

# LA SEGURIDAD SOCIAL COMO ATRIBUTO DE UN ESTADO SOCIAL DE DERECHO

María Victoria Santana Londoño<sup>1</sup>

## Resumen

El concepto desarrollado del derecho a la seguridad social aquí expuesto sirve a la fundamentación del concepto de los derechos fundamentales. Esta concepción explicada desde la perspectiva constitucional y jurisprudencial incorpora el derecho a la seguridad social como atributo de un estado social de derecho, por estar comprendido el principio constitucional de la dignidad humana.

En este orden de ideas, podemos reiterar que la seguridad social debe ser un derecho fundamental protegido a nivel constitucional como tal sin más limitaciones y por ende ser reconocido abiertamente como atributo de un Estado social de derecho, el cual carece de legitimidad si este atributo no es acatado de acuerdo a su naturaleza.

## Palabras clave

Estado social de derecho, seguridad social, principios constitucionales, derechos fundamentales, bloque de constitucionalidad, justiciabilidad.

---

<sup>1</sup> Abogada, Especialista en Derecho de la Seguridad Social de la Universidad de Antioquia, Candidata a Magíster en Derecho de la misma universidad, Docente de la Corporación Universitaria Remington. Correo [mariavictoriasantana@hotmail.com](mailto:mariavictoriasantana@hotmail.com)

## **Abstract**

The concept of the right to the social safety like attribute connatural as a social State of right uses to the foundation of the concept of the fundamental rights. This conception explained from the constitutional and jurisprudential perspective incorporates the right into the social safety as attribute condition of right, for there being understood the constitutional beginning of the human dignity.

In this order of ideas, we can repeat that the social safety must be a fundamental right protected to constitutional level as such ado limitations and to be recognized openly as attribute of a social State of right, which lacks legitimacy if this attribute is not respected in agreement to his nature.

## **Key words**

Social State of Right, social safety, constitutional principles, fundamental rights, block of constitutionality.

## INTRODUCCIÓN

El derecho de la seguridad social como atributo connatural de un Estado social de derecho constituye un tema central de impacto social en materia de derechos fundamentales. Este artículo concierne el concepto de varios postulados que son necesarios para representar un aporte esencial y precursor en el campo de la Seguridad social como derecho fundamental de la persona. En primer lugar aludiremos como punto de partida al concepto de Estado social de derecho que concentra históricamente el intento de adaptación de los derechos fundamentales consagrados en el marco constitucional de 1991, donde versan a su vez los derechos que incorporó este nuevo ordenamiento. Su estudio central sostiene que un Estado social de derecho debe tener afiliado intrínseco en su política el derecho de la seguridad social como pilar fundamental. Para demostrarlo es necesario llevar a cabo un minucioso análisis del concepto y características que hacen único y preponderante un Estado social de derecho.

Entendido el concepto de Estado social de derecho y sus diversas características, abordaremos los derechos que incorporó esta figura de Estado, considerándolos como la diferencia específica, en relación con el Estado liberal. Inicialmente porque se amplía el criterio de la importancia de los derechos fundamentales elevados al rango constitucional y donde se plantea el alto grado de preponderancia de la seguridad social como un derecho inherente de un Estado social de derecho. Al abordar este tema entenderemos entonces la noción que encierran los derechos fundamentales y los derechos sociales fundamentales y de igual forma la valoración de rango constitucional, en el cual se encuentra inmerso el derecho de la seguridad social dentro de este modelo de Estado.

En la tercera parte se desarrolla en detalle el concepto de seguridad social, los elementos que posicionan la importancia que ocupa este derecho en nuestro ordenamiento jurídico y adicionalmente se plantea tres principios esenciales que la

constituyen en un derecho fundamental por excelencia. Se debe señalar dentro de este mismo capítulo que el esfuerzo por demostrar la validez de este derecho ha sido una ardua tarea, pues en la actualidad aun se vive la necesidad de la aplicación de principios y valores constitucionales, puesto que esto señala, en mi opinión un vacío, por no entender con exactitud cuáles son los derechos que deben estar directamente incorporados como fundamentales en la Constitución, lo que obliga a acudir a criterios externos para ser considerados como normas tácitamente fundamentales.

Finalmente, abordaremos la intervención y valoración que ha tenido la Corte mediante la jurisprudencia respecto a este derecho, teniendo en cuenta el incuestionable desacato del que ha sido víctima durante su existencia. Por último, se realizará un análisis de los conceptos y criterios que ha tenido la Corte para determinar que este derecho es de rango fundamental cuando se encuentre sujeto o ligado a un derecho que sí esté establecido en el texto como derecho fundamental. Luego de evidenciar las contradicciones jurisprudenciales que se han presentado frente a la divulgación que ha tenido este derecho como fundamental, considero que no existe categoría en materia de derechos cuando estos están orientados a proteger y garantizar el respeto por la dignidad humana y en ese orden de ideas todos son fundamentales. Para dilucidar, mejor esta tesis, encontraremos un análisis de la sentencia T-760 de 2008, donde después de diecisiete años, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, decide que el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental de pleno derecho por estar en él congénito el principio constitucional de la dignidad humana.

## 1. ESTADO SOCIAL DE DERECHO

### 1.1 Concepto.

El Estado social de derecho, es una definición constitucional que incorporó para Colombia la Constitución Política del 91 en su artículo primero: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República (...)” como garante y protector de los derechos fundamentales. La investigadora en derecho público Pilar V. Cerón Zapata explica la diferencia que se puede suscitar entre los conceptos Estado Social de Derecho y Estado benefactor, ya que en nuestro medio se ha tenido una equivocada apreciación de estos dos significados, pues en numerosas ocasiones hemos entendido el Estado social de derecho como un Estado benefactor.

De tal forma que Pilar V. Cerón deja claro el concepto de “Estado bienestar” y Estado social de derecho cuando establece que el término Estado social de derecho no es más que “Aquel que implica la realización de derechos sociales elevados a rango constitucional y que orienta al gobierno y al legislador en la elaboración de políticas económicas y sociales”<sup>2</sup>; argumenta también que es un concepto constitucional y normativo, mientras que el concepto “Estado bienestar” es meramente descriptivo e imposible de igualarse con el primero, pues aquél tiene un fundamento constitucional que el concepto “Estado benefactor” no lo tiene por razones propias de su origen y de su sistema legal”<sup>3</sup>.

En consecuencia, es así, como se puede constituir la discrepancia que existe entre estos dos conceptos, pues el Estado social de derecho es una adopción de nuestra Constitución del 91 y por tanto goza de un predominio

---

<sup>2</sup> CERÓN, Pilar V. La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el reino unido. En: Corte Constitucional y Estado social de derecho. Carlos Mario Molina Betancur (compilador). Medellín, 1 ed. Editorial, Sello Editorial Universidad de Medellín, 2007. p. 242

<sup>3</sup> Ibid., p. 242

constitucional, mientras que el Estado benefactor se refiere sólo a beneficios que puede brindarnos el Estado y no a los derechos que son el pilar de un verdadero Estado social de derecho y por consiguiente es una tarea exclusiva del Estado asegurar, garantizar y proteger los derechos de todos sus asociados.

Además, existen otras definiciones sobre el Estado social de derecho. En este caso específico es importante resaltar la forma como el profesor Hernán Betancur esboza el concepto en un contexto filosófico, delimitando el ser y el deber ser de la noción esencial de un Estado social de derecho basado en principios y valores constitucionales así: “El estado social de Derecho es un sistema jurídico político del que se derivan valores y principios de carácter normativo fundamentales, que informan todo el ordenamiento jurídico, ontológica y axiológicamente, permitiendo la compaginación de la libertad propia del Estado liberal y de la igualdad material propia del Estado social, en torno al concepto de DIGNIDAD HUMANA, todo lo cual implica tareas de cumplimiento para el Estado en procura de la consecución y mantenimiento de un “mínimo existencial” para todos los ciudadanos, como supuesto básico para la realización de la justicia material, sustento de la democracia social”<sup>4</sup>

## **1.2 Características.**

En nuestro marco constitucional se configura una serie de principios que hacen único un Estado social de derecho y además individualizan al Estado como el autor directo de la protección y garantía de los derechos fundamentales y los derechos sociales, con el fin de asentar bases potenciales que garanticen el desarrollo eficaz de los mandatos propios de la Carta Política del 91, pues así lo desarrolla en su artículo segundo “Son fines esenciales del Estado: servir a la

---

<sup>4</sup> BETANCUR, Jorge H. Notas de clase, módulo “El Estado social de derecho y la seguridad social”, Medellín, 2008. Especialización en Seguridad Social, Universidad de Antioquia.

comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...)”

Es por ello, que el Estado debe velar por la preservación y el eficaz cumplimiento de estos derechos. De lo anterior, podemos fundar las características propias de un Estado social de derecho:

- El Estado social de derecho está cimentado en principios y valores constitucionales.
- Este modelo de Estado, parte del presupuesto de que es función inherente al Estado asegurar, garantizar y proteger los derechos de todos sus asociados.
- Este tipo de Estado se basa en garantizar la libertad y la igualdad de los individuos y la sociedad.
- Es un Estado que además debe garantizar a sus asociados los mínimos vitales.
- En un Estado social de derecho prevalece el interés general sobre el interés particular.
- Un Estado de esta naturaleza debe caracterizarse por el establecimiento de una democracia participativa.

### **1.3 Evolución del Estado liberal en relación al Estado social de derecho.**

Tradicionalmente el Estado de derecho se ha caracterizado por el imperio y la fuerza que ha tenido el principio de legalidad, el acatamiento y la consagración de los derechos humanos y asimismo la eminente figura de la separación de poderes. Sin embargo, antes de ampliar estos criterios es de trascendental importancia estructurar como punto de partida la conceptualización del liberalismo como disposición esencial del Estado liberal y por consiguiente contrastar el significado que se ha generado con la adopción del Estado social de derecho en nuestro ordenamiento jurídico. Es así como el Doctrinante Jacobo Pérez Escobar precisa

cómo una de las características ideológicas primordiales de una Constitución liberal es que esté estructurada en el reconocimiento de la necesidad de hacer efectivo el valor libertad. De igual forma este autor manifiesta que “El liberalismo es la doctrina política que persigue esencialmente una concepción individualista, es decir, que en esta figura de Estado liberal lo que impera es el valor individual frente a los valores colectivos, porque es el individuo el que decide su destino y hace la historia”<sup>5</sup>.

Consecuentemente, concentra otras particularidades que impulsan más allá este modelo de Estado, fundado en pilares que son propios para obtener un desarrollo seguro, partiendo en primera instancia de que la soberanía debe residir esencialmente en la nación y no en los ciudadanos; en el fin liberal del Estado “dejar hacer, dejar pasar”; la consagración de los derechos individuales; el Estado de derecho; y la tridivisión del poder público.

Adicional a lo anterior antepone el autor, que “para evitar confusiones, que la concepción individualista que sirve de fundamento al liberalismo es la que concibe al individuo no en su aspecto particular sino genérico, de lo cual se desprende su igualdad y homogeneidad sustanciales, que dan lugar a que todo individuo se sienta con igual derecho al despliegue de su existencia y con la obligación de respetar esa misma pretensión en los otros”<sup>6</sup>.

De lo anterior, debe anotarse en síntesis, que la posición que adopta el doctrinante no implica que tengan supremacía los derechos individuales o particulares sobre los derechos sociales o colectivos, sino que la particularidad es que el liberalismo postula el “valor libertad” para que sea reconocido constitucionalmente y como resultante que los derechos individuales tengan una efectiva aplicación dentro un marco político, económico y social.

---

<sup>5</sup> PÉREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano. 7 ed. Ciudad: Bogotá, Editorial Temis, año 2004. p. 26

<sup>6</sup> Ibid., p. 26

Según lo formulado anteriormente, no es difícil comprender que en nuestro ordenamiento jurídico se ha evidenciado una evolución muy lenta respecto al paso que ha dado nuestra Carta Política del 91 frente al ordenamiento que anteriormente teníamos adoptado con la Constitución del 86; tal y como lo sostiene el doctrinante Jacobo Pérez Escobar<sup>7</sup> en su obra.

A pesar de la diferencia, no sólo sustancial sino también procesal en que se han basado estos dos modelos de Estado, es pertinente esbozar algunas características propias del “avance” que ha tenido el Estado social de derecho que hoy tenemos incorporado en Colombia y que ha dado paso a una “verdadera” ampliación, asistencia y garantía de los derechos fundamentales:

- a. Función social del Estado: este principio está directamente ligado con la protección que el Estado debe garantizar a todas las personas, respaldado en los Derechos fundamentales.
- b. Función social de la propiedad: este principio va encaminado a que el interés público social prevalece sobre el interés privado o particular, principio de solidaridad.
- c. Intervención del Estado en la economía: este principio se refiere a la racionalización de la producción, distribución y consumo de las riquezas.
- d. El trabajo como obligación social: este principio hace referencia a que el trabajo goza de especial protección del estado y por consiguiente éste debe proveer empleo.
- e. La asistencia pública como función del Estado: este principio hace referencia a que el Estado debe velar por la asistencia de los ciudadanos que se encuentren en estado de indefensión o debilidad manifiesta.

---

<sup>7</sup>“Desde el punto de vista ideológico nuestra historia constitucional se caracteriza por una evolución muy lenta del liberalismo hacia el socialismo, lo cual nos permite dividirla en dos períodos: el liberal, que va desde 1810 hasta 1936, y el de tendencia socialista, que comienza en 1936 y aun sigue su pausado curso.”. Ibid p. 160.

## **2. DERECHOS QUE INCORPORÓ EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO.**

### **2.1 Derechos humanos.**

#### **2.1.1 Concepto.**

La incorporación de los derechos humanos en nuestro ordenamiento jurídico ha conllevado a que tengan aplicación en nuevas dimensiones del derecho, toda vez que han debido acogerse a innumerables condiciones que intervienen de manera directa con los principios y valores supraconstitucionales como es el de la dignidad humana. De acuerdo al concepto del escritor Pedro Nikken<sup>8</sup> en el libro del Dr. Jorge Enrique Benavides, relaciona la noción de derechos humanos como la afirmación de la dignidad humana frente al Estado, de lo que podemos inferir que es al Estado al que le corresponde vincularse en la asistencia y protección de los derechos humanos y no al ser humano sujetarse frente a al contexto circunstancial del Estado.

Consecuente con lo anterior, manifiesta el mismo autor<sup>9</sup> que actualmente la sociedad tiene pleno reconocimiento del ser humano, por el sólo hecho de serlo, y tiene plenos derechos frente al Estado, derechos que éste está en el deber de respetar y garantizar y por consiguiente está convocado a fundar sus funciones en aras de satisfacer su plena ejecución. Estos derechos, que como ya sabemos son propios de toda persona e inseparables de su dignidad, son los que hoy conocemos como derechos humanos.

No obstante, esta breve conceptualización que voy a referir es parte del pensamiento del profesor español Pérez Luño y que el profesor Jorge Enrique Benavides tiene plasmado en su libro “Nociones de Derechos Humanos y de Derecho Internacional”, planteado de la siguiente manera: “Los derechos humanos

---

<sup>8</sup> NIKKEN, Pedro. El concepto de derechos humanos. [en línea] Defensoría del pueblo. Ciudad: San José 1994. [http://www.defensoria.gob.ve/detalle.asp?sec=1407&id=884&plantilla=8#\\_ftn2](http://www.defensoria.gob.ve/detalle.asp?sec=1407&id=884&plantilla=8#_ftn2). p.1. Fecha de consulta 23 de septiembre de 2008.

<sup>9</sup> ibid.

son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”<sup>10</sup>.

Así mismo, no podemos dejar pasar por alto el concepto de Derecho Internacional Humanitario que relaciona el mismo autor, considerándose de modo claro la diferencia entre éste y los derechos humanos, el primero es connatural al segundo; por ello ha de entenderse que el Derecho internacional humanitario hace referencia concretamente “El cuerpo de normas internacionales de origen convencional o consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados nacionales o internacionales, y que limita, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y medios bélicos utilizados en dichos conflictos, o que protege a las persona y a los bienes afectados o que puedan serlo por causa o con ocasión del conflicto (...)” <sup>11</sup>

### **2.1.2 Características.**

Una de las principales características que aduce Pedro Nikken, por no concluir, que es la única es el valor que se le da al reconocimiento de que todo ser humano, por el hecho de serlo, es el titular de derechos fundamentales que la sociedad no puede despojarlo en ningún caso. Además reitera que estos derechos no obedecen del reconocimiento que el Estado esté o no en capacidad de concederle, sino que son derechos universales que relacionan a todo individuo de la especie humana.

---

<sup>10</sup> PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. Citado por BENAVIDES LOPEZ, Jorge Enrique. Nociones de Derechos Humanos y de Derecho Internacional. 2 ed. Ciudad: Medellín. Librería Señal Editora, año 2003. p. 21.

<sup>11</sup> Ibid., p. 23.

La Carta Política del 91 corrobora, expresamente en su artículo primero, una de las principales características de los derechos humanos\*. Del mismo modo, podemos sustentar en el párrafo anterior que esta gran conquista es fruto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual también invoca en su artículo primero que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Así las cosas logramos deducir, que el aspecto de más importancia en el “avance” que se ha presentado a través de la historia en la protección de los derechos humanos, se la debemos a la internacionalización de los mismos, pues en este momento no sólo está en cabeza del Estado interno el asegurar y proteger derechos de esta índole, sino también en el compromiso que tiene el derecho internacional de salvaguardar y garantizar la protección de estos derechos, consagrados hoy en nuestro ordenamiento jurídico como supraconstitucionales.

## **2.2 Derechos fundamentales.**

### **2.2.1 Concepto.**

Para comprender este contenido, es apremiante dimensionar el significado que tuvo la Carta Política del 91 en los derechos fundamentales, pues es desde ahí donde se puede posesionar una verdadera propagación de la defensa de estos derechos expresados en mecanismos y herramientas que implementó la misma Norma de Normas en aras de obtener la máxima garantía y protección de los derechos por parte del Estado y por consiguiente en la conservación del orden jurídico y la tan anhelada paz social.

Con la anotación anterior, no quiero decir que se ha dado un ordenado cumplimiento al respeto por las garantías constitucionales que nos brindó la Carta

---

\* Constitución Política de 1991. “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana (...)”.

Magna, pues la rigurosa realidad del ser humano es otra, cuando se empieza a concebir la vulnerabilidad y la afectación que el mismo Estado perpetra en contra de los principios y valores constitucionales; como punto de partida nos podemos apoyar en el artículo segundo de la Carta Política “Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y GARANTIZAR LA EFECTIVIDAD DE LOS PRINCIPIOS, DERECHOS y deberes consagrados (...)” No es difícil constatar el pasivo y decepcionante comportamiento que asumimos los ciudadanos cuando se hallan vulnerados diariamente nuestros principios y derechos fundamentales y la reacción más normal es la indiferencia frente a esta realidad.

Después de evidenciar este desacierto social, es prudente conceptualizar de manera clara y sucinta el término que nos convoca en este pasaje, teniendo en cuenta que la Constitución de 1991 insertó de manera generosa un pliego de Derechos y libertades donde su eficacia práctica es en la que nos centramos en el párrafo anterior. Ahora bien, tomemos como punto de información el concepto de Derechos fundamentales que nos ofrece el autor Manuel J. Cepeda<sup>12</sup> en su obra Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991. Expresa el autor que los derechos fundamentales son aquellos que son inherentes al hombre mismo por el sólo hecho de serlo y cuyo respeto y protección puede ser exigido mediante la acción de tutela.

Consecuente con lo anterior, sostiene el autor en su obra, que cuando en la Carta magna no esté señalado expresamente que un derecho es fundamental, la Corte deberá examinar si el derecho invocado es o no es fundamental, pues, de acuerdo a lo planteado por el autor en su obra, vale la pena concatenarlo con el artículo 86 de la Carta Política del 91, que establece: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, (...)”

---

<sup>12</sup>CEPEDA, Manuel J. Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991. 2 ed. Santa Fe de Bogotá, Editorial Temis, año 1997. p., 2.

### 2.2.2 Características.

Separadamente de las acotaciones del autor, es importante señalar algunos criterios que permiten de alguna manera orientar un sentido más crítico y porqué no, uno más real frente al tema objeto de estudio, cimentado en el contexto que exhiben algunas figuras políticas y otros del articulado Constitucional en la obra del autor.

- “Los criterios puramente formales para identificar los derechos fundamentales son una guía auxiliar, pero no principal, ni determinante, ni suficiente. Por eso aun derechos incluidos en el Capítulo I del Título II podrían no ser “fundamentales”, como sucede con el derecho a la paz, el cual, a pesar de su profundo significado, es un derecho colectivo”.
- “El concepto de “derechos fundamentales” es diferente del concepto de “derechos de aplicación inmediata”, al cual se refiere el art. 85 de la Constitución”.
- “Realmente con un estatuto claro de los derechos humanos fundamentales, de los derechos sociales, de los derechos económicos y de los derechos culturales hemos democratizado la democracia colombiana” Misael Pastrana, Comisión primera (5 de marzo de 1991)”.
- No creo que haya categoría en materia de derechos, porque todos están encaminados al respeto de la dignidad humana y así todos son fundamentales (...)”
- Fuerza es concluir que el hecho de limitar los derechos fundamentales a aquellos que se encuentran en la Constitución Política bajo el título “De los Derechos fundamentales” y excluir cualquier otro que ocupe un lugar distinto, no debe ser considerado como criterio determinante sino auxiliar, pues él desvirtúa el sentido garantizador que a los mecanismos de protección y aplicación de los derechos otorgó el Constituyente de 1991”.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Ibid.. p.p. 5 y 6.

## **2.3 Derechos Sociales Fundamentales**

### **2.3.1 Concepto.**

Este planteamiento es preeminente cuando se refiere a la concepción de Derechos subjetivos, noción, que se ha posicionado como la razón válida y suficiente para discutir sobre el “reconocimiento justo” de estos derechos a su titular; lo que conlleva íntimamente la protección y la garantía de principios y valores constitucionales como son la dignidad, la libertad y la igualdad social y que deben protegerse a través de procesos legítimos que vinculen directamente al Estado por ser éste el encargado de velar por los pilares fundamentales de la existencia del hombre mismo.

Plantea en su obra Rodolfo Arango, que un derecho subjetivo es como el simple reflejo de una obligación jurídica, que dicho de otra forma, es el poder legal reconocido a un sujeto por medio de una norma legal. Sin más no es difícil deducir que esta explicación del autor involucra al Estado como responsable del respeto por los principios y valores que consagra el texto constitucional, así lo expresa el artículo segundo de la Carta Política.<sup>14</sup>

También argumenta este autor, que los derechos subjetivos, pueden entenderse en un sentido más amplio como “El poder legal reconocido a un sujeto por medio de una norma legal, para la persecución de intereses propios mediante la exigencia a otro de hacer, permitir u omitir algo”.<sup>15</sup> Con esta acotación, es preciso ir más allá de intereses particulares; en primer lugar, porque el derecho subjetivo es una norma jurídica, por cuanto es una orden impuesta por la Norma de normas con un precepto de valor y cuya violación acarrea, como consecuencia, una sanción para aquellos que la vulneren. En segundo lugar, es una obligación

---

<sup>14</sup> “Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, (...)”.

<sup>15</sup> ARANGO, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. 1 ed. Ciudad Bogotá, Editorial Legis. Año 2005. p. 8

jurídica, toda vez que está dirigida, en virtud de la imposición del acatamiento del derecho, no sólo a unos cuantos sino a todos los integrantes de la comunidad. Finalmente, un derecho subjetivo está basado en el poder jurídico, que consiste en que cada individuo puede adquirir intereses propios, los cuales deben ser reconocidos y respetados por la Constitución y la Ley.

No obstante, este autor<sup>16</sup> extrae que para Hart, el poder jurídico otorgado por la ley es, finalmente, el criterio decisivo para la determinación del derecho subjetivo, es decir, que es la ley la que verdaderamente establece la legitimación de un derecho subjetivo por encontrarse implícito dentro de los textos legales. Del mismo modo, Henry Shue definió acertadamente el derecho subjetivo como “posición”. “El tener un derecho es estar en la posición de hacer exigencias a otros y el estar en tal posición implica, entre otras cosas, para situación de uno mismo, caer bajo principios generales que son buenas razones por las que las exigencias de uno deberías ser garantizadas.”<sup>17</sup>

Después de la dilucidación de la noción de derecho subjetivo, podríamos echar una mirada de una manera más profunda el contenido y el alcance del concepto de derechos sociales fundamentales, claro, sin dejar pasar de lado el derecho subjetivo como fundamento esencial en este desarrollo.

De acuerdo a la definición de Rodolfo Arango, los derechos sociales fundamentales son derechos fundamentales, es decir, derechos subjetivos con un alto grado de importancia. Sin embargo el autor resalta la diferencia que existe entre los derechos fundamentales sociales de los derechos fundamentales, manifestando que los primeros son “derechos de prestación en su sentido estrecho”, es decir, derechos generales positivos a acciones fácticas del Estado.<sup>18</sup>

Desde esta perspectiva, podemos sustentar, según el autor, que los derechos sociales fundamentales están basados en derechos generales positivos, lo que

---

<sup>16</sup> Ibid., p. 18

<sup>17</sup> Ibid., p. 20

<sup>18</sup> Ibid., p. 37

significa que se pueden identificar desde tres puntos de vista; el primero obedece a que todas las personas son portadoras de derechos sociales fundamentales, es decir que es un derecho de todos; el segundo se identifica a que por el sólo hecho de ser derechos sociales fundamentales son de supremacía constitucional y por último, desde un sentido más razonado, los derechos fundamentales sociales no son más que derechos humanos; consagrados no sólo de categoría constitucional sino también de línea internacional.

### **2.3.2 Características**

El autor explica dentro de su obra que los derechos sociales fundamentales se identifican por algunas características que los elevan a dimensiones consolidadas dentro del texto constitucional; los derechos sociales fundamentales son reconocidos, en primer lugar, porque están comprendidos como Norma jurídica, por tanto que se encuentran señalados oficialmente en la constitución, así lo determina por ejemplo el artículo 42 de la Carta magna “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. (...). El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. (...)”. Este artículo muestra cómo un derecho social fundamental es reconocido por la Constitución política, pues de este reconocimiento es que se presupone que es suficiente para que este derecho fundamental social se cumpla.

En segundo lugar son una obligación jurídica, lo que quiere decir que es factible que de los derechos, puedan derivarse obligaciones jurídicas fundamentales indirectas, es decir, que pueden obtenerse de un “enunciado normativo” mediante la función interpretativa de los principios. En síntesis lo que quiere manifestar el escritor es que las normas jurídicas fundamentales son paralelas a las obligaciones jurídicas objetivas del Estado, cuando es en cabeza del Estado que radica la obligación velar por la protección de los derechos consagrados en la constitución y las leyes.

En tercer lugar, tenemos como consecuencia, la posición jurídica como valor intrínseco de estos derechos sociales fundamentales. De donde se extrae una estrecha relación entre generalidad y especialidad; la generalidad va encaminada a que los derechos generales positivos están inmersos en contenidos normativos y, la especialidad hace referencia a la situación de una persona vinculada a un sistema jurídico; lo que conllevaría a la aplicación de un derecho general positivo a una circunstancia específica del ser humano, es decir, que se parte de la generalidad a la especificidad. Por ejemplo en el caso del derecho a la seguridad social, enmarcada como derecho fundamental social, pero incluida como principio constitucional dentro de la dignidad humana, tal como lo incorpora el artículo primero de la Carta política del 91.

De esta manera, según el autor, podemos entender, que los derechos sociales fundamentales son para él derechos condicionados, porque al momento de hacer efectivo su reconocimiento hay que tener como referente un principio o derecho fundamental constitucional; lo cual se establece mediante la función interpretativa de los principios y valores constitucionales. Sin embargo, la realidad es otra si comprendemos con exactitud lo que manifiesta el artículo 94 de la Carta Política del 91 “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución (...) no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos” y para nosotros es evidente que el derecho a la Seguridad social está íntimamente relacionado con la dignidad humana y solo por ese hecho, es un derecho fundamental, pues al ser violado, la persona pierde calidad de vida y como consecuencia de ello se debe exigir al Estado la garantía y el respeto cuando éste se encuentre amenazado o vulnerado.

Por consiguiente, la transgresión de los derechos fundamentales imprescindiblemente acarrea responsabilidad por parte del Estado, pues al ser éste el encargado de garantizar y propender por el respeto de los derechos, asimismo será él el llamado a responder por lo daños que se generen al “permitir”

la vulneración de éstos. Así, el artículo 90 de la Constitución Política del 91 lo manifiesta expresamente “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”. En efecto, es la Norma de normas la que brinda las herramientas para hacer efectivos los derechos de las personas y de igual forma establece la responsabilidad del Estado frente a la violación de los mismos incluso cuando la transgresión proviene de un particular.

### **3. SEGURIDAD SOCIAL.**

#### **3.1 Concepto.**

La historia da cuenta de cómo la Seguridad social juega un papel diferente frente a la vida social y económica del ordenamiento jurídico colombiano, pues “presupone” la inclusión de principios y valores constitucionales como garantes de este derecho social. Así, este derecho da cuerpo a un sin número de especificaciones y aclaraciones que hacen de alguna manera marcar las pautas de lo que hoy significa la seguridad social en Colombia y que no era tan evidente la incorporación que ha gestado el Estado Social de Derecho frente a éste, como atributo connatural.

Para desarrollar este acápite, es imprescindible reconocer e identificar el concepto de la seguridad social como atributo innato del hombre mismo y además encumbrar la aplicación e injerencia de los principios y valores constitucionales, como la dignidad humana, sustentados, no sólo en la Carta Política, sino también en el artículo 22 de la Declaración de los derechos humanos<sup>19</sup>, y además con pleno reconocimiento de la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008

---

<sup>19</sup> Declaración de los Derechos Humanos de 1949, artículo 22. “Toda persona como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social”.

que observaremos más adelante en el capítulo de la justiciabilidad del derecho a la seguridad social.

Dentro de las múltiples conceptualizaciones que existen de la noción de la seguridad social tenemos la presentada por el profesor Jorge Hernán Betancur<sup>20</sup>, en la que manifiesta que la seguridad social es el más importante instrumento de política social del Estado Social de Derecho. Además, son medidas, decisiones políticas y directrices que se deben implementar mediante diferentes mecanismos, con el fin de garantizar a los miembros de la sociedad una vida digna, donde se satisfagan las necesidades básicas como son la vivienda, la cultura, educación y salud.

De esta consideración, desentrañamos una posición muy clara frente a la seguridad social como atributo connatural de un Estado social de derecho, pues éste término y todo lo que ello implica, nos demuestra que el derecho a la seguridad social, como está concertado en el artículo 48 de la Carta magna\* no es simplemente un “derecho de segunda generación” pues el sólo hecho de llevar congénito el principio constitucional de la dignidad humana\*, hace que éste derecho pueda ser considerado como un derecho fundamental porque se origina de la propia naturaleza humana y por tanto son substanciales a ella.

---

<sup>20</sup> BETANCUR, Jorge Hernán. Notas de clase. Modulo Seguridad social y estado social de derecho II. Medellín. Universidad de Antioquia, Especialización en seguridad social. 2008.

\* “La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. (...)”.

\* Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, 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. Constitución Política de 1991. artículo 1º.

### **3.2 Características.**

Unido a lo anterior, hay pautas o juicios para corroborar que un derecho es fundamental siempre y cuando tal derecho se adecúe a una de las siguientes realidades: en principio, que el derecho sea reconocido formalmente por la Constitución; en segundo lugar, que esté inmerso dentro de la Declaración de los derechos humanos; en tercer lugar, que esté protegido por el órgano legislativo y por último que tenga la distinción de derecho inalienable.

El derecho a la seguridad social cumple con los supuestos configurados anteriormente. En primer lugar porque es un derecho reconocido explícitamente en la Constitución, (artículos 1º y 48). En segundo lugar porque el derecho a la seguridad social no aparece sólo inmerso en el marco constitucional colombiano sino que también hace parte de la declaración universal de los derechos humanos (artículo 22). En tercer lugar, este derecho está amparado por la ley de acuerdo a lo consignado en la Carta política (artículos 48 y 49) y en último lugar el artículo 1º del texto constitucional señala el carácter inalienable del derecho de la seguridad social, por ser inseparable de la persona. Estas características conllevan a que este derecho sea merecedor de un verdadero reconocimiento, en especial porque es inseparable de los componentes referidos anteriormente y por ello hacen mucho más evidente el reconocimiento general que debemos tener de este derecho. A pesar de lo anterior no se ha hecho posible lograr una efectiva protección y garantía de este derecho como derecho fundamental, tal como se ha venido señalando a lo largo de este trabajo.

### **3.3 Principios de la seguridad social.**

Para comprender la posición de los principios de la Seguridad Social frente a nuestro ordenamiento jurídico basado en un modelo de Estado social de derecho, es de vital importancia ir a la jurisprudencia, pues a nivel normativo es poco lo que hay que desglosar, puesto que en la Ley 100 de 1993, escasamente se mencionan y por ende se encuentran desarrollados de forma muy sucinta; en

cuanto a desarrollos doctrinales, también se quedan cortos para esbozar y dar la relevancia que tienen estos principios en el medio social en el que hoy nos encontramos inmersos. Para desarrollar este artículo sí es indispensable ir más allá, puesto que al considerarse o incluirse como principios, se suponen como pilar fundamental en el derecho de la Seguridad Social en Colombia.

Con el desarrollo de este artículo, hemos ponderado la importancia que emanan los principios y valores constitucionales como soporte argumentativo de los derechos fundamentales en un consenso de realidades e implicaciones dentro del derecho de la seguridad social como atributo innato de un Estado social de derecho.

### **3.3.1 Principio de universalidad**

Como manifestamos al inicio de este aparte, en materia de principios, la Ley 100 de 1993 tiene reducidamente desarrollados los principios de la seguridad social. Para comenzar encontramos el principio de Universalidad reconocido constitucionalmente como un principio del derecho de la seguridad social\*. De igual forma esta misma ley lo enmarca claramente en el artículo 2º literal b “Es la garantía de la protección, para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida”. También a nivel doctrinal establece de modo general el autor Gerardo Arenas<sup>21</sup>, en su obra que este principio de universalidad involucra al Estado como responsable directo de la cobertura y la prestación de los servicios correspondientes.

---

\*“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación (...) en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”.

“La atención a la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personal el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (...)” Arts. 48 y 49 Constitución Política de 1991.

<sup>21</sup> ARENAS MONSALVE, Gerardo. El derecho colombiano de la seguridad social. 2 ed. Ciudad: Bogotá. Editorial Legis. año 2007. p. 147

Sobre este principio se ha pronunciado la Corte en la Sentencia C-824 de 2006, donde manifiesta dentro de sus consideraciones y fundamentos que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1295 de 1994, los artículos 229, literal b y 247 del Código Sustantivo del Trabajo<sup>22</sup> se entienden claramente derogados. Es más, se presupone que éstos están abolidos desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, ya que la misma tiene consignado, que los principios de universalidad y el de solidaridad son los que están llamados a orientar el derecho de la Seguridad social en Colombia. Así las cosas, sería prudente señalar la anotación que hace el Ministerio Público respecto a este principio objeto de distinción en este acápite, pues subraya de manera explícita la relevancia no sólo de este principio sino también el del principio de solidaridad, dentro del derecho de la Seguridad social:

*“Considera el Ministerio Público que con el Nuevo Sistema General de Riesgos Profesionales, el trabajador que sufra un accidente de trabajo o enfermedad profesional tendrá derecho a que las prestaciones asistenciales sean suministradas a través de la EPS; así mismo tiene derecho a reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de quien administra los riesgos profesionales, una ARP: indemnización por incapacidad permanente parcial, pensiones de invalidez y de supervivencia y auxilio funerario.*

*De conformidad con nuestra Carta de Derechos la Seguridad Social es un derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio nacional, por estar regido precisamente por el principio de universalidad, cuya dirección, control y manejo corresponde al Estado. De ahí que, independientemente de la clase de contrato de trabajo, todo trabajador dependiente debe estar cobijado por el Sistema de Seguridad Social. Lo mismo sucede con el llamado auxilio funerario: el ISS y los fondos privados deben asumir el pago de esta prestación, independientemente de que el trabajador sea permanente o transitorio, de conformidad con el artículo 51 de la mencionada Ley 100*

---

<sup>22</sup> “b) A los trabajadores accidentales o transitorios”. “Todo patrono está obligado a pagar los gastos de entierro de cualquiera de sus trabajadores hasta una suma equivalente al salario del último mes. Este precepto no se aplica a los trabajadores accidentales o transitorios” Código sustantivo del Trabajo.

*Por todo lo anterior, en criterio del Ministerio Público, los artículos 229 literal b y 247 del CST demandados han sido derogados por regulación integral de la materia, expresando así su divergencia respecto de la posición que, en sentido contrario, ha defendido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Por ello la Corte Constitucional debería DECLARARSE INHIBIDA para pronunciarse de fondo respecto de estas dos disposiciones del CST.<sup>23</sup>*

### **3.3.2 Principio de solidaridad**

El principio de solidaridad es también un identificador de rango constitucional\* y por razones expuestas en capítulos anteriores, hace que el derecho de la seguridad social llegue a ser considerado como un derecho fundamental pues éste se causa de la propia naturaleza del hombre y por tanto es inherente a él. El profesor Gerardo Arenas Monsalve circunscribe e identifica, de acuerdo a la ley, el principio de solidaridad como “La práctica de la ayuda mutua entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades, bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”.<sup>24</sup> No obstante, este autor sitúa el principio de la solidaridad como el más trascendental en la seguridad social, puesto que se amplifica en normas e instituciones legales; tales como la existencia de un régimen subsidiado de salud y de un fondo de solidaridad pensional, los aportes de solidaridad en los sistemas de pensiones y salud, la garantía de pensiones mínimas, los límites de pensiones máximas, la cobertura familiar del sistema de salud, entre otros.

Al igual que el principio anterior, éste además se reafirma con autoridad en la jurisprudencia en la Sentencia T-526 de 1995 dentro de las consideraciones de la Corte, pues para ella es relevante lo que está plasmado en la Constitución Política de Colombia en el artículo 1º “Colombia Es un Estado social de derecho, (...)” por lo cual, dice la Corte, que no debe actuar obedeciendo los dictados de la limosna y

---

<sup>23</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-824 de 2006. M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería.

\* Arts. 1, 48 y 49 Constitución Política de 1991.

<sup>24</sup> ARENAS MONSALVE, Gerardo. Op. Cit. p. 147.

la compasión, sino como respuesta efectiva a los derechos principales de sus asociados. “un Estado como agente de justicia social” y no como un Estado de la caridad. Así mismo, Manifiesta la Corte en esta sentencia, que el principio de solidaridad debe ser una política dentro de un ordenamiento jurídico. Por lo tanto, debe exteriorizarse a través de todos los principios constitucionales.

Puede decirse además, que sobre este principio la Corte se inspira a través del Magistrado Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, donde esboza el verdadero sentido de solidaridad por lo cual es importante relacionar algunas percepciones que emana la Corte para considerar el principio de la solidaridad como principio innato de la Seguridad social:

*“El concepto de solidaridad opera como un principio cuya fuerza normativa se pone en evidencia en aquellos casos en los cuales entran en conflicto obligaciones definidas de manera específica en la ley, de cuya eficacia depende la protección de los derechos fundamentales. Los principios sirven para sustentar soluciones a los problemas de sopesamiento de intereses y valores, de tal manera que la decisión final no habría sido la misma de no existir dicho principio.*

*La solidaridad es un principio que no puede ser entendido a cabalidad con independencia del concepto de efectividad de los derechos fundamentales. En efecto, ambos postulados constitucionales obran en aquellas circunstancias en las cuales la aplicación del sistema legal de derechos y obligaciones resulta disfuncional en relación con la protección de los derechos fundamentales. Dicho en otros términos, el estricto seguimiento de las prescripciones legales no siempre conduce a los objetivos propuestos por el sistema. La efectividad del derecho, entendida como*

*correspondencia entre la conducta y el contenido normativo, no siempre trae consigo la eficacia del derecho, entendida como correspondencia entre objetivos y resultados. En el Estado social de derecho no basta con que las normas se cumplan; es necesario, además, que su cumplimiento coincida con la realización de los principios y valores constitucionales.*

*El principio de solidaridad permite que el derecho a la seguridad social se realice, si es necesario, a través de la exigencia de una prestación adicional por parte de entidades que han cumplido con todas las obligaciones previstas en la legislación competente. El principio aludido impone un compromiso sustancial del Estado y de los empleadores, en la protección efectiva de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus familiares.” (M.P Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)”<sup>25</sup>*

### **3.3.3 Principio de eficiencia**

La eficiencia, al igual que los demás principios de la Seguridad social, es un principio de rango constitucional<sup>\*26</sup>, que tiene como destinatario a los propios organismos responsables de la prestación del servicio público de la seguridad social, el Estado y los particulares. A este tenor, la eficiencia implica la realización del control de los resultados del servicio, tal y como lo expone la Ley 100 de 1993 en el artículo 2º, literal a: “La eficiencia es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”. Sobre este principio la Corte Constitucional ha

---

<sup>25</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-526 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

\* Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...). Constitución política. art. 2º.

<sup>26</sup> Ibid., artículos. 1, 48 y 49 Constitución Política de 1991.

sido reiterativa a través de múltiples sentencias, en aras de salvaguardar los intereses de las personas afiliadas al sistema de seguridad social.

“Uno de los principios característicos del servicio público es el de la eficiencia, dentro de la cual está la continuidad en el servicio, porque éste debe prestarse sin interrupción”.<sup>27</sup> De lo anterior, se puede concluir que la prestación del servicio público de la seguridad social no debe interrumpirse, es decir, que este principio debe procurar conservar la prolongación de los servicios, puesto, que ello permite que las personas puedan preservar un nivel de vida digno.

Así mismo el Estado debe propender por la búsqueda y materialización del principio de eficiencia, tal y como lo establece la Carta Política del 91 en su artículo 48, pues la participación del Estado en la prestación de los servicios y la funcionalidad de los organismos de control y vigilancia, son fines del mismo y debe garantizar y hacer cumplir las exigencias, que conlleven a un adecuado funcionamiento de los servicios, propios de cada entidad prestadora; existiendo, claro está, una ponderación como lo señala Álvaro Tafur Galvis: Por su parte, la Corte Constitucional señala que:

*“Estos aspectos –la eficiencia y calidad del servicio y libertad económica para desarrollar la actividad- debe existir un equilibrio en el que ninguno de los componentes resulte seriamente afectado en detrimento del otro (...) La eficiencia es un principio que tiene como destinatario a los propios organismos responsables de la prestación del servicio público de la seguridad social - el Estado y los particulares-. Así mismo la eficacia implica la realización del control de los resultados del servicio”<sup>28</sup>.*

---

<sup>27</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU- 562 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>28</sup> Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 15 de la Ley 1122 de 2007. Actor: Eduardo Montealegre Linett. M. P. Álvaro Tafur Galvis. Expediente No. D-6756. Concepto No.4352. Edgardo José Maya Villazón. Procurador General de la Nación

Una concepción elemental del principio de la eficiencia y todo lo que de éste se deriva es lograr que tanto el Estado como los empleadores y trabajadores puedan contribuir con los recursos, puesto que ello garantiza que toda la población pueda acceder a este derecho sin ningún tropiezo. Lo contrario atentaría contra principios y derechos fundamentales, como lo son la dignidad humana, la vida, la integridad física y el derecho a la salud. Consecuentemente con esto, el Doctor Edgardo José Maya Villazón, Procurador General de la Nación, concluye en el Concepto No.4352 que: “El principio constitucional de la eficiencia, es un principio al cual deben tener acceso de manera permanente los usuarios de la seguridad social, y que por tanto la regulación objeto de controversia en la norma demandada (Art. 15 de la Ley 1122 de 2007), compromete otros principios constitucionales, como el equilibrio que debe existir entre la libertad económica y la función social inherente a la misma, y no la búsqueda exclusiva de los fines de lucro, descuidando notoriamente la calidad del servicio, que es parámetro que determina el principio de la eficiencia del mismo”<sup>29</sup>.

La intervención de la Corte Constitucional, precisa el sentido y alcance del principio de la eficiencia en la Sentencia T-042 de 1996, ha expresado la importancia y trascendencia que tiene este principio en el derecho de la Seguridad social, pues estima en la mencionada sentencia que “Para la prestación del servicio de la seguridad social se cuenta con una colaboración tripartita de recursos provenientes del Estado, del patrono y del beneficiario. De modo que entre las necesidades del paciente y los recursos con que cuenta la institución, debe existir una medida racional, que posibilite la prestación del servicio de forma oportuna, adecuada y suficiente, a partir de un eficiente manejo de los recursos con que se cuenta”<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Ibid.,

<sup>30</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 042 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

## **4. JUSTICIABILIDAD DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA**

### **4.1 Concepto.**

Respecto al tema de la justiciabilidad de la seguridad social en Colombia conviene aclarar que esta premisa ha perdido su norte esencial cuando se ha permitido disentir de la calidad de los derechos sociales frente a los derechos fundamentales, considerándose una profunda diferencia a partir del ámbito constitucional. Vamos a contemplar dos supuestos: el primero es que los derechos humanos se han clasificando de manera aventurada, siendo desligados los derechos sociales como derechos innatos al hombre mismo y que solo adquieren la calidad de congénitos a él, cuando están conexos a alguno de los derechos fundamentales. El segundo, es señalar, el que en mi criterio es el más coherente, pues en ningún caso los derechos sociales pueden aislarse de los principios constitucionales, por tanto que así lo señala el artículo primero de la Carta magna “Colombia es un Estado social de derecho, organizado (...) fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas (...)”, luego de dejar claro que los derechos sociales no están sólo dentro de la órbita constitucional, sino que también están dentro del objeto que persigue la misma Norma de normas, podemos establecer que al estar inmerso el principio constitucional como lo es la dignidad humana, en ningún caso o escenario de la vida podrían separarse los derechos sociales del ser humano y especialmente en el derecho que hoy nos convoca como lo es la seguridad social.

Así las cosas, esta discrepancia no solo soporta una interpretación hostil frente a la misma Constitución, sino que también genera un alto índice de inconformidad por parte de los asociados al hallarse desprotegido constitucionalmente el derecho a la seguridad social tal y como lo manifestamos y desarrollamos en el capítulo segundo y tercer capítulo de este artículo. Efectivamente, después de analizar este aparte, podemos concluir, que tanto los derechos fundamentales como los derechos sociales adquieren esta disposición inmediata, no solo por estar

expresos en la Carta política, sino que la naturaleza de éstos se genera en virtud del supuesto fáctico que es estar ligados directamente con el ser humano.

Después de identificar, cuál es la posición jurídica frente a esta contrariedad y a pesar de las adversas situaciones por la que ha atravesado, tenemos que reconocer que la justiciabilidad del derecho a la seguridad social tiene hoy un merecido reconocimiento por parte de la Corte Constitucional, pues es evidente, que este derecho se ha visto resguardado y protegido en múltiples ocasiones por su parte, lo que ha ido decantando este problema a través del tiempo en reiteradas jurisprudencias y en el desconocimiento que ha tenido este derecho actualmente como un verdadero atributo de un Estado social de derecho, el cual es postulado hoy, después de diecisiete años como derecho fundamental de manera incuestionable por la Corte en la sentencia T-760 de 2008 y de modo irrefutable se posiciona el reconocimiento constitucional de este derecho como derecho fundamental y no como un derecho reducido a una limitación de “conexidad” para poder ser ajusticiado ante su amenaza o vulneración.

En efecto, se debe mencionar en este capítulo el alcance que le ha dado la Corte Constitucional a la seguridad social en la Sentencia T-760 de 2008 como derecho fundamental, para ello he realizado un minucioso comentario sobre este importante pronunciamiento, que sin duda, representará un significativo avance en materia de derechos fundamentales en la historia de Colombia. Esto conlleva a determinar que la salud, al representar una situación esencial en el bienestar físico y mental del ser humano, comprende de manera continua la calidad de vida, incorporada a la vida digna y la integridad personal del individuo.

Este acontecimiento también deja claro que la salud es un derecho absoluto pues este derecho corresponde al ser humano como tal, es decir, es connatural a él mismo y por lo tanto va ligado al principio constitucional que es la dignidad humana, el cual lo eleva a la categoría de derecho fundamental, así como lo plantea en este momento la Corte. Por ello, el ser humano se hace acreedor de este derecho, como derecho fundamental, lo que redundará en que disminuya la

posibilidad de que este derecho siga siendo vulnerado o amenazado como lo “era” anteriormente.

No obstante, en años anteriores, la Corte también ha venido manifestándose reiteradamente en otras sentencias, que de igual manera han esclarecido la importancia que tiene el derecho fundamental a la salud y por ende en otros derechos que están ligados directamente con éste. De tal suerte que la Corte en la sentencia T-571 del 92, subraya que el carácter fundamental de un derecho no depende exclusivamente del sitio en el cual se encuentre en un texto constitucional, sino que lo que prevalece a ello es que sea un derecho inalienable al ser humano y por consiguiente cualquier derecho fundamental que sea propio o emanado del mismo derecho y que tenga la calidad de derecho constitucional, así, la Corte, señala que la Constitución como norma de normas debe propender por la garantía y protección de los principios y valores constitucionales.

De tal forma, que aunque en la sentencia T- 420 de 1992, resaltó que los derechos fundamentales se individualizan porque son aplicables a la persona en atención a la dignidad humana. Precisamente en la sentencia C-684 de 2005 reitera nuevamente, que el derecho a la salud es independiente y autónomo como derecho fundamental y que en ese orden de ideas, la seguridad y la protección incumbe a las políticas estatales, las cuales deben ir encaminadas a desarrollar procedimientos que permitan que toda la población tenga acceso a la seguridad social; pues es clara la estrecha relación que existe entre la salud y el principio de la dignidad humana, dispositivo esencial de un Estado social de derecho.

Contrario a lo anterior, la Corte hace otro señalamiento en la sentencia T-801 del 98, haciendo hincapié, en que los derechos fundamentales por conexidad eran aquellos que no siendo denominados como fundamentales en la Constitución, estaban ligados en algún momento con los fundamentales y que la mera relación

con éstos acarrearía la posibilidad de ajusticiarlos de forma inmediata para lograr su protección. Con esta discrepancia que se presenta aquí, podemos cuestionar lo siguiente: piénsese si el derecho a la salud, el mínimo vital, el derecho a la igualdad, la integridad personal, entre otros, no serán un panorama concreto para considerar que el derecho a la seguridad social esté conducido sin más limitaciones a ser un derecho fundamental, cuando está inmerso en el principio de la dignidad humana y por tanto debe entenderse que tienen una categoría fundamental y esto conllevaría a que se cumpliera el modelo de Estado que incorporó la Constitución Política del 91, al legitimar que el derecho a la seguridad social es atributo de un Estado social de derecho.

#### **4.2 Mecanismos para lograr la justiciabilidad de la seguridad social.**

Cuando hacemos referencia a la protección de los derechos, la Constitución Política del 91 ha adoptado medios o mecanismos que permiten, de alguna manera evitar que un derecho fundamental se vea amenazado o vulnerado. Una de las preocupaciones que se han presentado a través de la historia, es la discrepancia que ha existido entre los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente y el derecho a la seguridad social, como derecho social, que hasta hoy ha tenido un reconocimiento de trascendental importancia por parte de la Corte como derecho fundamental, por ser derechos connaturales al hombre mismo.

**4.2.1 La acción de tutela.** Se identifica como una de las acciones de más trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico por ser una de las más utilizadas en nuestro medio. La acción de tutela comporta una relación estrecha entre el derecho que está siendo vulnerado y el alto grado de importancia que conlleva la obligación del Estado a brindar una protección eficaz de los derechos fundamentales.

La sentencia T-001 de 1992, establece en qué casos puede hacerse justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de derechos fundamentales, tendrá el Estado como fin esencial, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución política artículo 2º.<sup>31</sup>

**4.2.1.1 Procedencia:** Esta acción procede cuando a causa de una acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares los derechos fundamentales son objeto de vulneración o amenaza.

**4.2.1.2 Titulares del derecho:** Este aparte lo regula la Constitución Política del 91 en su artículo 86 inciso 1º “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre (...)”.

**4.2.1.3 Derechos que protege esta acción:** Esta acción protege los derechos que se encuentran consagrados en el artículo 86 de la Constitución del 91, considerados como derechos constitucionales fundamentales.

**4.2.2 Acciones de grupo.** Estas acciones las precisa Jacobo Pérez Escobar como aquellas que están dirigidas a que un grupo de personas soliciten exclusivamente el pago de una indemnización por perjuicios individuales que se les haya causado por las mismas acciones u omisiones. Así también, están definidas de rango constitucional, reguladas en el artículo 88 en el inciso segundo de la Carta magna “También regula las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares”<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> PÉREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho constitucional colombiano. 7 ed. Ciudad: Bogotá. Editorial Temis, año 2004. p.

<sup>32</sup> Ibid., p. 287.

**4.2.2.1 Procedencia:** Esta acción procede cuando se hayan ocasionado daños a un número plural de personas.

**4.2.2.2 Titulares del derecho:** Un conjunto o grupo de personas a las cuales se les haya causado un perjuicio con las mismas acciones u omisiones.

**4.2.2.3 Derechos que protege la acción de grupo:** Esta acción protege los derechos individuales o colectivos, cuando éstos se vean vulnerados y que se encuentran expresos en el artículo 88 de la Carta Política del 91.

**4.2.3 Acciones populares.** Estas acciones están determinadas como aquellas que otorgan todos los individuos de la especie humana que requieran la protección de sus derechos e intereses colectivos.

**4.2.3.1 Procedencia:** Esta acción procede cuando se hallen vulnerados derechos concernientes al interés público.

**4.2.3.2 Titulares del derecho:** Es titular cualquier persona que encuentre vulnerados o violados derechos de interés general, sea natural o jurídica. Asimismo puede ser llevada por él mismo ante la jurisdicción respectiva y encargarse de que ésta goce de un transcurso normal.

**4.2.3.3 Derechos que protege la acción popular:** Al igual que las acciones de grupo, esta acción protege los derechos individuales o colectivos, también prescritos en el artículo 88 de la Constitución.

**4.2.4 Acción de cumplimiento.** Esta acción está comprendida como aquella en que toda persona puede acudir ante las autoridades judiciales a fin de hacer efectivo el acatamiento de una norma, o un acto administrativo.

**4.2.4.1 Procedencia:** Esta acción procede cuando se evidencia el no acatamiento de una norma o de un acto administrativo.

**4.2.4.2 Titulares del derecho:** Cualquier persona está legalizado para incoar esta acción.

**4.2.4.3 Derechos que protege la acción de cumplimiento:** Esta acción nos brinda las herramientas para hacer cumplir lo que esté dispuesto en las normas, leyes o actos administrativos y que los encargados de hacerlas efectivas no estén dispuestos a ha acogerlas.

## **CONCLUSIONES**

La incorporación del Estado social de derecho por la Constitución Política de 1991 ha marcado de forma esencial nuestro ordenamiento jurídico, gracias a ello ha sido posible el reconocimiento de derechos de carácter fundamental congénitos a la persona en torno a principios constitucionales tal y como lo es la dignidad humana. Este modelo también ha marcado significativamente la ardua tarea del Estado en garantizar y proteger los derechos de todos sus asociados y por tanto es obligación del éste velar porque los principios, valores y derechos gocen de una efectiva protección.

El tema del derecho a la seguridad social se constituye, por tanto, en un atributo de un Estado social de derecho. Sustancialmente porque la relación de la persona con el principio constitucional de la dignidad humana es inseparable. Por cuanto su reconocimiento y protección está expresada tanto a nivel constitucional como a nivel universal, lo cual origina una ineludible relación del ser humano como dueño de este derecho por ser inalienable a sí mismo. Este supuesto fáctico, determinado como derecho fundamental tiene un vínculo directo con la persona, y por ende es titular de este derecho donde quiera que él esté y efectivamente

prevalece, no solo en el ámbito constitucional y jurisprudencial sino también en el marco legal, y como consecuencia de ello podría obtenerse un legítimo Estado social de derecho.

A partir de estas concepciones se han desarrollado herramientas que han permitido esencialmente que los derechos de las personas, sean garantizados y protegidos, a pesar de ser un mandato constitucional y que por ende debieran ser acatados de forma inmediata. Sin embargo ha raíz de la ingerencia que le ha proporcionado el Estado social de derecho a nuestro ordenamiento jurídico hemos podido contar con herramientas y mecanismos que han permitido de forma un poco lenta alcanzar la justicia de los derechos fundamentales de la persona, que a diario se ven vulnerados y amenazados.

## **BIBLIOGRAFÍA**

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. 17 ed. Bogotá: Editorial Leyer, 2003.

CABALLERO SIERRA, Gaspar y ANZOLA GIL, Marcela. Teoría Constitucional. Bogotá: Temis, 1995. .

VELÁSQUEZ TURBAY, Camilo E., Derecho Constitucional.2 ed. Universidad Externado de Colombia. Bogotá: Universidad Externado de Colombia,1998, 2001.

NIKKEN, Pedro, La protección internacional de los derechos humanos: Su desarrollo progresivo. Madrid: Civitas, 1987. ISBN 84 7398-513-3.

ARENAS MONSALVE, Gerardo, El derecho colombiano de la seguridad social. 2 ed. Bogotá: Legis, 2007.

NIETO M., Carlos A., Laboral y Seguridad social. Bogotá: Ed. Grupo editorial nueva legislación Ltda., 2007.

BENAVIDES LÓPEZ, Jorge Enrique. Nociones de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario. 2 ed. Medellín: Librería Señal Editora, 2003.

CEPEDA E., Manuel J. Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991. 2 ed. Santa fe de Bogotá: Temis S. A., 1997.

MOLINA BETANCUR, Carlos Mario. Corte Constitucional y Estado social de derecho (compilador). Medellín: Ed. Sello Editorial Universidad de Medellín, 2007.

PÉREZ ESCOBAR, Jacobo. Derecho constitucional colombiano. 7 ed. Bogotá: Temis S. A. ,2004.

ESTRADA VÉLEZ, Sergio Iván. Los principios jurídicos y el bloque de constitucionalidad 2 ed. Medellín: Ed. Sello Editorial Universidad de Medellín, 2006.

ARANGO, Rodolfo, El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogotá: Legis, 2005.

LEY 100 de 1993.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-760 de 2008. Magistrado Ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-824 de 2006.  
Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araújo Rentería

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-526 de 1995.  
Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-042 de 1996.  
Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-571 de 1992.  
Magistrado Ponente: Dr. Jaime Sanín Greiffenstein.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T- 420 de 1992 .  
Magistrado Ponente: Dr. Jaime Sanín Greiffenstein.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-684 de 2005.  
Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T- 081 de 1998.  
Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-001 de 1992.  
Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.