indígenas) o de otros como raza (mujer afro en un pueblo indígena). Así ante desafíos como la atención a una mujer, indígena, desplazada, en estado de embarazo, los sujetos de especial protección culminan generando esencialismos sobre la identidad de los individuos que protege. De modo que, tanto las ONGs como el Estado, suelen sumar las múltiples identidades o resaltar una de ellas según el enfoque diferencial que considere debe prevalecer de conformidad a la política pública que corresponda<sup>10</sup>.

10 El Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 *“Prosperidad para Todos”*, estableció la adopción de una Política Pública Nacional de Equidad de Género, para garantizar los derechos humanos integrales e interdependientes de las mujeres y la igualdad de género, teniendo en cuenta las particularidades que afectan a los grupos de población urbana y rural, afrocolombiana, indígena, campesina y Rom, que asegure el cumplimiento del Estado colombiano de los estándares internacionales y nacionales en materia de Derechos Humanos de las mujeres con un enfoque multisectorial y transversal (ver artículo 177 de la Ley 1450 de 2011). Con este orientación, mediante los Conpes 161 y con la 3784 ambos de 2013, el Consejo Nacional de Política Económica y Social formuló la Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres e introdujo el enfoque diferencial de género con una pretensión de coordinación y articulación en el diseño, implementación y seguimiento de las políticas, planes y programas que adelantan las instituciones. El propósito del documento CONPES 3784 es garantizar la protección y el ejercicio pleno de los derechos de las mujeres víctimas a la atención, asistencia,

En este sentido, los enfoques diferenciales, como herramienta orientadora reclamada por ongs y organismos internacionales de cooperación en la atención a la población en condición de desplazamiento<sup>11</sup>, enfatizan que al adelantarse las políticas públicas y de corrección a la inequidad se consideraran las diferencias de tales colectivos, postura que fue aceptada con las siguientes connotaciones: i) los enfoques de género, la generación, la etnia, la discapacidad y la opción sexual deben ser tenidos en cuenta en los protocolos de atención humanitaria y redistributiva para estas poblaciones<sup>12</sup>; ii) las agendas políticas lideradas por las Ongs y asociaciones u organizaciones que agrupan a dichos colectivos suelen impulsar consultorías, diagnósticos, estadísticas, análisis con la aplicación de los enfoques.

Así mientras que la denominación de sujetos de especial protección partió de la premisa de que ciertos individuos padecen de una mayor vulnerabilidad por recaer en ellos factores que son considerados discriminatorios y que requieren del Estado una especial consideración y respeto, así como de adelantar acciones afirmativas; los enfoques diferenciales hacen posible que tales acciones afirmativas sean formuladas con el impulso, formulación y seguimiento a políticas públicas a cargo principalmente del gobierno que no desconozcan las diferencias de los colectivos a proteger<sup>13</sup>, nótese como la focalización sigue siendo el sustrato principal de

reparación integral y contribuir al ejercicio de su ciudadanía plena, en el marco de lo dispuesto en el artículo 177 del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 “Prosperidad para Todos” -PND-. Pese a que el enfoque interseccional aparece presente en la política pública, desde hace ya varios años, la Corte Constitucional apenas lo ha mencionado en la Sentencia C-754 de 2015 a propósito de la facultad consagrada en el art. 23 de la ley 1719 de 2014, para aplicar o no los protocolos en salud en la atención de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado. La Corte declaró inexistente la palabra “facultad” y adicionó “obligación”.

- 11 Corte Constitucional, sentencia T-602 /03.
- 12 En los Autos 092 de 2008 (étnico para la población indígena y de género), 006 de 2009, 005 de 2009, 234 de 2013 (para la población afrocolombiana) la Corte incorporó los enfoques diferenciales en la atención a la población desplazada con repercusión en la atención en salud, investigación y judicialización de la violencia sexual en el marco del conflicto armado (protocolo de atención de medicina legal). En el ámbito normativo en sus principios generales la Ley 1448 de 2011, artículo 13 estableció el principio de Enfoque Diferencial que orienta todos los procesos, medidas y acciones que se desarrollen para asistir, atender, proteger y reparar integralmente a las víctimas. La ley establece que:

*“El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque”.*

El Estado Colombiano dispuso la implementación del enfoque diferencial en la política pública de asistencia y reparación a las víctimas del conflicto armado como respuesta a: i) El reconocimiento de que el conflicto armado ha afectado de manera diferente y desproporcionada a las personas y grupos más vulnerables; ii) La identificación de prácticas de exclusión, invisibilidad o discriminación que impiden o ponen en riesgo la efectiva atención y reparación de sujetos de especial protección constitucional.

- 13 Para avanzar en la dirección trazada por la Corte, como es hacer posible que de la formalidad se diera el paso hacia la materialización de los derechos, la Corte tuvo que enlazar distintos conceptos. No obstante cabe tener presente que desde el análisis de las políticas públicas, el concepto de políticas públicas combina i) la producción normativa de las instituciones públicas sin hacer distinción sobre la rama del poder público que la produzca ni su jerarquía normativa según el nivel territorial de expedición unificando: “planes, leyes, decretos, resoluciones, ordenanzas, acuerdos, fallos jurídicos”; y, ii) las actividades políticas y administrativas “realizadas tanto por actores políticos y sociales como por autoridades públicas para la elaboración, deci-

todo el montaje jurídico<sup>14</sup>-político-económico. Ambas piezas, conceptualmente potentes, encajaron para hacer una sola como una de las principales innovaciones de la jurisprudencia constitucional en los últimos años.

Al enlazar un doble dispositivo conceptual: los sujetos de especial protección (SEP) y los enfoques diferenciales (ED), conectados a su vez con el contenido más fuerte del Estado social de derecho, la Corte Constitucional encontró una herramienta útil para edificar la mayor parte de su jurisprudencia incluyente. Ya sea directamente con la declaratoria del estado de cosas inconstitucionales, posición dominante en la primera parte de su funcionamiento; o en forma más reciente, orientando la implementación y seguimiento de políticas públicas desde la arena gubernamental, de una u otra forma, el binomio en mención ha sido la fórmula más implementada para promover la igualdad social sin poner en riesgo el valor de la diversidad.

Teniendo en cuenta que el doble dispositivo SEP y ED constituyen básicamente los brazos de la protección a las minorías permanentes o mutantes<sup>15</sup>, propondré un nuevo concepto que signifique la integralidad de estas para constituir un solo elemento que he denominado las *“tenazas de la igualdad”*, en el sentido de que una y otra se precisan para promover la inclusión desde dos de las tres esferas propuestas por Nancy Fraser: el reconocimiento y la redistribución. La tercera de

*sión, implementación y evaluación de esta producción (el proceso de la política o policy process), así como sus efectos en la sociedad y en la actividad política misma. La política pública es un fenómeno complejo en el cual interactúan, frecuentemente mediante redes estructuradas de agentes, tanto elementos institucionalizados como reglas formales, ideas, intereses e instituciones políticas (Capano, 2009:18).* André-Noel Roth Deubel (editor), Enfoques para el análisis de políticas públicas, Universidad nacional de Colombia, pp. 23. Bogotá, 2010. Desde esta mirada pareciera que la Corte constitucional fuera apenas un actor más dentro del funcionamiento de las políticas públicas, que la normatividad estaba dispuesta para ello y que su activismo fuese completamente ordinario. No obstante aquí hubo una apuesta jurídico-política de la Corte en el sentido de comprometerse con el cumplimiento del Estado social de derecho, que bien pudo no haberse dado nunca y que además requirió que la Corte innovara constantemente creando conceptos que le permitiesen a su vez asumir competencias no expresas en la Constitución ni su reglamento.

- 14 A propósito resulta interesante traer a colación el rastreo adelantado por Holmedo Peláez Grisales sobre las leyes que regulan temas relacionados con los SEP *“De acuerdo con la base de datos LexBase, no existe regulación legal específica sobre sujetos o grupos de especial protección en Colombia o sobre circunstancias de especial protección; por lo tanto, se hizo necesario hacer una búsqueda sin límite temporal a partir de cada uno de los ya identificados como sujetos de especial protección. Así, se halló cuantitativamente que en la legislación hay sobre niños, niñas y adolescentes (178 leyes), juventudes (91 leyes), adulto mayor (21 leyes), tercera edad (46 leyes), mujeres (141 leyes), madres cabeza de familia (29 leyes), mujeres en estado de embarazo (50 leyes), indígenas (12 leyes), gitanos (7 leyes), negritudes (15 leyes), afrocolombianos (7 leyes), campesinos (64 leyes), lGtbi (no se encuentra por este término, por diversidad hay 108 leyes), discapacitados (11 leyes), disminuido (42 leyes), invalidez (137 leyes), los que padecen de una enfermedad grave o ruinosa (67 leyes), mendigos (14 leyes), indigentes (23 leyes), habitantes de calle (no hay), damnificados (49 leyes), desplazados (51 leyes), torturados, secuestrados o desaparecidos (116 leyes), refugiados (31 leyes), exiliados, líderes políticos, presos, extranjeros (413 leyes), inmigrantes (20 leyes)”. (Perez, 2015).*
- 15 Hace ya una década desarrollé el concepto de minorías mutantes en el libro “Minorías, acción pública de inconstitucionalidad y democracia deliberativa”. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. Concepto que lejos de debilitarse se ha venido fortaleciendo con los tránsitos que propicia la tecnología actual y que si bien la primera puerta en abrirse ha sido la del género, vendrán muchas más que nos inviten a pasar.

ellas, la representación, considero que en las acciones afirmativas de inclusión en el legislador o circunscripciones especiales para minorías étnicas se pueden subsumir como parte del poder simbólico que ofrece el reconocimiento en los cargos de representación popular, que en sí, como un verdadero impacto en la toma de decisiones públicas por parte de dicho cuerpo colectivo (Fraser, 2008). Además, quisiera proponer que las tenazas de la igualdad configuran un doble mecanismo que va desde lo teórico a lo práctico, desde lo simbólico a lo material, en tanto los enfoques diferenciales se inspiran en los criterios de exclusión previamente identificados por la categoría de sujetos de especial protección para contener la discriminación en lo cotidiano.

Así a cada sujeto de especial protección, le ha venido acompañando progresivamente su equivalente enfoque en la construcción de políticas públicas, entendida esta última como una suerte de acción de política económica orientada al cumplimiento de ciertos objetivos y que busca resultados concretos en un grupo o varios grupos de personas con base en lógicas: i) distributivas: concebidas para proveerles beneficios directos; ii) redistributivas: proyectadas para disminuir las ventajas de los otros; iii) reguladoras: imponen obligaciones o pautas de conducta a grupos específicos e indirectamente les niegan o confirman opciones de beneficio en el futuro; iv) auto-reguladoras: les asignan obligaciones con el fin de incrementar las opciones de beneficios para el mismo grupo (Roth & Wabgou, 2009: 18-19)<sup>16</sup>.

Si bien inicialmente los enfoques diferenciales buscaron hacer más eficaz la distribución y redistribución de recursos, maximizando la focalización, luego también se empleó con fines regulatorios al: i) dignificar la atención humanitaria mediante protocolos que consideraran las diferencias poblacionales; ii) garantizar la autonomía y diversidad de los pueblos indígenas y afrocolombianos asumiendo prácticas ajustadas al debido proceso; iii) evitar la reproducción de prácticas excluyentes, estereotipadas y discriminatorias por razón de género, étnia, raza, discapacidad, condición social (desplazados) y orientación sexual en la prestación de los servicios de salud y educación; iv) evitar la revictimización de todas las poblaciones a proteger.

De suerte que si bien inicialmente las políticas públicas emprendidas con enfoques diferenciales pretendieron contribuir a generar políticas distributivas o redistributivas, posteriormente también llevaron un fuerte componente de reconocimiento y protección de la diversidad al propiciar la inclusión en diferentes ámbitos sociales, políticos y económicos; así como contribuir a superar las prácticas discriminatorias ancladas en la sociedad y en la misma administración de justicia al introducir la perspectiva de género (Sentencia T-967/14).

16 Aquí los autores citan a Salisbury, 1995:36.

Pese a la gran diversidad de enfoques existentes en el ámbito nacional e internacional (de derechos humanos, de necesidades, diferenciales, participativo y poblacional, ambiental, entre muchos más) en ocasiones verdaderas telarañas sobre cómo leer los derechos, dos han sido los enfoques diferenciales más desarrollados: el cultural y el de género, los cuales no siempre han actuado en perfecta armonía entre sí, ello por cuanto en el ámbito de los pueblos indígenas, el enfoque de la diversidad entendido como la protección de la autonomía de los pueblos en la formulación de su derecho propio, en su jurisdicción, gestión del territorio y auto-gobierno, genera puntos ciegos con relación a la protección de la integridad sexual de las niñas, niños y adolescentes, la persistencia de la ablación, así como la prohibición de los matrimonios forzados, anclados en prácticas tradicionales y discriminatorias contra las mujeres que son fuertemente confrontadas por el enfoque de género. Ante la ausencia, 25 años después, de una ley de coordinación de las jurisdicciones ordinaria e indígena, los conflictos de competencia han quedado al vaivén de las posturas de las altas cortes. El Consejo Superior de la Judicatura en una clara apuesta por el enfoque de género al interior de los pueblos indígenas, y la de la Corte Constitucional en defensa de la autonomía de estos últimos, lo que ha dejado atrapadas a las niñas indígenas en una burocracia judicial en franca vulneración de sus derechos<sup>17</sup>.

Así las cosas, la intención de este artículo no es halagar la construcción teórico/práctica que he presentado como las tenazas de la igualdad, si bien reconozco lo útil que ha sido para promover una mayor equidad y la realización de buena parte de los reclamos promovidos por los movimientos sociales en el ámbito de la justicia, no derivo de ello que sea el mejor mecanismo para promover la inclusión, especialmente si dejamos de voltear la cara al amplio espectro que pueden ofrecer los modelos de Estado de bienestar. Empero, partiendo de la existencia de un Estado social de derecho sin bienestar, considero que las tenazas de la igualdad, aún con sus grandes disfuncionalidades, ha sido la mejor herramienta posible para dispensar inclusión en la precariedad.

## 2. LOS LÍMITES DE LA INCLUSIÓN MEDIANTE LA JUSTICIA

Los estados de cosas inconstitucionales surgieron como instrumento de acción judicial para dar respuesta a una vulneración múltiple, masiva y continua de los

17 Tampoco pretendo arguir que la jurisdicción ordinaria ofrece mejores garantías y menos tasas de impunidad en la investigación, judicialización y reparación de la violencia sexual, la lamentable cifra compartida de impunidad que rodea al 98% de los casos no da lugar a esa suerte de idealización pendular perversa (para justificar el desmonte de la JEI) e inocente (confiada en la eficacia de los procesos judiciales de la ordinaria). Pero, el hecho de que algunos pueblos indígenas los nuevos líderes (en clara competencia con las autoridades tradicionales) suelan concentrar variadas funciones internas, ello torna aún más difícil la investigación y sanción cuando son las mismas autoridades las que abusando de su liderazgo, también violentan a los NNA. Evidentemente ante estas circunstancias, aún la endeble justicia ordinaria ofrece mejores condiciones de imparcialidad y garantías en la protección de los NNA para el conocimiento de estos precisos casos.

derechos humanos incluyendo los DESC sobre amplios sectores sociales, y que para su superación requerían una acción articulada de varias entidades.

Mediante este novedoso dispositivo, ausente en la Constitución y el reglamento de la acción de tutela<sup>18</sup>, la Corte pudo: i) acumular y decidir en forma conjunta numerosos casos de situaciones persistentes que llegaban en forma masiva para su eventual revisión; ii) superar los efectos inter partes de las acciones concretas y difusas como la acción de tutela; iv) mantener la supervisión en el cumplimiento del caso mediante el seguimiento directo; v) promover la reestructuración del Estado para actuar en forma integral, eficaz, articulada y coordinada en la protección de los derechos mediante la implementación de políticas públicas trazadas desde la justicia; vi) absorber todas las posibles demandas que se generan por una misma situación vulneradora incluyendo a las personas que, por el motivo que fuera no hubiesen demandado, mediante la extensión de los efectos de los fallos.

En la más emblemática de las sentencias de estados de cosas inconstitucionales, la T-025/04, la Corte analizó la crisis humanitaria ocasionada por el desplazamiento forzado de millones de personas en virtud del conflicto armado interno, para lo cual: i) asumió el enfoque del derecho internacional de los derechos humanos, al considerar que el desplazamiento genera violaciones múltiples, masivas y continuas; ii) modificó su propia estructura para crear una sala de seguimiento que tuviera como principal misión verificar el cumplimiento de las ordenes emitidas en la sentencia hito y de los subsiguientes autos que la misma expediría; iii) impulsó políticas públicas que se han puesto en marcha para ofrecer una mejor atención y reparación a las víctimas, las que además supusieron el impulso de una política legislativa; iv) paradójicamente, la condición de desplazado se convirtió en el ritual de transición para que poblaciones rurales históricamente ignoradas por el Estado adquirieran por primera vez su condición de sujetos de derecho.

Sobre este último aspecto, particularmente en el caso de la población afrocolombiana es a su llegada a las ciudades en donde por primera vez descubren al Estado. Ello empieza por adquirir formalmente su identidad nacional al tramitar los documentos de identidad (que la mayoría no poseen) abriéndoles la puerta a la participación política, y luego al ser equipados, la más de las veces por ONGs internacionales u organismos de cooperación, con una nueva retórica de los derechos para confrontar la pobreza. Todo esto es lo que Claudia Mosquera ha denominado *“ciudadanía en suspenso”* por cuanto la ciudadanía real ha Estado hasta

18 La única norma que expresamente le permitió a la Corte diseñar los estados de cosas inconstitucionales es el último inciso del artículo 27 del decreto 2591/91 que mantenía la competencia de la Corte para seguir conociendo de un caso, aún después de expedida la sentencia, *“hasta que esté completamente restablecido el derecho eliminadas las causas de la amenaza”*.

el momento rechazada históricamente, y queda en suspenso mientras obtienen una reales condiciones materiales que permitan su inclusión social.

*A esta ciudadanía que se construye sobre la base discursiva de los Derechos Humanos, que se expresa en lo público sin correlato en lo privado, que no se ancla en la esfera económica de la vida social y no prepara al sujeto a la consecución de recursos económicos, la llamamos ciudadanía en suspenso. (Mosquera; 2006: 274).*

De hecho, las personas en situación de desplazamiento tendrán aún que sortear toda la carga insultante y de humillación que sobre ellos se posa en las ciudades con la sola mención del nombre “desplazado” (Mosquera, 2005: 88)<sup>19</sup>. Un dato que no nos puede pasar de largo es que tras 12 años, la mitad de la vigencia de la Constitución, el estado de cosas inconstitucionales no ha sido superado.

En todo caso, los estados de cosas inconstitucionales y en especial la T-025 contribuyó a ampliar la confianza social en la actividad de la Corte Constitucional y en especial logró canalizar, en lo institucional, los múltiples reclamos formulados por organizaciones sociales, las cuales crecieron y se fortalecieron justamente en virtud de su capacidad para intervenir en la justicia y en la formulación de las políticas públicas impulsadas por la misma Corte. Este fue el momento de máxima ensoñación, la Constitución aspiracionista en el contexto latinoamericano, definida por Mauricio García como cartas de derechos “concebidas no sólo como unos estatutos jurídicos del presente destinados a proteger a las personas de los autos de autoridades públicas o privadas, sino también como programas políticos del futuro, depositarios de esperanzas y deseos de cambio social y económico” (García, 2001: 455) mutó a la Constitución como fetiche (Lemaitre, 2009), a la que se aferraron las víctimas del desplazamiento, los pueblos indígenas, la población LGTBI, las mujeres en la búsqueda de mayores libertades e igualdad, y en general toda la ciudadanía que reclamaba ya fuese el derecho a disfrutar de su pensión o la atención en salud.

Si bien la Constitución aspiracionista visualizó un mejor mundo posible, la Constitución como fetiche no estaba dispuesta a esperar para hacerlo realidad.

Aquí también cabe hacer una acotación sobre la eficacia de los derechos sociales entre una y otra. En la primera, la aspiracionista, la base del modelo se encuentra en la exigibilidad de los DESC mediante la acción de tutela para hacer cumplir aquellos derechos prestacionales y no prestacionales cuyos condicionamientos para su obtención ya han sido satisfechos y lo que se demanda es básicamente el

19 “Perder todo esto que nosotros dejamos allá dan ganas de llorar. En la ciudad en tanto que pobres, uno se da cuenta de lo que ha perdido, hasta el valor de ser humano. Las personas del barrio te miran con piedad y entre ellos dicen: “es un desplazado”!. Nelly, 40 años (Mosquera, 2005: 94).

cumplimiento de la administración con la intermediación de los jueces, “*como un remedio judicial contra la ineficacia de la administración: es una especie de acción de cumplimiento sui generis*” (García: 2001, 465-466). Desde esta mirada, la protección que de los derechos se hace favorece principalmente a la clase media trabajadora a la que se le retarda o retira el disfrute de aquellos derechos sociales ya ganados previamente. Es decir, su efecto redistributivo es prácticamente nulo por lo que favorece a los que ya están insertos en el mercado y margina a los excluidos de él. Las razones que ofrece García para explicar esta marginación son: i) autoexclusión por falta de confianza, desinformación o mayor escepticismo en la justicia (aunque también acepta justamente el tener la información sobre las limitaciones de los jueces); y/o ii) porque para impulsar una demanda se requiere una cierta formación jurídica sobre los derechos. A mi modo de ver, el punto central es que la protección que la Corte hacía de los DESC en la época, y aún en buena medida, va dirigida a corregir las fallas del mercado laboral en la satisfacción de la seguridad social, sobre las y los trabajadores ya insertos en él. En este sentido el derecho al mínimo vital está directamente circunscrito a la población que tiene el riesgo de perderlo, pero no para la que no lo ha tenido nunca, podríamos decir que es un derecho de perpetuación de las jerarquías y el *status quo*.

Por su parte, en la Constitución como fetiche legal, la población beneficiada serán principalmente las víctimas del desplazamiento forzado y el conflicto armado. En estos casos la justicia constitucional pasa a ser, como ya se explicó, la puerta para el acceso a la ciudadanía, a los derechos, a la organización social y al empoderamiento de la identidad.

### 3. HACIA UN NUEVO MODELO ECONÓMICO, EL DESAFÍO DE LA PAZ CON BIENESTAR SOCIAL

En el derecho a la salud la Corte mostró el claroscuro de dejar en manos de los jueces el disfrute de los derechos sociales y el bienestar, y cómo el mercado es supremamente hábil para obtener utilidad con el negocio y además duplicar ganancias instrumentalizando a la misma justicia.

En términos generales la regla construida en los últimos años por la Corte ha sido que: i) el plan obligatorio de salud en el régimen subsidiado y contributivo es un derecho fundamental autónomo exigible judicialmente; ii) el derecho a la salud de los niños es un derecho fundamental autónomo de consagración expresa en la Constitución (art. 44); iii) en lo concerniente a tratamientos especiales que desbordan el plan obligatorio por requerirse en el extranjero, para enfermedades raras o huérfanas, medicamentos no convencionales, cuidados especiales, insumos ortopédicos, etc. salvo en la atención a NNA, la exigibilidad judicial del derecho a la salud en las acciones de tutela depende de las circunstancias, en especial cuando

pone en riesgo la vida, la integridad personal, la dignidad o el mínimo vital. Este último criterio ha llevado a la Corte a decidir en forma no siempre ortodoxa, valorando caso a caso qué afecta la dignidad, el acceso a un tratamiento, medicamento, paliativo, se convirtió en toda una lotería, del gane todo o nada frente a todo tipo de procedimientos como cirugías estéticas, tratamientos de fertilidad, suministros de viagra para la disfunción eréctil, y un largo etcétera. En este gran pulso entre las EPS y la Corte, las verdaderas ganadoras fueron las primeras, que de un lado negaban los tratamientos aún establecidos en el POS y luego dirigían a sus pacientes a la puerta siguiente, donde le elaboraban la tutela para que una vez condenados se solicitara el recobro del servicio prestado al Fosyga, como si se tratara de un sobrecosto. Dicha práctica generó, hasta la adopción de la Ley 1122 de 2007 que modificó el patrón de recobros (inicialmente hasta un 50% cuando fuese producto de una orden de tutela en contra de la EPS, cuando ciertos servicios-medicamentos, enfermedades de alto costo, régimen contributivo- no había sido estudiados oportunamente por su comité técnico científico) y la sentencia T-760 de 2008 que reiteró la ampliación de dichos supuestos, un verdadero desfalco a las finanzas públicas “dándole de tomar de su propia medicina”, propiciada por el caos judicial en la buena intención de proteger el derecho a la salud. En breve,

*La amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de salud ha dejado tres consecuencias indeseadas. Primero, como se vio, dio lugar a decisiones incongruentes, en las que algunos tratamientos fueron denegados mientras que otros, más costosos y menos necesarios, fueron otorgados. Segundo, la tutela favoreció una verdadera explosión de demandas, alentadas con frecuencia por las empresas aseguradoras que lograban utilidades al cobrarle al Estado el costo de las medicinas y los tratamientos ordenados por los jueces de tutela. En efecto, entre 1999 y 2009 los tribunales colombianos decidieron 775.102 tutelas relacionadas con el derecho a la salud, que representaron a lo largo del período 1999-2009 entre el 25 y el 40% de las acciones de tutela presentadas en todo el país.<sup>20</sup> Al convertirse en la “válvula de escape” de las fallas del sistema de salud, un buen número de sentencias de tutela terminó teniendo efectos negativos sobre la equidad, la sostenibilidad financiera y la eficiencia del sistema.<sup>21</sup> Tercero, la aproximación judicial convencional –esto es, las decisiones caso a caso- se demostró insuficientemente frente a las fallas estructurales de las políticas públicas y el diseño institucional que subyacían a las miles de tutelas que continuaban llegando a los despachos judiciales. (Rodríguez Garavito, 2013: 248).*

- 20 Véanse los tres informes publicados por la Defensoría del Pueblo al respecto: *La tutela y el derecho a la salud* (período 2006-2008); *La tutela y el derecho a la salud* (período 2006-2008) y *La tutela y el derecho a la salud* (2009) (Bogotá: Defensoría del Pueblo).
- 21 Procuraduría General de la Nación y Centro de Estudios De Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), *El derecho a la salud en perspectiva de derechos humanos y el sistema de inspección, vigilancia y control del Estado colombiano en materia de quejas de salud* (Bogotá: PGN y Dejusticia, 2008).

La gran conclusión que puede extraerse de la experiencia de entregar a los jueces la facultad de dispensar bienestar social es que la lógica judicial de proteger los derechos sociales caso a caso, con verificación previa de las condiciones socioeconómicas de vulnerabilidad y con ello, garantía de focalización de la seguridad social es que: 1. Genera mayor fraude al sistema protegiendo a quienes no siempre deben y excluyendo a otros injustificadamente, o lo que es lo mismo, propicia mayores márgenes de inequidad; 2. Es perfectamente funcional con el modelo neoliberal establecido, pues la privatización del derecho a la salud le da fuertes instrumentos legales al mercado para sabotear a los pacientes, a la justicia y por supuesto al Estado<sup>22</sup>; 3. Posee un moderado efecto redistributivo porque el litigio suele dar ventajas estratégicas a las clases medias y altas del régimen contributivo (particularmente abismal en la primera década de la Corte), y aunque Rodrigo Uprimny considera que con el tiempo se han venido cerrando la brecha del litigio existente entre los dos regímenes (Uprimny, 2013), también pone el foco en el hecho de que esta práctica se concentra en la vida urbana, donde además el servicio es más oportuno y de mejor calidad<sup>23</sup>. Por lo que podríamos inferir que la disminución de la brecha en el litigio en salud entre regímenes no supone que se beneficie más a las clases bajas, sino tal vez que las clases medias y altas acceden a planes adicionales de salud con medicina prepagada, actualmente reciben un mejor servicio, o que la credibilidad misma en el litigio haya disminuido entre las élites a raíz del aumento en los incidentes de desacato, entre muchas más variables.

En suma, mi principal argumento es que la vocación de la Constitución ha sido la del litigio incluyente, cuando este busca el reconocimiento del colectivo sus resultados son ampliamente positivos porque la decisión judicial visibiliza, humaniza y reconoce los derechos ignorados por las mayorías, es decir, dignifica al grupo. En cambio, cuando se trata de impulsar políticas redistributivas, el mecanismo de otorgar bienestar social desde el reclamo, la petición, con previa verificación de recursos, con focalización, produce esencialización de las minorías y de la

- 22 No sobra destacar que a un año de aprobada la Ley 1751 de 2015 conocida como la ley estatutaria de la salud, cuyo principal aporte fue positivizar el derecho autónomo de la salud reconocido por la jurisprudencia, y paliar el conocido “carrusel de la muerte” en las entradas a urgencias de los hospitales, la prestación de los servicios no ha mejorado en temas como la consolidación de la universalización del derecho, garantizar la autonomía de los médicos frente a las EPS, ni dejar atrás el sistema de autorizaciones para los tratamientos. En un balance de la revista Dinero se subrayaba “*“A su vez, Félix León Martínez, presidente de la Fundación para la Investigación y el Desarrollo de la Salud y la Seguridad Social (Fedesalud), asegura que se preveía un escenario sin transformaciones. Desde su aprobación por el Congreso, señalamos públicamente que la Ley Estatutaria no iba a cambiar de manera sustancial la operación del Sistema de Salud, pues no modificaba el incentivo perverso dado por el Estado a las EPS para que su ganancia dependiera de la negación, postergación o restricción de servicios a sus afiliados”*”, asegura Martínez.” Negrillas en el texto. *¿Cambio algo con la ley estatutaria de salud?*, publicado el 3/3/2016 en <http://www.dinero.com/vacio/articulo/ley-estatutaria-de-salud-en-colombia/220988>. Consultado el 15 de marzo de 2016.
- 23 Si se compara la tasa de litigio por departamentos y los resultados en salud del Ministerio de Salud y Protección Social “*Estos datos podrían ser indicativos de una paradoja en la protección equitativa del derecho a la salud: quienes tienen mejor atención en salud y mejores resultados en salud son quienes con más frecuencia litigan*” (Uprimny, 2013: 36).

pobreza, quienes se ven forzadas a crear un discurso unanimista y excluyente, con identidades fijas o estratégicas que se acomoden al enfoque protegido, poniendo a distintos colectivos a competir por los recursos y a romper sus lazos de solidaridad.

Sobre este último aspecto, nuevamente el resultado es funcional al neoliberalismo desde una doble mirada: i) frente a los colectivos, la exigibilidad judicial de los DESC provoca la fractura de los reclamos al dispersar la lucha social y derrumbar los puentes que se generan por compartir las mismas condiciones de exclusión social, incentivando la conflictividad social y la fatiga de sus integrantes; ii) De parte del grupo incluido en el mercado pero no beneficiado por el bienestar social judicial en virtud de la focalización o la política del subsidio<sup>24</sup> se suelen elaborar discursos de estigmatización contra las poblaciones beneficiadas, con las cuales no se construyen lazos de solidaridad por cuanto interpretan que son ellos los obligados a contribuir por culpa de una políticas “paternalistas” que propician que “ya nadie quiera trabajar”, “solo quieren que el Estado les de todo”, o “todo el que no quiere trabajar dice que es desplazado”, reforzando la exclusión y el abismo entre las clases sociales.

Cabe señalar que toda política social focalizada genera altos índices de fraude, aumenta el riesgo de corrupción y estigmatización de los receptores, cultiva la jerarquía y el status; si además se le agregan condicionamientos de verificación de la situación socio-económica, ello contribuye a que la misma sea inequitativa. Como cereza podemos añadir que, si son los jueces quienes deben hacer la verificación en el marco de un proceso judicial que supone: asistencia jurídica, relacionamiento con las prácticas burocráticas estatales, recopilación de pruebas, todo ello favorece aún más a que la redistribución llegue a pocos, tal vez los más habilidosos del grupo en detrimento del colectivo mismo, y con frecuencia, tarde.

Sobre la oportunidad, efectos redistributivos o eficacia real de la decisión judicial cabe señalar que los teóricos de la exigibilidad judicial de los DESC parecen adorados con los cantos de sirena que emite una sentencia, se dejan seducir por las palabras, la coherencia del argumento, el avance jurisprudencial, en suma: la retórica y su simbología. Pero soslayan o minimizan la dura realidad que supone la frecuencia con la que los reclamantes del derecho desfallecen en el camino, o fracasan aún con la sentencia “garantista” en las manos.

*En respuesta, no sería demasiado difícil articular los beneficios reales de las sentencias y de la Constitución y las reformas, en especial los beneficios que*

24 “...el subsidio con una comprobación de los medios de vida estaba destinado a ser el elemento residual de la política social liberal. Lo esencial debía ser el seguro individual en el mercado con contratos firmes, voluntarios y actuariales. En este marco, “los resultados de la política social” igualarían las consecuencias del mercado: los que hayan sido ahorrativos, emprendedores e independientes, serán recompensados”. (Esping-Andersen, 1993:90).

*han tenido para los grupos oprimidos y para los movimientos sociales, diga lo que se diga de la situación actual. Esto requiere quizá estudios empíricos de implementación de sentencias unidos a un análisis del contexto que permita establecer una relación de causalidad entre normas y fallos, y beneficios recibidos; algo así como un análisis costo-beneficio que demuestre que tanto ruido sobre la Corte Constitucional tiene algunas nueces concretas que mostrar.*

*Pero este tipo de defensa, ese deseo de tener las cifras que demuestren los beneficios, deja de lado lo que a mi modo de ver es la esencia del fetichismo legal, el goce que produce el derecho progresista independientemente de su aplicación, o mejor aún, en exceso de sus posibilidades reales de aplicación. Es una emoción ligada no a los beneficios concretos sino a los significados políticos y culturales que invoca la ley, como en el caso de la unión civil de parejas del mismo sexo, donde se puede decir que el beneficio concreto para los homosexuales, incluso en términos culturales, si bien es real, no representa un cambio radical, y sin embargo, ello no empaña la dicha (Lemaitre, 2009: 385,386)*

El proceso judicial exige de los ciudadanos una alta inversión en tiempo, dinero, dedicación, que incentiva la creación y adhesión a las organizaciones sociales, pero también premia la burocratización de los mismos, el acartonamiento de los discursos y la radicalización de los colectivos, y al final entrega una sentencia aún por cumplir. Sin duda la sentencia posee en sí misma una enorme fuerza simbólica de reconocimiento de los derechos, le dice al demandante que tiene la razón tantas veces negada y ordena su protección, provee la satisfacción emocional que supone tener los argumentos de su lado, empero luego el demandante debe asumir que la decisión judicial no da fin al proceso de reclamación, por cuanto, en demasiadas ocasiones aun se requiere demandar para su cumplimiento, y de repente se visualiza toda esa montaña aun por subir que empinan los incidentes de desacato.

Aquí vale la pena distinguir la calidad del titular de la acción judicial entre: i) directa: el que impulsa la protección del DESC es una persona que padece la vulneración de los derechos que recaen en cabeza suya o de su entorno familiar; e ii) indirecta: la acción judicial es impulsada por movimientos sociales organizados, o ONGs financiadas con recursos externos, cuya causa implica el litigio estratégico para promover avances en la protección del derecho en determinados colectivos poblacionales integrados, o no, por las mismas personas que padecen la exclusión que denuncian. En el último caso, las organizaciones sociales profesionalizadas en el litigio estratégico, suelen tener fuentes diversificadas de recursos, cuentan con un *staff* de profesionales cualificados, ya han acumulado una larga experiencia en los estrados judiciales que garantiza que, ante el agotamiento de ciertos funcionarios, pueda haber una rotación o renovación de los mismos. Con lo ante-

rior no procuro desconocer que en su mayoría los integrantes de los colectivos defensores de derechos también sufren persecución y padecen un alto desgaste emocional y familiar, empero lo que busco hacer notar es que en el litigio directo, las personas carecen de recursos, no poseen ni la profesionalización ni práctica de litigio, encuentran los despachos judiciales como lugares hostiles y excluyentes, a lo que se suma la carga emocional de pretender actuar con la paciencia que exige el ritual jurídico pese a la urgencia y angustia que conlleva la postergación en la protección de los derechos vitales.

En este sentido, el “goce” de la lucha por los derechos propio del fetichismo legal (Lemaitre, 2009), parece restringirse al circunscrito por el litigio estratégico, por cuanto, aunque la autora no hace una distinción expresa entre las grandísimas diferencias *logísticas* (financiación, profesionalización de la labor, conocimiento y dominio del derecho, rotación ante el desgaste en los funcionarios que lideran una causa), *motivacionales* (padecer directamente o no la discriminación, la retención de los recursos para sobrevivir, la impotencia frente a la formalidad de la justicia); *imperiosidad en los resultados* (expectativas a mediano o largo plazo que encierran el litigio indirecto frente a la urgencia en la eficacia real de la protección por parte de los directos afectados), y *propósitos* (el litigio estratégico suele concentrar sus esfuerzos en la búsqueda del reconocimiento y dignificación de las minorías, mientras las personas buscan la propia supervivencia con el sufrimiento que supone jugarse la vida en la puerta de un hospital, no obtener la pensión después de toda una vida de trabajo y saberse satisfechos los requisitos para ello, o que la mujer parturienta tenga que, con bebe en brazos, acudir a la fila del despacho para obtener la licencia de maternidad), resulta más que claro que hablar del “goce”, “la dicha” o el júbilo por el performance del litigio, solo puede reducirse al colectivo cuya vida propia no pende de la decisión judicial, pues de lo contrario dichos términos pasarían a ser un eufemismo perverso y cruel de los académicos imperialistas humanitarios (Bricmont, 2005) o una escena escatológica de pornolitigio en un teatro repleto de académicos bien acomodados en sus butacas, que además gozan del beneficio de entrar y salir de escena cuando a bien tengan.

Por último, la vocación transformadora de la Constitución del 91 expuesta por Rodrigo Uprimny, según la inicial elaboración de Santos de Sousa, se ubica dentro de la línea aspiracional en el sentido de afirmar que la Constitución “más que intentar codificar las relaciones de poder existentes al momento de su adopción, fue un documento jurídico que quería delinear un modelo de sociedad por construir” (Uprimny, 2012:39). Ese modelo sería según el término escogido por el autor, de vocación transformadora en dos rasgos: i) la ampliación de la participación democrática mediante un intento de construir democracias fuertes “repensando y reformulando sus formas y espacios”; y ii) la adopción de formas de constitucionalismo fuerte o neoconstitucionalismo. Para efectos de este artí-

culo dejaré de lado una discusión pendiente que tengo sobre el supuesto “canon neoconstitucional” en América latina, cuyo brazo más fuerte es justamente la justiciabilidad de los derechos.

Lo cierto es que desde la perspectiva de Rodrigo Uprimny la vocación transformadora pretende profundizar en la democracia incluyente “capaz de incorporar a la democracia y a los beneficios del desarrollo a los sectores tradicionalmente excluidos de la sociedad colombiana”, es decir de proveer bienestar social mediante la justicia (Uprimny, 2005). Sin embargo, a su vez consiente que:

*La Constitución colombiana de 1991 (...) es una Constitución normativa y valorativa de constitucionalismo social, en la medida en que no sólo reconoce derechos liberales, sino también reconoce derechos sociales y les da fuerza normativa; y es una Constitución abierta porque admite políticas económicas muy diversas para alcanzar esos derechos sociales. Así, desde sus primeras sentencias, la Corte Constitucional señaló que si bien las mayorías pueden optar por muy diversas políticas económicas (lo que muestra que la Constitución de 1991 es abierta), no es “un texto neutro que permita la aplicación de cualquier modelo económico, pues las instancias de decisión política deben de una parte respetar los límites impuestos por el conjunto de derechos” (Sentencia C-040 de 1993).*

*Dada la amplitud de posibilidades de política económica y el reconocimiento de dicha amplitud por parte de la Corte Constitucional, sostenemos que el control constitucional de la economía es -para expresarlo en términos de derecho constitucional- un control de razonabilidad, es decir, un control no estricto sino leve (Rodríguez, 1998)*

De esta explicación se deriva principalmente: i) Si bien la Constitución establece derechos sociales existen múltiples medios diversos para alcanzar dichos objetivos dentro de los que se encuentra el mercado; ii) el deber de las autoridades económicas de realizar tales derechos sociales no constitucionaliza un modelo económico, por cuanto tal modelo es “abierto”.

La constraintuitiva “apertura” que menciona Rodrigo Uprimny se refiere a que el mercado tiene un juego amplio en la prestación de los derechos sociales y seguridad social, por lo cual, en contraposición, un modelo “cerrado o rígido” sería el de un Estado de bienestar en el que el Estado es el máximo proveedor de los derechos sociales (aunque siempre con el apoyo del mercado y la sociedad) y se responsabiliza por la prestación directa y gratuita de los servicios de educación y salud.

La conjunción de dos premisas como son el principio de soberanía popular que premia el gobierno de las mayorías (léase grupos económicos que capturan el

Congreso desde la financiación de las campañas e imponen la voluntad de las minorías fuertes), y el principio de la inviolabilidad de los derechos, que implica restricciones y obligaciones al poder público y a las propias mayorías, crea una relación entre Constitución y modelo económico que busca satisfacer al máximo ambos principios. Por lo cual concluye el autor:

*“Así la Constitución recoge las lecciones del constitucionalismo contemporáneo según el cual los derechos constitucionales son cartas de triunfo contra las mayorías” (Uprimny, 2005: 39).*

El halo de conformismo con lo existente, un modelo económico injusto que sabotea los derechos sociales y arrodilla a los ciudadanos ante la justicia, parece más que aceptable. En este sentido, la vocación transformadora de la Constitución es de alguna manera dar continuismo a las esperanzas de los ciudadanos por obtener una vida mejor en la satisfacción de sus bienes primarios, como lo contempla la Constitución, pero con un modelo económico que abiertamente se lo impide. Aquí las palabras de Lleras de la Fuente con relación al Estado social de derecho tienen un particular destello:

*Por otro lado, me gustaría francamente, y ojalá el pueblo colombiano proceda en consecuencia, que las gentes frente al Estado abandonen su tradicional actitud mendicante, arrodillada, vergonzante y humilde y no pidan el favor de que se les de aquello a lo que tienen derecho sino que se yergan y exijan el reconocimiento de sus derechos, y si éstos se les negaren, recurran a cualquier forma de participación ciudadana de las que contempla la Carta para hacerlos valer. Si Colombia es un pueblo de hombres libres, debe serlo de hombres dignos (Lleras, 1992: 27)<sup>25</sup>.*

Si la Constitución de 1991 tenía alguna vocación transformadora, esta era la de crear una sociedad libre e igualitaria, que no se arrodille ante ningún poder público, incluso ante la administración de justicia.

## CONCLUSIÓN

Considero que la verdadera transformación que requiere el país supone superar la discusión sobre seguir o no alargando las facultades de los jueces en hacer funcional un modelo económico disfuncional, que aumenta la deslealtad a la Constitución por los particulares y el mercado. El ejemplo de la falta de aplicación del derecho a la salud por el mercado revela que éste aún continúa pensando que el pacto constitucional no los cobija y los derechos son asuntos del Estado pero no

25 Yo por mi parte agregaría que Colombia no solo es un pueblo de hombres, sino también de mujeres y de niños, niñas y adolescentes libres.

de ellos. Lo que el país requiere es un cambio en su modelo económico que regule de mejor manera al mercado, y que el Estado abandone la intermediación de los particulares en la prestación de la seguridad social, que tarde que temprano, y en forma más costosa termina pagando.

Pero adicionalmente debemos pensar en la implementación de un Estado de bienestar socialdemócrata que establezca derechos sociales con políticas universales que cobijen a todas las clases sociales, con una política de pleno empleo que promueva la desmercantilización de las y los trabajadores, permita la desfamilización (Del Pino, Rubio, 2013: 28), y que rompa con la reciente tradición perversa del subsidio a cambio de votos. Por último hay que sustraer a la justicia constitucional del servilismo al neoliberalismo, eliminando la verificación de los condicionamientos de debilidad manifiesta por la justicia, y que en cambio mantenga su competencia para proteger los derechos fundamentales de todos y en especial en la protección de las minorías contra las mayorías fuertes en su lucha por la dignidad y el reconocimiento de sus proyectos vitales. La transformación a la que me adhiero es que para hacer posible la paz se conquisten derechos sociales como cartas de triunfo de los y las ciudadanas frente al mercado, el regateo político y los jueces, como producto de un verdadero gran nuevo consenso económico.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alviar Garcia, Helena y Jaramillo Sierra, Isabel. *Feminismo y crítica jurídica. El análisis distributivo como alternativa crítica al legalismo liberal*. Universidad de los Andes, Siglo del Hombre Editores, Bogotá, 2012.
- Bricmont, Jean. *Imperialismo humanitario. El uso de los Derechos Humanos para vender la guerra*. El viejo topo, España, 2005.
- Crenshaw, Kimberly. "Mapping the margins: Intersectionality, identity politics, and violence against women of color". En: *Stanford Law Review*, vol. 43, july 1991, pp. 1241-1299.
- Cuevas, Homero y Pérez Salazar, "La economía política de la Constitución de 1991", *Revista Opera*, Universidad Externado de Colombia, pp. 249-262.
- Del Pino, Eloísa y Rubio Lara, Ma Josefá. *Los Estados de bienestar en la encrucijada. Políticas sociales en perspectiva comparada*. Tecnos, Madrid, 2013.
- Esping-Andersen, Gøsta, *Los tres mundos del Estado del Bienestar*. Edicions Alfons el Magnanim, Generalitat valenciana, Valencia, 1993.
- Esping-Andersen, Gøsta, Palier, Bruno, *Los tres grandes retos del Estado del Bienestar*. Ariel ciencia política, Barcelona, 2010.
- Fraser, Nancy, *Escalas de la justicia*, Pensamiento Herder dirigida por Manuel Cruz, Barcelona, 2008.
- Fraser, Nancy y Honneth, Axel, *¿Redistribución o reconocimiento?*, Morata Paideia Galizia Fundación, Madrid, A Coruña, 2003.
- García Villegas, Mauricio, "Derechos sociales y necesidades políticas. La eficacia judicial de los derechos sociales en el constitucionalismo colombiano". En: *El caleidoscopio de las justicias en Colombia*, Colciencias, ICAH, CES, Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia, Siglo del Hombre Editores, Bogotá, 2001, pp. 455-483.
- Gavíria, Carlos. "Construcción de un orden social, económico y político para la paz", en: *Diálogo constitucional para la paz. Memorias del IX conversatorio de la jurisdicción constitucional en Colombia*. 18 al 20 de septiembre de 2013 Medellín. Corte Constitucional de Colombia, 2013. Colección textos de jurisprudencia, pp. 581-589, Universidad del Rosario, Bogotá, 2014.

- Lemaitre, Julieta. *El derecho como conjuro, fetichismo legal, violencia y movimientos sociales*, Universidad de los Andes, Siglos del Hombre editores, Bogotá, 2009.
- Lleras De La Fuente, Carlos; Arenas, Carlos Adolfo y otros. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Cámara de Comercio de Bogotá, 1992.
- Mccann, Michael, "How the U.S. Supreme Court matters: New institutionalist perspectives on judicial power". En: *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso iberoamericano de derecho constitucional*, Juan Vega y Edgar Corzo (coordinadores). Instituto de investigaciones jurídicas, serie doctrina jurídica, núm. 108, México, D.F, 2002, pp. 271-309.
- Mejía Quintana, Oscar. "Dominación y exclusión en la Constitución de 1991. La constitucionalización de la mentira". *Revista Palimpsesto*. Bogotá, 2002, pp. 60-67.
- Mosquera Rosero-Labbé, Claudia. "Souffrir du déplacement forcé pour connaître ses droits: impact du conflit armé interne sur les Afro-colombiennes". *Revista Etnologías*, vol. 27, n 1, 2005, pp. 77-102.
- Mosquera Rosero-Labbé, Claudia."Pluralismos epistemológicos: hacia la valorización teórica de los saberes en acción. Una reflexión desde la intervención social a la población afrocolombiana desplazada". En: *Palimpsesto. Revista de la Facultad de Ciencias Humanas* de la Universidad Nacional de Colombia. 2006, pp. 262-276.
- Pelaez Grisales, Holmedo. Una mirada al problema del derecho de los sujetos y grupos desventajados de especial protección en Colombia y la apuesta por una necesaria fundamentación teórica desde las teorías contemporáneas de la justicia. *Revista de Estudios Socio-Jurídicos*, 17(1), Universidad del Rosario, Bogotá, Jan./June 2015
- Puga, Mariela. *Litigio y cambio social en argentina y Colombia*. Clacso. Colección becas de investigación, Ciudad autónoma de Buenos Aires, 2012.
- Rodriguez Peñaranda, María Luisa. *Minorías, acción pública de inconstitucionalidad y democracia deliberativa*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005.
- Roth Deubel, André-Noël y Wabgou, Maguemati (compiladores y editores), *Las políticas públicas de las diversidades: identidades y emancipación*. Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2009.

Roth Deubel, André-Noël (editor), *Enfoques para el análisis de políticas públicas*. Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2010.

Sepúlveda, Magdalena y Rodríguez, César, "Colombia, la Corte Constitucional y su contribución a la justicia social". En: *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales. Tendencias emergentes en el derecho internacional y comparado*. Malcolm Langford (Editor). Siglo del Hombre editores y Universidad de los Andes, Bogotá, 2013, pp. 235-259.

Symington, Alison. "Interseccionalidad: una herramienta para la justicia de género y la justicia económica". En: *Derechos de las mujeres y cambio económico*. No. 9, Awid, Toronto, agosto de 2004, pp. 1-7.

Uprimny, Rodrigo. "La Constitución de 1991 como constitución transformadora. ¿Un neoconstitucionalismo fuerte y una democracia débil?", En: *20 años de la Constitución colombiana: Logros, retrocesos y agenda pendiente*. Bogotá, 2012, Konrad Adenauer Stiftung, pp. 39-54.

Uprimny, Rodrigo y Rodriguez, César. "Constitución y modelo económico en Colombia: hacia una discusión productiva entre economía y derecho". *Revista Debates de coyuntura económica*. Vol.000, no.0062, Bogotá, nov. 2005, pp. 23-39.

Uprimny, Rodrigo y Duran, Juanita. *Equidad y protección judicial del derecho a la salud en Colombia*. Naciones Unidas, Cepal y Cooperación alemana, Santiago de Chile, 2014.