

*Dignidad, integridad y poblaciones vulnerables**

*Emilssen González de Cancino***
Directora del Centro de Estudios sobre
Genética y Derecho
Universidad Externado de Colombia

Resumen

En la conferencia que se vierte en el presente escrito, la autora se propuso mostrar el papel que la jurisprudencia de la Corte constitucional colombiana ha jugado en la tarea de hacer efectivos los derechos fundamentales de las poblaciones vulnerables de nuestro país en desarrollo de los principios de dignidad, igualdad y justicia. En su opinión, ese papel cobra singular importancia en el escenario colombiano porque otros poderes e instituciones han omitido realizar la actividad que les correspondería en este campo.

Palabras claves: Dignidad humana, igualdad, salud, vulnerabilidad, derechos fundamentales, bioética.

Abstract

In the conference which is poured out in this letter, the author set out to show the role that the jurisprudence of the Colombian Constitutional Court has played in the task of implementing the fundamental rights of vulnerable

* Ponencia presentada en el XV Seminario Internacional de Bioética. Perspectivas en Bioética: Dignidad, Integridad y Poblaciones Vulnerables. Universidad El Bosque, 21 y 22 de agosto de 2009.

** Abogada. Doctora en Derecho Romano. Directora del Departamento de Derecho Romano y del Centro de Estudios sobre Genética y Derecho - Universidad Externado de Colombia.

populations in our country in the early development dignity, equality and justice. In his view, that role has singular importance in the Colombian scenario because other authorities and institutions have failed to perform the activity than their share in this field.

Keywords: human dignity, equality, health, vulnerability, fundamental rights, bioethics.

1. Introducción

Por su título sé que este seminario ha sido planeado con sentido de futuro. Si lo reducimos a un interrogante, equivaldría a formular la pregunta por lo que pueden esperar las poblaciones vulnerables en relación con el reconocimiento y ejercicio pleno de su dignidad e integridad. No sé cuál será la respuesta desde la bioética que es precisamente el campo desde el cual ha sido formulado el interrogante.

Desde el derecho, muchas cosas afianzarían mi irreductible optimismo; pero la insensatez de los políticos llena de dudas un horizonte que creía despejado. Por el camino que estamos transitando en este rincón de la tierra, todos los latinoamericanos nos convertimos, poco a poco, en población vulnerable sin que siquiera nos resulte fácil saber si el pulso de fuerza se está llevando a cabo en aras de la dignidad y la integridad de nuestros pueblos, o en beneficio de oscuros intereses.

Daremos a la referencia a las poblaciones vulnerables un sentido amplio, para comprender en el concepto no sólo a los grupos caracterizados por comunes orígenes étnicos o genéticos, sino también a aquellos constituidos por individuos que temporal o definitivamente se encuentran en un estado de debilidad o indefensión: enfermos, discapacitados, personas vinculadas con el Estado mediante relaciones de especial sujeción, tales como los internos en instituciones penitenciarias, desplazados etc. Sin embargo, no es tanto la perspectiva grupal la que nos interesa, sino el individuo, considerado en la plenitud de su dignidad.

Aunque para asegurar la protección y lograr la igualdad nunca se hará demasiado, es importante lo que en y por el derecho colombiano se

ha logrado a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991 y mediante la jurisprudencia constitucional y a ello circunscribiré mi intervención.

2. El contexto constitucional.

A- Para empezar, vale la pena subrayar la inscripción de nuestra Carta política dentro de la corriente del constitucionalismo moderno que reconoce como razón de ser del Estado el servir a la comunidad, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, promover la prosperidad general, el fortalecimiento de la participación ciudadana y el orden justo¹.

B- La creación de acciones para que los ciudadanos o, más ampliamente, los habitantes, puedan reclamar la protección de sus derechos fundamentales cuando éstos sean vulnerados o exista grave peligro de vulneración por el aparato estatal o, en ciertos casos, por los particulares², ha abierto un campo muy amplio tanto en la formación de conciencia de los individuos sobre sus derechos y deberes, como en la protección efectiva de los más débiles y en la formulación de criterios de responsabilidad pública y privada, individual, empresarial y social.

C - En esta línea vale la pena, en un seminario de esta naturaleza, subrayar la importancia de algunos postulados del constitucionalismo moderno acogidos y desarrollados por nuestra Corte constitucional³.

- i- La enumeración constitucional de los derechos no es taxativa. El tema de los derechos fundamentales es dinámico; evoluciona *pari pasu* con los desarrollos sociales y tecnocientíficos. Un botón de muestra al respecto puede verse en los argumentos de la Corte

¹ COLOMBIA, Constitución Política, artículo 2º; COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia C-289/2007

² Dentro de estas acciones ocupa puesto prioritario la de tutela.

³ C. BERNAL PULIDO, El derecho de los derechos, Bogotá, U. Externado de Colombia, 2005; L. FERRAJOLI, Los fundamentos de los derechos fundamentales, Madrid, Trotta, 2001; A. KAUFMAN, Filosofía del derecho, Bogotá, U. Externado de Colombia, 1999; G. ZAGREBELSKY, El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia, Madrid, Trotta, 2005.

en la sentencia T-760/08 para ordenar la revisión del POS con el fin de mantenerlo actualizado.

- ii- Se reconoce el derecho internacional de los derechos humanos, de manera tal que los Convenios y Tratados ratificados por Colombia, que consagran tales derechos, forman lo que ha dado en llamarse “bloque de constitucionalidad” y en tal virtud prevalecen sobre el ordenamiento nacional cuyas normas deben, además, interpretarse de acuerdo con aquellos⁴. Esto permite que el derecho nacional esté en consonancia con la evolución de la teoría y la práctica de los derechos humanos en democracias más consolidadas y que nuestro país forme parte activa de la comunidad internacional en un área jurídica esencial.
- iii- El respeto de los derechos fundamentales no sólo impone al Estado deberes de abstención, sino también deberes positivos que “vinculan a todas las ramas del poder público”⁵.
- iv- Con el tiempo, algunos derechos, como el derecho a la salud, que implican desembolsos pecuniarios y que por ese motivo no se consideraron en la Carta como de aplicación inmediata, han sido reconocidos como fundamentales y protegidos por la vía de la acción de tutela⁶.
- v- A estos derechos de fuerte contenido prestacional se les aplica el doble principio de progresividad y no regresividad. En la práctica esto significa que el nivel de protección no puede rebajarse sino en presencia de situaciones críticas, cuando se pruebe plenamente la imposibilidad de mantener el ya logrado; además, que en tal caso las autoridades responsables deben establecer un plan o programa para tomar las medidas que permitan la superación

⁴ COLOMBIA, Constitución Política, artículo 93

⁵ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-760/2008

⁶ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-760/2008. La Corte ha girado las órdenes necesarias para lograr que las instituciones competentes adopten las medidas necesarias para la protección del derecho a la salud.

de la crisis, por ejemplo, en el sistema de atención en salud, o en el educativo⁷.

- vi- Para lograr la justicia y la igualdad, el Estado debe tomar medidas de discriminación positiva, medidas afirmativas que signifiquen ayuda efectiva para personas y poblaciones en estado de vulnerabilidad o de desigualdad manifiesta. La Corte ha entendido que no ofrecerlas constituye omisión injustificada del deber del Estado de ofrecer el trato especial que debe dispensarse a los desfavorecidos⁸.

- vii- Se reconoce que aun cuando las Declaraciones internacionales, por ejemplo las de la UNESCO sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, no son vinculantes para Colombia, constituyen criterios relevantes para la interpretación y aplicación del derecho en el país⁹. Con esta perspectiva, los instrumentos de bioética emanados de organismos internacionales que congregan a centenares de naciones influyen en la aplicación de las normas internas y de los Tratados internacionales sobre derechos humanos.

3 – Dignidad humana.

Si tenemos en cuenta que el artículo primero constitucional declara que la República de Colombia está fundada en el **respeto de la dignidad humana**, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general, cobra sentido que tratemos de indagar lo que el derecho nacional entiende por dignidad humana.

Mucho se ha dicho desde la filosofía en general, la ética, la bioética o el derecho sobre ella. Para poner los pies sobre esta tierra colombiana y

⁷ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-760/2008

⁸ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-291/2009

⁹ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-022/2009

en algún criterio con autoridad, recordemos los postulados que la Corte Constitucional dejó sentados en la sentencia T-881/2002.

En ella el alto tribunal hizo un recuento de la jurisprudencia anterior para encontrar lo que se debe entender por “la naturaleza jurídica de la expresión constitucional “dignidad humana” y las consecuencias normativas de su determinación”.

En cuanto al primer punto, se identificaron tres sentidos según la **funcionalidad** del enunciado normativo “dignidad humana”: (i) la dignidad humana entendida como **principio fundante** del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como **valor**; por lo tanto, “[e]l respeto de la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado. Los funcionarios públicos están en la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, de conformidad con su valor intrínseco (C P. artículos 1, 5 y 13)”¹⁰; (ii) la dignidad humana entendida como **principio constitucional**; así, en la sentencia T-461 de 1998 afirmó la Corte: “El respeto a la dignidad es un mandato que obliga no sólo a las autoridades públicas sino a los particulares, cualesquiera que sea la relación que exista entre éstos. Es, en sí mismo, un principio mínimo de convivencia y expresión de tolerancia”; (iii) la dignidad humana entendida como **derecho fundamental autónomo** que tiene “un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela)”¹¹.

Desde el punto de vista del objeto de protección cubierto por el mismo enunciado normativo, se identificaron, a su vez, tres aspectos: “(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (**vivir como quiera**)”; (ii) la dignidad humana entendida como la posibilidad de vivir en el disfrute de ciertas condiciones materiales concretas de existencia que le permitan precisamente desarrollar el proyecto vital (**vivir bien**); “(iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no

¹⁰ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-499/1992

¹¹ Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-328/2000

patrimoniales, integridad física e integridad moral que son presupuesto para la realización del aludido plan (**vivir sin humillaciones**)”.

A - La dignidad y la autonomía personal.

Ejemplos de providencias en las cuales la Corte enfatiza el significado de la dignidad como autonomía son las sentencias C-239/1997 y T-461/1998.

En la primera, la Corte creó una causal de justificación o eximente de responsabilidad, en el caso del homicidio por piedad; uno de los ejes de la argumentación fue el de la dignidad entendida como **autonomía** del enfermo para decidir sobre su vida en determinadas circunstancias. Los enfermos terminales que están experimentando intensos sufrimientos “no pueden ser forzados a continuar viviendo cuando, por las circunstancias extremas en que se encuentran, no lo estiman deseable ni compatible con su propia **dignidad**”. En esta situación, el deber estatal de proteger la vida “cede frente al consentimiento informado del paciente que desea morir en forma digna” porque tal deber debe ser compatible con el respeto a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, afirmó el alto tribunal.

En la sentencia T-461 de 1998, la Corte decidió que la práctica consistente en limitar la actividad del trabajador a acudir al sitio de trabajo y no permitirle desarrollar las labores para las cuales fue contratado, restringiendo su actividad a la mera asistencia al sitio de trabajo, es, en sí misma, lesiva de la **dignidad** humana en tanto imposibilita al trabajador el despliegue de la actividad y el “desarrollo de su ser”.

B- La dignidad humana y el derecho a vivir bien.

Ejemplos de providencias en las que la Corte pone el énfasis en la dignidad humana como derecho a disfrutar de ciertas condiciones materiales de existencia son las sentencias C-239 de 1997 y T-596 de 1992. En esta última, la Corte ordenó realizar las reparaciones necesarias en un centro penitenciario, “a partir de la acción de tutela presentada por un recluso que dormía en un lugar incómodo expuesto a malos olores, con

letrinas abiertas, por donde constantemente pasaban otros internos, etc. Para la Corte en este caso la dignidad opera como calificativo de la forma de vida”; el Estado tiene entonces el deber positivo de “protección y mantenimiento de condiciones de vida digna”. Es importante observar que el caso se refería a personas que merecen **protección reforzada** por cuanto están en situación de sujeción especial al Estado.

En la ya citada sentencia C-239 de 1997, la creación de la causal de justificación o eximente de responsabilidad, en el caso del homicidio por piedad, se fundamentó también en la dignidad, referida a las condiciones materiales de la vida del enfermo terminal entendiendo que ésta no puede reducirse a la mera subsistencia.

En la misma línea se encuentra la sentencia T-556 de 1998 en la cual la Corte en desarrollo de la idea de dignidad humana ordenó que se le suministrase a una niña la silla de ruedas cuyo uso había prescrito el médico. En la misma providencia se sentó una regla de importancia notable con las siguientes palabras: “no se garantiza bien ningún derecho de los que la Constitución califica de fundamentales –intrínsecos a la persona- si a un individuo de la especie se lo condena a sobrevivir en condiciones inferiores a las que la naturaleza le señale en cuanto ser humano. Es decir, cuando, como en los casos materia de examen, personas menores deben afrontar una evolución irregular de sus sistemas físico y psicológico en condiciones de desamparo”.

C- La dignidad humana y la integridad moral y física.

En otros fallos se puede subrayar la perspectiva de la dignidad humana que se concreta en la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, en la integridad física y la integridad moral.

Veamos algunos casos. El tema de las medidas de seguridad que se aplican a los inimputables en razón de una discapacidad mental que han realizado una conducta punible, presenta problemas hasta ahora insolubles; uno de ellos es la forma de establecer el término de la misma; la medida de internamiento psiquiátrico, por ejemplo, puede prolongarse indefinidamente si la enfermedad es incurable; pues bien, en la sentencia

T-401 de 1992, la Corte resolvió el caso de unos reclusos en los que se presentaban estas circunstancias ordenando a los jueces competentes dictar las providencias pertinentes para la cesación de la correspondiente medida de seguridad, porque la indeterminación constituye “una pena o trato cruel, inhumano o degradante, que claramente afecta la dignidad humana”.

En la sentencia T-402 de 1992, la Corte revisó la tutela interpuesta por la madre de un niño a quien su profesora le castigó poniéndole un esparadrapo en la boca. Se consideró que la humillación padecida por el niño era “una práctica lesiva de la dignidad humana, con potencialidad de poner en peligro el desarrollo mental del menor”.

En la jurisprudencia constitucional, el derecho a la integridad física y moral ha estado muy próximo a la dignidad humana y a la autonomía individual que se entiende derivada del principio general de libertad.

En la sentencia T-572 de 1999, la Corte al resolver el caso de una mujer que perdió la fisonomía de su cuerpo después de una operación de senos, concedió la tutela del derecho a la integridad física en relación con el derecho a la dignidad humana, ordenando la realización de una cirugía estética. Para el alto tribunal, la intervención tenía “fines curativos, de rehabilitación y restablecimiento físico, y encuadra dentro del concepto de salud como derecho fundamental, por su conexidad con la dignidad humana, la vida en condiciones dignas y los derechos de la mujer”.

Los vínculos del derecho a la integridad con la autonomía y, por lo tanto, con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, ocupan un amplio espacio en materia de consentimiento informado que la Corte ha tenido oportunidad de tratar en muchas ocasiones de enorme interés, pero ese fue el tema que trató ayer en su intervención en este seminario la doctora Constanza Ovalle y por eso no entraré en detalles.

Sólo quisiera añadir, de pasada, para un auditorio preocupado por los riesgos que corren los derechos fundamentales con los avances de las tecnologías, especial, pero no únicamente, de aquellas aplicadas a la vida, que nuestra jurisprudencia constitucional ha establecido con nitidez que

las empresas que manejan servicios tecnológicos están gravadas con un deber de “diligencia especial en guarda del respeto a la dignidad”.

4. La igualdad¹².

La igualdad, por su parte, tiene en la Constitución tratamiento de principio en el preámbulo, y de derecho fundamental en el artículo 13; en este texto normativo la igualdad se considera inherente a las personas, se postula que por tal razón todas gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades y, en consecuencia, se prohíbe toda discriminación. El segundo apartado carga al Estado con el deber de promover las condiciones para lograr la igualdad real y efectiva y la adopción de medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El tercero ordena protección especial a quienes por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, y la sanción de abusos o maltratos contra ellos.

La propia Corte, ha afirmado que la igualdad como principio “se proyecta sobre todo el sistema social y sirve en la interpretación normativa de los derechos y libertades establecidos en la Carta”, pero también es un derecho fundamental amparable mediante tutela¹³.

Me parece interesante resaltar en este apartado la sentencia T-375/1997 porque, aunque en ella los derechos amparados son principalmente los del trabajo y la protección de la familia, muestra un caso en que la Corte constitucional logra que un gigante económico restablezca el suministro de materias primas a un microempresario que, en el caso, sería un verdadero enano en la relación económica. La empresa TERPEL era la única que suministraba parafina en una apartada región del país; un modesto fabricante de velas se la compraba en bloques de determinado peso para hacerlas; un día cualquiera el individuo comprobó que le

¹² La entendemos como igualdad en la diversidad. Queremos llamar la atención sobre lo que subraya RODOTÁ al respecto: en la actualidad la igualdad no se pone en discusión, pero se da de ella una visión que hunde sus raíces en el reconocimiento simultáneo del derecho pleno a la identidad y a la diferencia. (S. RODOTÁ, *¿Cuál derecho para el nuevo mundo?*, en Revista de derecho privado, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, (9) 2005, pp.5 - 20.)

¹³ COLOMBIA, Corte Constitucional, sentencia T-140/2009

habían entregado uno de menor peso y presentó la respectiva denuncia penal. Después, la empresa petrolera le suspendió el suministro con un argumento basado en que la actuación penal significaba que no confiaba en ella y la consideraba incurso en actuaciones ilícitas.

La Corte tuvo en cuenta que sólo TERPEL suministraba parafina en la región, que ese producto era esencial en la fabricación de las velas; que la elaboración de éstas era la única fuente de ingresos del señor y de su grupo familiar y por tal motivo amparó sus derechos fundamentales y ordenó a la petrolera continuar vendiéndole la parafina en las mismas condiciones de la oferta pública.

5- Poblaciones vulnerables.

El tercer elemento comprendido en el subtítulo de este Seminario es el de poblaciones vulnerables. La verdad es que en un país con tantas desigualdades sociales, en el que los grupos al margen de la ley, con botas y fusiles o, insertados en la corrupción pública y privada con corbata y vestidos de grandes diseñadores, el concepto de vulnerabilidad se estrecha para dejar paso a los de debilidad manifiesta, discriminación, marginación, o debe emplearse en su forma adjetivada para que hablemos de poblaciones o grupos vulnerados. Con el fin de asegurar su protección jurídica efectiva es necesario identificarlos.

Al respecto es rica e interesante la jurisprudencia constitucional. En esta ocasión y en razón del tiempo asignado a los ponentes, voy a referirme a la muy reciente sentencia T-291/2009 que tuteló los derechos del grupo de recicladores del basurero de Navarro, por cuanto consideró que como marginado y discriminado requería de especial protección constitucional.

Como se discutía si los recicladores constituían un grupo cerrado cuyos derechos pudieran protegerse mediante la acción de tutela tal como había sido planteada en el caso, la Corte intentó determinar las características de esos grupos por dos vías: la utilización de los criterios de dos autores que cita literalmente: Owen Fiss y Marion Young y la reseña de

algunas sentencias anteriores. La argumentación no es impecable, cae en repeticiones inútiles y termina optando por la vía de la enumeración de los grupos que habían sido amparados con anterioridad, pero, por fortuna, la sentencia expresa que la enumeración que en ésta se hace, no es taxativa, sino a manera de ejemplo.

Para el alto tribunal, cada uno de esos grupos sociales tiene identidad propia que permite hablar de él sin necesidad de hacer referencia a cada uno de los miembros que lo componen, por lo general “viven en condiciones de extrema pobreza, marcados por altos niveles de discriminación y exclusión”. En el caso que nos ocupa, la sociedad los ha estigmatizado por el simple hecho de asociarlos con elementos que ella desecha.

“Un grupo marginado puede estar compuesto por (i) personas que por su condición económica, física o mental, se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta; (ii) personas que en razón de la situación desventajosa en la que se encuentran, suelen ver limitado el ejercicio y el goce efectivo de sus derechos fundamentales; (iii) disminuidos físicos, sensoriales y síquicos que son objeto de aislamiento, estigmatización, maltrato, incompreensión o discriminación lo cual conduce a su marginamiento; (iv) población en situación de extrema pobreza, o en condiciones de manifiesta injusticia material y vulneración de la dignidad humana; o (v) un grupo de la población que no está en capacidad de participar en el debate público y que, por lo tanto, no tiene voz propia en la adopción de las decisiones políticas que lo afectan. Así, el concepto de grupo marginado es más amplio que el de grupo discriminado. Comprende no sólo a personas que han sido colocadas en situación de desventaja por decisiones estatales, políticas públicas o prejuicios sociales, sino además a quienes dadas las condiciones reales en que viven, sin importar la causa, están en una situación de exclusión social, no se han incorporado a las actividades económicas acudiendo a las formas ordinarias para ello o están en la imposibilidad material de acceder a los beneficios de una sociedad organizada”.

Se protegieron los derechos de los recicladores del basurero Navarro, en general y se dieron órdenes a autoridades y empresas de servicios públicos para mejorarles la situación.

Por otra parte, en aras de asegurar el respeto de los derechos fundamentales referidos a los integrantes de grupos abiertos de amplitud manifiesta, la Corte ha acudido a la figura de la declaración de un estado de cosas inconstitucional que produce varios efectos de la mayor importancia. De un lado, el efecto simbólico, como alerta a la conciencia ciudadana y política y a las autoridades; de otro, que la Corte no se desprende de la competencia en el asunto y realiza audiencias de seguimiento con participación de las instituciones de protección (Procuraduría y defensorías, eventualmente la Contraloría); además, la declaratoria puede tener efecto *inter communes*, lo cual quiere decir que las resoluciones del fallo se aplican a todos los habitantes del territorio colombiano que se encuentren en la misma situación de ataque o amenaza de derechos fundamentales en la que se encontraban quienes interpusieron la correspondiente tutela¹⁴.

6 – El derecho a la salud

En el marco que hemos trazado para subrayar que la justificación de un Estado social y democrático de Derecho está en la garantía de los derechos fundamentales, no sólo mediante el cumplimiento de sus deberes de abstención, sino también y, principalmente, en el de sus deberes de promoción del bienestar, de toma de medidas de ayuda idóneas para garantizar el goce universal, equitativo y efectivo de esos derechos, es importante recordar la evolución jurisprudencial que ha sufrido el derecho a la salud y poner de relieve la importancia de la sentencia T-760 de 2008. En ésta la Corte acumuló varias acciones de tutela mediante las cuales diferentes ciudadanos pedían la garantía efectiva de su derecho a la salud, en particular en cuestiones relativas al acceso a los servicios cubiertos por el plan obligatorio de salud (POS) así como a las prestaciones incluidas en éste.

La acumulación permitió a la Corte tener una muestra más exacta del tipo de problemas que han obligado a los ciudadanos a acudir ante la jurisdicción constitucional para obtener la satisfacción de su derecho a la

¹⁴ J.C UPEGUI MEJÍA, Exposición oral en la Universidad Externado de Colombia, septiembre de 2009

salud y, en la misma medida, analizar diferentes facetas de este derecho y valorar sus implicaciones prácticas.

En la sentencia se afirma en forma categórica que se trata de un derecho fundamental, “así sea considerado usualmente por la doctrina como un derecho social y, además, tenga una importante dimensión prestacional”; se analizan “sus características y las reglas pertinentes que ha trazado la jurisprudencia para asegurar un ámbito específico de protección, a saber, el acceso a los servicios de salud” y, cosa muy importante, “frente a las fallas de regulación constatadas por la Corte se imparten las órdenes correspondientes para que las autoridades competentes adopten las medidas necesarias para superar el déficit de protección”.

Este fallo ha sido muy polémico; los opositores lo combaten especialmente con argumentos económicos, pero como ya lo han afirmado prestigiosos autores¹⁵, las preguntas del derecho se hacen desde la justicia, lo mismo las soluciones. Si los otros poderes tuvieran la misma conciencia de la justificación del Estado como social y democrático, no habrían tenido que ser los jueces colombianos los que se involucraran de manera tan amplia y profunda en la guarda de los derechos y principios constitucionales. Reconocidos en justicia, el cálculo económico y los ajustes correspondientes deben tomarse en otras esferas de competencia pública y privada.

7 – Derechos, bioética y poblaciones vulnerables.

A propósito de lo anterior y para entrar así sea muy brevemente en el rico campo de la bioética aunque tal no sea el objeto de mi reflexión en esta conferencia, quiero recordar acá un bello apartado del libro de Adela Cortina titulado *Alianza y contrato*¹⁶; en él, la autora junto a éstos que el derecho trata como derechos fundamentales y ella como bienes de justicia, que pueden ser exigidos por todos, coloca los bienes de gratuidad, que

¹⁵ N. OSUNA, Conferencia dictada en el Foro Protección del derecho a la salud y acción de tutela, organizado por el Centro de Estudios sobre Genética y Derecho el 20 de octubre de 2009; A. E. PÉREZ LUÑO, *Los derechos fundamentales*, 9 ed., Madrid, Tecnos, 2007

¹⁶ A. CORTINA, *Alianza y contrato. Política, ética y religión*, Madrid, Trotta, 2001, p. 174

no pueden ser exigidos pero sin los cuales la vida de los otros no puede ser buena, porque tampoco la nuestra “puede ser buena sin compartir con ellos la ternura y el consuelo, la esperanza y el sentido”... “lo que no puede exigirse como derecho ni darse como un deber, porque entra en el ancho camino de la gratuidad”.

8- Conclusión

El estudio de las sentencias de la Corte Constitucional nos permite comprobar la importancia de la tarea que esta institución ha cumplido en Colombia para establecer bases teóricas muy claras en materia de principios constitucionales y derechos fundamentales, así como para lograr su protección efectiva en los casos concretos, de manera especial si quienes necesitan el amparo son personas o grupos vulnerables.

La actuación de este alto tribunal cobra mucha importancia en nuestro país porque otros poderes e instituciones han omitido realizar la actividad que les correspondería en este campo.

Cierro mi intervención con un cálido aplauso a la Universidad El Bosque por la magnífica organización de este seminario que ya tiene un lugar de privilegio en la agenda de quienes se dedican a la bioética en Colombia y en muchos otros países.

Bibliografía

1. C. BERNAL PULIDO, El derecho de los derechos, Bogotá, U. Externado de Colombia, 2005
2. A. CORTINA, Alianza y contrato. Política, ética y religión, Madrid, Trotta, 2001
3. L. FERRAJOLI, Los fundamentos de los derechos fundamentales, Madrid, Trotta, 2001
4. A.KAUFMAN, Filosofía del derecho, Bogotá, U. Externado de Colombia, 1999

5. A. E. PÉREZ LUÑO, Los derechos fundamentales, 9 ed., Madrid, Tecnos, 2007
6. (S. RODOTÁ, *¿Cuál derecho para el nuevo mundo?*, en Revista de derecho privado, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, (9) 2005, pp.5 - 20.)
7. H. SHUE, Mediando deberes, Bogotá, U. Externado de Colombia, 2001
8. G. ZAGREBELSKY, El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia, Madrid, Trotta, 2005