

**FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS
SOCIALES - SEDE ECUADOR
MAESTRIA EN CIENCIAS POLITICAS
CONVOCATORIA 1993-1995**

**La acción de tutela en la Constitución Política de
Colombia 1991: un instrumento potencial para el
aprendizaje ciudadano**

VERSION PRE-ELIMINAR- TESIS

Doris Lamus Canavate

Bucaramanga, junio/ 1996

FLACSO - Biblioteca

**LA ACCION DE TUTELA EN LA CONSTITUCION
POLITICA DE COLOMBIA 1991:
Un instrumento potencial para el
aprendizaje ciudadano**

**Tesis presentada por DORIS LAMUS CANAVATE
como requisito final para la obtención
del título de
MAESTRIA EN CIENCIAS POLITICAS.**

**FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS
SOCIALES, FLACSO, SEDE ECUADOR
MAESTRIA EN CIENCIAS POLITICAS
1993-1995**

BUCARAMANGA, COLOMBIA, JUNIO DE 1996

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	i
CAPITULO I	
CIUDADANIA Y TUTELA: CONTEXTO PROBLEMÁTICO Y CONCEPTUAL	1
1. SOBRE LA NOCIÓN DE DEMOCRACIA	3
2. LA NOCIÓN DE CIUDADANIA	13
3. NORMATIVIDAD Y REGULACION DE LA CONVIVENCIA COLECTIVA	15
CAPITULO II	
EL PROCESO POLÍTICO EN COLOMBIA, 1950-1990: MODERNIZACIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL CON EXCLUSIÓN POLÍTICA	20
1. DE "LA VIOLENCIA" AL FRENTE NACIONAL	23
2. DEL POSFRENTE A LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE	33
CAPITULO III	
LA ACCIÓN DE TUTELA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA DE 1991	43
1. LA CONSTITUCIÓN DE 1991	43
2. LA ACCIÓN DE TUTELA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA 1991	47
CAPITULO IV	
EL PROCESO DE INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA: AVANCES, LÍMITES Y POSIBILIDADES	55
1. CIUDADANIA FORMAL Y CIUDADANIA EFECTIVA	55
2. AVANCES Y LÍMITES DE LA TUTELA	60
3. EL EJERCICIO DE LA TUTELA Y EL APRENDIZAJE CIUDADANO	66

CONCLUSIONES	77
NOTAS	82
BIBLIOGRAFIA	86
ANEXOS	93
1. Selección ilustrativa de sentencias de tutela revisadas por la Corte Constitucional, años 1992, 1993, 1994.	
2. Derechos más invocados en demandas de tutela: Tabla y gráfico No. 1: Enero-Diciembre, 1992 Tabla y gráfico No. 2: Enero-Diciembre, 1993 Tabla y gráfico No. 3: Enero-Diciembre, 1994	

INTRODUCCION

Día tras día llega a la Corte Constitucional, en Santafé de Bogotá, un voluminoso cargamento: se trata de los expedientes de tutela de todo el país de los cuales los magistrados seleccionan y revisan un promedio de 50 al mes. A partir de la revisión se emite una sentencia que ratifica o niega la decisión previa de los jueces, bien en su totalidad, bien parcialmente. Este pronunciamiento constituye el material a partir del cual se sienta doctrina sobre los derechos fundamentales de los colombianos, cuyo instrumento de protección constitucional es la acción de tutela.

Este dispositivo jurídico aparece por primera vez en Colombia en la Constitución de 1991, cuando la Asamblea Nacional Constituyente incorpora al nuevo texto la figura de la tutela que, teniendo antecedentes en muchos países del continente americano, en especial en Méjico desde el siglo pasado, resultaba novedosa y necesaria en Colombia por su carácter de mecanismo, de medio, para demandar y obtener la protección de derechos fundamentales por vías rápidas.

El interés que motiva el examen de la acción de tutela como mecanismo para el aprendizaje ciudadano se sustenta en que, tratándose de un procedimiento jurídico destinado a dotar de garantías constitucionales un conjunto de derechos individuales y eventualmente colectivos inherentes a la persona, su uso implica necesariamente apelar, demandar y obtener la protección demandada; es

decir, implica **ejercitar** las prerrogativas consagradas y con ello acceder a prácticas políticas reguladas por la ley, para dirimir conflictos de la convivencia cotidiana. En este sentido, el ejercicio de la acción de tutela brinda una singular oportunidad para problematizar el tema de la ciudadanía como praxis no circunscrita a los eventos electorales, tema central de la ciencia política desde visiones propositivas de la construcción de democracia en los países latinoamericanos, especialmente los andinos.

Con tal intencionalidad de fondo, interesa subrayar de la acción de tutela su dimensión de conquista social y política, en la particular coyuntura que condujo en Colombia a la convocatoria y conformación de la Asamblea Nacional Constituyente y al establecimiento de un nuevo acuerdo, distinto del pactado mediante el Frente Nacional, de ajuste institucional y ampliación de los espacios de participación. Es decir, interesa aquí examinar su dimensión política, en términos de las posibilidades que su ejercicio brinde para el aprendizaje ciudadano. No es pues la intención responder si la acción de tutela construye o no ciudadanía; se propone sí explorar los procesos que ella pueda orientar para adquirir competencias en su ejercicio, ganar confianza en el sistema y socializar nuevas prácticas que contribuyan a institucionalizar formas legítimas de regulación de la convivencia colectiva, condiciones básicas para la construcción de ciudadanía.

En este sentido se orientan las preguntas centrales de esta indagación: ¿Crea la tutela condiciones favorables

para el aprendizaje de prácticas orientadas hacia el ejercicio de la ciudadanía?. ¿Puede la tutela contribuir en alguna medida a la regulación de la convivencia social?. ¿Qué opciones brinda en términos de acortar la distancia entre la norma y la praxis?. ¿Es la tutela una alternativa para introducir modificaciones en la cultura política dominante?.

En un contexto como el colombiano, signado por múltiples obstáculos al ejercicio ciudadano, resulta relevante el hecho de que en su nueva Carta Política aparezca un dispositivo nuevo que propicia condiciones distintas de las tradicionales para el procesamiento de ciertas demandas y conflictos, de forma regulada por la ley, ágil, sencilla y con alto nivel de eficacia. Pese a su novedad en el sistema jurídico colombiano y hallándose en pleno proceso de adecuación, el estudio de la acción de tutela como dispositivo orientador del aprendizaje ciudadano es importante en tanto mecanismo de acceso al proceso de toma de decisiones que afectan la existencia individual y colectiva. Así mismo interesa en tanto ese dispositivo y su uso constituya una base para que la gente que accede a él, adquiera visiones más positivas acerca de cómo opera el sistema jurídico-político, cómo participar de él y en qué casos, posibilitando la emergencia de procesos progresivos de confianza en sí mismos y en los canales institucionales de procesamiento de demandas.

En un sentido metodológico-expositivo, este trabajo sigue unos lineamientos discursivos de tipo analítico-argumentativo que parten de y se sustentan conceptualmen-

te en la visión propositiva que sobre los temas de la democracia y la ciudadanía, sostiene Amparo Menéndez-Carrión. En esta aproximación se estima pertinente reconsiderar y explorar los procesos sociales que pudiesen dar lugar a aprendizajes políticos de corte democratizador, a partir de la participación de diversos grupos sociales en procesos decisorios, aun tratándose de instancias puntuales y eventualmente aisladas de las tendencias predominantes en el **ethos** social y político dominante. En oposición a las visiones catastróficas y escépticas a las cuales conducen con razón los hechos y procesos políticos colombianos, aquí se opta por una aproximación y un discurso argumentado, que pese a la compleja situación política del país, selecciona elementos de su dinámica, en este caso de orden normativo, discursivo y práctico que permiten visualizar la conformación de espacios favorables para el procesamiento de conflictos cotidianos por vías no violentas.

En su estructuración, el trabajo se organiza de la siguiente manera:

El Capítulo I precisa el contexto problemático y conceptual en relación con el cual se desarrolla el análisis de la acción de tutela, formulando los núcleos del debate contemporáneo en torno a las nociones de **democracia y ciudadanía** para asumir la perspectiva de éstas desde las cuales se desarrolla la argumentación en torno al ejercicio de la tutela como práctica política orientadora del aprendizaje ciudadano. Se incluye también en este apartado una reflexión acerca de la función del

Derecho y las Constituciones en la regulación de la vida colectiva en Colombia y la importancia de la tutela en este proceso.

El Capítulo II analiza el proceso político colombiano desde mediados del presente siglo, enfatizando en los obstáculos que éste ha ido configurando para el desarrollo de la democracia como *ethos* y como práctica cotidiana, hasta la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente y la apertura de nuevos espacios de participación política. La exposición se basa en fuentes secundarias para la reconstrucción histórica, a la vez que se asumen perspectivas politológicas y sociológicas en la argumentación.

El Capítulo III sitúa la acción de tutela en el contexto de la Constitución Política de 1991, seleccionando de ésta algunos rasgos sobresalientes y pertinentes, especialmente su Carta de Derechos. Se exponen de manera sucinta los antecedentes de la tutela en otros países, los derechos por ella protegidos en Colombia y los procedimientos para su uso. En este apartado se utilizan también fuentes secundarias.

El Capítulo IV analiza el proceso de institucionalización de la acción de tutela, señalando los avances, límites y posibilidades para los propósitos de este trabajo. En este sentido se examina tanto la ampliación de la ciudadanía legal, como su ejercicio efectivo por vía de la acción de tutela; se subrayan sus avances en el terreno propiamente jurídico y las tensiones que su institucionalización ha creado al interior de las altas

cortes de justicia y los problemas en su operatividad. Por último, se sustentan empíricamente, con datos secundarios, los argumentos aquí expuestos en cuanto a la favorabilidad de la tutela para potenciar la ciudadanía como praxis social y política.

La última parte da cuenta de las conclusiones que es posible extraer del conjunto de los elementos desarrollados en el presente trabajo, las cuales enfatizan en los procesos favorables para el aprendizaje ciudadano a los cuales ha dado lugar la institución de la tutela, así como las restricciones que encuentra tanto en el mismo procedimiento, como en estructuras socio-económicas y políticas existentes en el país.

En la sección destinada a anexos se incluye una selección de casos de demandas de tutela, organizada en un cuadro que sintetiza los hechos que motivan la demanda, el proceso seguido y los resultados obtenidos, así como una valoración del mismo en términos del interés que motiva esta tesis. La fuente utilizada son los extensos y densos expedientes de sentencias proferidas por la Corte Constitucional de los cuales sólo se extrajeron los datos relevantes para el estudio propuesto. Cabe señalar aquí que quien realizó este trabajo no tiene formación jurídica, lo cual implicó un considerable esfuerzo de comprensión y traducción del discurso especializado de los juristas para ubicarlo en la perspectiva de la argumentación politológica y sociológica que aquí se siguió.

También como anexo se incluye una clasificación de los derechos más invocados en demandas de tutela durante los años 1992, 1993 y 1994 elaborada a partir de las Relatorías de la Corte Constitucional, las cuales registran los listados de derechos que la Corte va definiendo a partir de sus sentencias y la cantidad de sentencias correspondientes a cada tipo de derecho clasificado. Lo que se aporta a esta información para su presentación es la sumatoria de sentencias en cada derecho clasificado por la Corte y la identificación de los más invocados por quienes demandan acción de tutela. Se obtiene así una tabla por año y el gráfico respectivo. Tanto estos datos como los contenidos en la selección de casos antes aludida tienen, en su presentación en el texto, un carácter ilustrativo complementario de la argumentación desarrollada en el trabajo; sin embargo, en el proceso, constituyeron materia prima para el mismo, especialmente el análisis de casos.

Es ineludible expresar el merecido reconocimiento a la Doctora Amparo Menéndez-Carrión, quien desde el momento de la formulación del proyecto de tesis, expresó su interés por orientar su desarrollo y a quien se debe la estructuración y fundamentación analítico-argumentativa de esta tesis en su perspectiva política. Igualmente fue valiosa la revisión y el aval que desde la visión jurídica aportó el Magistrado Antonio Bohórquez Orduz, quien con su experiencia y conocimiento de la materia, contribuyó a otorgar mayor confiabilidad a los elementos jurídicos utilizados en el análisis.

Finalmente, a la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO-Ecuador el reconocimiento por la oportunidad y el apoyo brindado en el desarrollo del programa de Maestrías 1993-1995, el cual hizo posible no sólo una excelente formación académica, sino además una valiosa experiencia de interacción con docentes y estudiantes de diversos países.

CAPITULO I

CIUDADANIA Y TUTELA: CONTEXTO PROBLEMÁTICO Y CONCEPTUAL

La consagración de la acción de tutela como mecanismo de protección de derechos humanos fundamentales, es una oportunidad para problematizar el tema de la ciudadanía, entendida como dispositivo de cambio social en cuanto posibilidad efectiva de diversos grupos sociales para acceder a, e incidir en procesos decisorios, mediante la formulación de demandas y la rendición de cuentas por parte de quienes gobiernan en su nombre (MENENDEZ-CARRION, 1991a,b). En este sentido, más que responder si la acción de tutela hace o no ciudadanía, interesa aquí explorar las oportunidades que ella brinda en tanto apertura de ámbitos nuevos en el orden jurídico-político colombiano, para adquirir competencias para su ejercicio, ganar confianza en el sistema y socializar nuevas prácticas que contribuyan a institucionalizar formas legítimas de regulación de la convivencia colectiva.

Lo que se quiere puntualizar es, pues, la importancia de que en un contexto como el colombiano, signado por múltiples obstáculos al ejercicio ciudadano, aparezca un dispositivo nuevo que propicia condiciones distintas de las tradicionales para el procesamiento de demandas y de conflictos, de forma regulada por la ley y que sitúa a todos los individuos en condiciones de igualdad, cuestión que ha de ser protegida y favorecida por el ordenamiento jurídico y social, a partir del establecimiento de la acción de tutela en la Constitución Política de 1991.

¿Crea la tutela condiciones favorables para el aprendizaje de prácticas orientadas hacia el ejercicio de la ciudadanía?; ¿hay en la respuesta de los colombianos en cuanto a su uso, una cierta disposición a incursionar por nuevas vías que conduzcan a la regulación de la convivencia ciudadana?; siendo la tutela un procedimiento de carácter preferencial y rápido, ¿propiciará su ejercicio autoconfianza en los usuarios, como paso previo necesario para ir constituyendo un aprendizaje político distinto a las formas clientelares?; ¿contribuye a reducir la distancia existente entre el corpus normativo y la vida misma de la sociedad que supone regular?. Existiendo en la sociedad colombiana un significativo estado de **anomia**, ¿es factible pensar que la existencia de un procedimiento como la tutela, introduzca en las prácticas sociales y políticas modificaciones, al menos **potenciales**, que indiquen la disposición de diversos sectores de la sociedad a incursionar por vías reguladas y legítimas de procesamiento de demandas y de conflictos?. ¿Es la tutela, en este sentido, un camino alternativo a recorrer para el cambio en la cultura política¹ dominante?. Pensar que un elemento jurídico propicie procesos de aprendizaje y resocialización político y contribuya a modificar progresivamente algunas dimensiones de la cultura política tradicional, es indagar si, ante el extrañamiento que produce la inoperancia de los procedimientos ordinarios del sistema, la constatación de la efectividad del nuevo instrumento en asuntos de la convivencia cotidiana, puede contribuir a reorientar la acción de los individuos por los procedimientos de ley.

Para llegar al análisis de la tutela se elabora una aproximación al debate en torno a los conceptos de democracia y ciudadanía para asumir una posición frente a ellos y situar en este contexto el caso colombiano. Los debates teóricos y prácticos sobre los conceptos se toman sólo como referentes; pero, en general, se les considera distantes de las realidades específicas de las experiencias latinoamericanas. En lo fundamental, el análisis asume la visión propositiva de democracia y ciudadanía que expone Menéndez-Carrión (1991a,b) para la región andina, entendidas, la primera, como proyecto de producción pendiente² y la segunda como ejercicio que deriva de la posesión común de prerrogativas concretas de participación en los proceso decisionales que afectan a las personas en un contexto determinado.

1. SOBRE LA NOCION DE DEMOCRACIA

Pese a que se es consciente de que la democracia, bien como ideal, bien como forma de gobierno ha sido y continuará siendo tema polémico entre los teóricos de las ciencias políticas y que entre éstos se encuentran opositores radicales, benevolentes y partidarios más o menos entusiastas (DAHL, 1989, 1993), en este trabajo sólo se señala la existencia de ese debate, sin entrar a desarrollarlo, considerando básicamente la diferencia de fondo entre la configuración histórico cultural de las democracias europeo-occidentales y norteamericana, con respecto de las de Latinoamérica.

Baste aquí, pues, reconocer que desde que se aborda, así sea en su definición etimológica, la noción plantea

problemas: **demos kratos**. La pregunta inmediata que surge es ¿quienes conforman el **demos**, considerando las características diversas que adquiere la organización social y política a través de los tiempos y qué significa que el **demos gobierne**?. Igual ocurre si se asume la definición como procedimiento o "reglas de juego" democrático. Tales reglas apuntan hacia la forma y no a la sustancia, hacia la pregunta por el **quién gobierna**, **quién toma las decisiones colectivas** y **bajo qué procedimientos**, pero que deja por fuera los temas, los contenidos sobre los cuáles se emplean los procedimientos democráticos (BOBBIO:1991). Este es uno de los dilemas que concentra la atención de algunos críticos.

Si se asume el problema históricamente, se ponen de relieve las diferencias entre la democracia de los antiguos griegos y romanos y la democracia de los modernos -directa y representativa, respectivamente- (SARTORI: 1987, 1994). Una de las explicaciones a la confusión en torno a la noción de democracia vista históricamente, para asumirla en el presente, radica en la confluencia en ella de varias fuentes, a lo largo de dos milenios: nociones griegas, romanas, medievales y renacentistas, se han mezclado con otras de siglos posteriores, generando desarrollos teóricos y prácticos que, a menudo son, en lo profundo, no congruentes entre sí (DAHL:1993,21 y s.s.).

En la línea de las teorizaciones sobre la democracia en el debate contemporáneo, es posible encontrar autores que reconocen la existencia de un cuerpo central (SARTORI:1994,9) en la teoría sobre la democracia,

considerando que las teorías alternativas no son tales, sino derivaciones de este cuerpo central. Esta tesis unitaria de Sartori orienta su teorización que define como de nivel medio, en tanto no se "eleva" a la filosofía, ni se "baja" al empirismo. En este sentido conjuga las visiones prescriptivas o ideales, con las descriptivas o reales de la democracia, en una concepción en la que los valores o ideales de la democracia, contribuyen no tanto a descalificar las realidades que se alejan más o menos del ideal democrático, sino a orientar la realización de esos valores deseables. "El ideal democrático no define la realidad democrática y viceversa, una democracia real no es ni puede ser una democracia ideal; la democracia resulta de y es conformada por, la interacción entre sus ideales y su realidad, el empuje del deber y la resistencia del es" (SARTORI, 1988:27).

Frente a la postura unitaria de la democracia, se halla otra que complica más el panorama, utilizando para ello la metáfora de una "red finita pero ilimitada" (DAHL, 1993:15-18) que suponiendo en principio un plano, ubica en un punto (ángulo superior izquierdo) las argumentaciones filosóficas que justifican la creencia en la democracia (menos críticas); avanzando hacia la izquierda se ubicarían argumentaciones progresivamente más empíricas, que señalarían características, criterios, instituciones requeridas y condiciones para facilitar el proceso democrático. Pero, la misma red, desde otro punto (inferior izquierdo) puede llevar por una vía más crítica, a explorar otros fundamentos y criterios, a avanzar en la formulación de críticas y evaluaciones de

los ideales y a reformular instituciones y condiciones que podrían remediar las fallas del proceso democrático. Y, habría que complicar aún más la red: la historia incorporaría una tercera dimensión. Así vista la teoría del proceso democrático no es sólo una "gran empresa normativa, empírica, filosófica, crítica o benevolente, histórica, utópica, todo a la vez, sino que está complicadamente interconectada", señala Dahl.

En una mirada más empírica del tema de la democracia se observa contemporáneamente un fortalecimiento o "renacimiento" (REVEL, 1992) del ideal y de las prácticas democráticas. "Salvada por escaso margen de los golpes del nazismo, protegida con esfuerzo contra el comunismo, no dejó por ello de ser vulnerable y despreciada después de 1945.(...). De repente, a mediados de los años 80, se produjo un giro a favor suyo tanto en las ideas como en los hechos, en la sensibilidad popular como en el punto de vista de los teóricos y en las intenciones proclamadas por los dirigentes" (REVEL, 1992:11). La democracia surgía como una evidencia del "fuera de juego" de su adversario más radical, el comunismo. Pese a que son muy diferentes, en sus contenidos culturales e históricos los procesos de "democratización" que se operan en el este europeo con la caída de los socialismos reales y los de retorno a la gobernabilidad civil postdictaduras en los países del sur del continente americano, unos y otros gobernantes dicen, o prometen, o pretenden orientarse por los ideales y los procedimientos democráticos, como única opción a visor para el planeta. En gran medida la noción de democracia que reflejan las prácticas de los actuales gobiernos, en particular los de América Latina,

se orientan por las connotaciones procedimentales de democracia, aunque en forma precaria y en convivencia con formas autoritarias de relacionamiento social y político, dejando intocadas las dimensiones sustantivas de la noción. Así, se denominan democráticos por el hecho de realizar, no siempre rigurosa y transparentemente, procesos electorarios. Este es otro aspecto polémico de las "democracias" reales no sólo latinoamericanas sino también de otras latitudes.

En su dimensión más teórica y moderna, la democracia representativa, propia de los estados nacionales vastos y complejos, desde Constant a Bobbio, se constituye en un criterio central de la libertad del hombre moderno. Pero junto con la libertad aparece la igualdad como un elemento no siempre congruente con los ideales de libertad. En contextos donde las desigualdades son con frecuencia extremas, sería cuestionable su existencia. La democracia para ser tal, ha de combinar la integración social, es decir, la ciudadanía - entendida aquí como libertad de elección y participación política-, con el respeto a las identidades, las necesidades y los derechos de los asociados. "Sólo hay actores sociales si se combina la conciencia interiorizada de derechos personales y colectivos, el reconocimiento de la pluralidad de intereses y las ideas (...) y la responsabilidad de cada uno respecto de orientaciones culturales comunes" (TOURAIN, 1993:321). En resumen, reconocimiento de derechos fundamentales que el poder debe respetar, representatividad social de los dirigentes y de su política y la conciencia de ciudadanía, de pertenencia a una colectividad fundada en el derecho.

Sin embargo, la relación libertad-igualdad, o liberalismo-democracia³ es, en estas épocas de predominio global de la lógica del mercado, un problema ya no sólo filosófico o teórico sobre la viabilidad del proyecto democrático; es, sobre todo, un problema práctico. El auge concomitante de las ideas liberal-democráticas, con su centro en la libertad del individuo y de las concepciones neoliberales, con su centro en el libre mercado, plantean un dilema fundamental para la realización de un ideal democrático que no descuide los efectos de mayor desigualdad que las experiencias recientes del proyecto neoliberal ha traído consigo, particularmente para los países latinoamericanos (PORTANTIERO, 1994:39-52).

Las estructuras de dominación patrimonial (Weber, 1977:180) y corporativas (SCHMITTER, 1974) enraizadas en la tradición iberoamericana, en las cuales se articulan las fronteras que deben separar el Estado, la sociedad civil y el sistema político, no se ha modificado en su esencia en la contemporaneidad; más bien se han estructurado aún más con las transformaciones económicas, sociales y políticas de las últimas décadas: en los países en los que se instalaron dictaduras, el retorno a la "gobernabilidad civil" no cambió las articulaciones tradicionales; en su lugar, fortaleció un presidencialismo o "democracia delegativa" (O'DONNELL, 1992) que dio continuidad a las formas autoritarias de ejercicio del poder, ahora civil. En el caso colombiano, la tradicional concentración de poder en el ejecutivo no se modifica ni con la modernización y tecnificación del aparato administrativo del Estado, ni con las reformas

introducidas en la Constitución con este propósito. Este esquema segmenta y despolitiza a la sociedad, en mayor medida en las últimas décadas, con la implementación de políticas neoliberales que suponen que el control de ciertas variables macroeconómicas bastará para lograr la anhelada estabilidad y lo demás, el crecimiento económico, la reducción de la pobreza, llegará por "derrame", pero básicamente por obra del mercado. Pero, lo que muestran los resultados inmediatos de las limitaciones de la acción estatal, especialmente en la esfera de las políticas sociales, es un vacío de proyecto: ni instituciones representativas, ni actores representables (TOURAIN, 1993). Este escenario se complejiza en el caso colombiano por los fenómenos de corrupción, violencia, narcotráfico y pobreza que cruzan todo el tejido social. En este contexto, signado por formas tradicionales de relacionamiento político, con elevados niveles de marginalidad y exclusión, la democracia para países andinos como Colombia es tanto más un proyecto que una realización.

La pregunta que surge, luego de este bosquejo -harto limitado- en torno al debate sobre la democracia, pero que ofrece una muestra de la complejidad, la confusión y los problemas teórico y prácticos sobre el proyecto democrático y su realización es: ¿de que manera sirve a los fines de nuestra reflexión?; ¿qué aporta para la comprensión de un proceso muy puntual, la tutela, y su posible incidencia en la construcción de ciudadanía en Colombia?. Se trata básicamente de un referente para saber: lo que idealmente es, lo que realmente ha sido y la distancia que hay en la experiencia de otras latitudes

(Europa occidental y Norteamérica), con respecto a Latinoamérica y especialmente los países andinos. Sirve también para precisar que no hay una democracia prefigurada o modelo; que, como bien argumenta Sartori, la democracia se modela en la tensión entre lo ideal y lo real, entre la vocación por una convivencia respetuosa y tolerante con la diferencia y la diversidad y la construcción de prácticas coherentes con esa vocación. ¿Hay cabida para ello en las "democracias" reales de estos países?. Si existen discursos y sectores orientados en este sentido y marcos normativos que contribuyan a su desarrollo discursivo y práctico, es posible plantear su factibilidad, aún en contextos donde la cultura política, las prácticas cotidianas y las condiciones socioeconómicas no son las más favorables, porque no es al menos razonable que una sociedad se instale indefinidamente en modalidades de convivencia autoritarias y excluyentes que alimentan la vía violenta de la resolución de los conflictos tanto micro como macro sociales y políticos.

Se pretende pues, pese a las visiones catastróficas o escépticas a que los hechos conducen con razón, optar por una postura y un discurso - tal vez contradiscurso- más optimista, que si bien no descarta análisis en torno al tipo de régimen o a las condiciones históricas de su configuración, adopta la perspectiva de que es pertinente reconsiderar y explorar los procesos y las oportunidades de construcción de nuevas prácticas, a partir de la participación del común de la gente en procesos decisorios, así se trate de instancias puntuales y eventualmente aisladas de las tendencias predominantes en

el *ethos* social y político. Lo que se está planteando es la necesidad y la pertinencia de pensar el proceso político, la gobernabilidad, la ciudadanía, "desde abajo", desde la "sociedad civil", desde los "actores-sujetos", desde la "gente común", como ha sido expuesto por diversos autores⁴ y buscar así las conexiones entre discursos y prácticas, entre vocaciones y acciones, entre ideales y construcción de realidades. En síntesis, "aventurarse a pensar la gobernabilidad posible más que por su cercanía a lo que existe, por el lado de las visiones y discursos que a partir de ella pueda construirse para resistir eficazmente lo que existe, [lo cual] constituye hoy un reto ineludible para las ciencias sociales" (MENENDEZ-CARRION, 1991: 80).

En lo fundamental, se sigue aquí la argumentación y las conceptualizaciones que sobre los problemas centrales que se abordan en este trabajo, formula Amparo Menéndez-Carrión. Su propuesta es plantearse el problema de la noción y la praxis de la ciudadanía como condición básica para la producción de democracia. Esta entrada implica una reconceptualización en torno a nociones claves como la de lo político, entendido aquí como "toda práctica social orientada de modo deliberado a la prosecución de intereses que atañen en alguna medida a la distribución de valores y recursos en un contexto social dado" (MENENDEZ-CARRION, 1991:81). Así concebido lo político, su locus se amplía en la medida que surgen espacios, instancias, actores, estrategias que sin anular necesariamente las preexistentes -canales clientelares, por ejemplo-, para la demanda y prosecución, en lo institucional, cotidiano, en el nivel local, regional,

nacional, entre partes en competencia (Estado, particulares), de recursos y valores sociales de que una sociedad dispone (MENENDEZ-CARRION, idem). En este sentido, el tema de este trabajo, la tutela y su ejercicio, constituye una práctica política -procesada por canales jurídico institucionales- y como tal debe ser analizada, no sólo en su dimensión legal-formal, sino en tanto expresión del proceso político y como práctica potencial de ciudadanía, en tanto mecanismo conducente al ejercicio efectivo de ella, al aprendizaje de nuevos procedimientos que contribuyan a procesar los conflictos, a ganar confianza en sí mismos y en el sistema que regula la convivencia social.

El anterior planteamiento de lo político introduce un componente ausente del discurso y las prácticas políticas tradicionales en nuestro país: el de la imputabilidad-responsabilidad (*accountability*), o rendición de cuentas de los gobernantes y quienes cumplen funciones de representación de intereses ante los representados. La pregunta que ésta conceptualización de lo político plantea es, ¿cómo introducir en las prácticas políticas los mecanismos y las destrezas que la gente requiere para demandar y lograr rendición de cuentas por decisiones que se toman en su nombre?. El ejercicio de la acción de tutela puede conducir a una toma de conciencia de las responsabilidades que el Estado tiene frente a aquellos derechos constitucionales que dice proteger. Es claro que por esta sola vía no se desarrollará una amplia cultura de responsabilidad y corresponsabilidad, pero en alguna medida a ello contribuye.

2. LA NOCION DE CIUDADANIA

Expuesto el sentido que lo político y la rendición de cuentas toman en este trabajo, es preciso ahora hacer lo propio con la noción de ciudadanía.

Históricamente la ciudadanía está ligada a la polis griega; los *polites* o ciudadanos reunidos en asamblea, constituían la *politeia* o ciudadanía civil, pública y social. La condición de ciudadano dotaba a éstos de privilegios y prerrogativas de participación en la vida política, condición de la cual se excluían a los esclavos, los niños, las mujeres, los extrajeros y los campesinos que vivían fuera de la polis. Así, desde sus formas más antiguas, la noción de ciudadanía, a la vez que ligada a las características y condiciones propias de la ciudad-estado, va a definir sus alcances y límites en tanto prerrogativa privilegiada de algunos de sus miembros, develándose restrictiva en su ejercicio para las mayorías, en el caso de la antigua ciudadanía ateniense (JAEGER, 1994: 103-116).

A partir de las revoluciones americana y francesa el término ciudadanía se desarrolla junto con la noción de estado-nación en Occidente connotando el tipo de relación que el individuo tiene con el estado, dentro de los principios de libertad e igualdad. En su concepción más amplia se entiende como prerrogativas de participación política en el ejercicio del poder a través del proceso electoral. En esta comprensión formal-legal la ciudadanía es concebida como dimensión abstracta de igualdad, como derecho generalizado y al ciudadano como portador de esos

derechos (ALEJANDRO: 1993). Esta visión formal-legal de la ciudadanía es reconceptualizada por Barbalet (1988:46-58), actualizando el análisis inaugurado por Marshall (1951) en torno al problema de la ciudadanía y sus efectos en la estructura de clases. En esta comprensión los derechos formalmente consagrados en las Constituciones no son una concesión sino una conquista obtenida por los grupos sociales en las luchas políticas en procura de su ampliación. Contrariamente al sentido restrictivo de la ciudadanía griega, en occidente ésta connota una ampliación progresiva de su dimensión formal. "La integración gradual de la comunidad nacional a partir de la Revolución Francesa refleja estas tradiciones cada vez que la ampliación de la ciudadanía se discute en términos del "cuarto estado" o sea en términos de hacer extensivo el principio de la representación funcional a los que estaban antes excluidos de la ciudadanía"(BENDIX, 1974). Sin embargo, la ampliación legal de la ciudadanía excluye de su ejercicio efectivo a las minorías, en los países de Europa occidental y Norteamérica y, a las mayorías, en los de América Latina, especialmente los Andinos.

Es pues, en el carácter contradictorio de la ciudadanía formalmente ampliada pero efectivamente restrictiva, donde se sitúa el debate contemporáneo sobre los límites y alcances de la comprensión formal-legal de ciudadanía; además de señalar estas restricciones derivadas de una igualdad formal ante la ley de todos los ciudadanos *versus* las desigualdades de clase, etnia y género, y las limitaciones resultantes en su ejercicio efectivo, contemporáneamente se propone la búsqueda de "nuevas

conceptualizaciones capaces de informar teóricamente, procesos y dinámicas de producción democrática para sociedades y condiciones concretas" (MENENDEZ-CARRION, 1991b:4). Es en esta perspectiva en la que se sitúa el análisis propuesto de la acción de tutela como práctica política potenciadora de aprendizajes ciudadanos.

Si bien los derechos ciudadanos están ligados a la concepción de la democracia liberal como derechos individuales formalmente consagrados en las constituciones nacionales y a la participación política en procesos electorales, aquí interesan tales derechos en tanto ejercicio, como posesión de prerrogativas efectivas de participación en procesos que buscan demandar, exigir y obtener rendición de cuentas, e incidir en procesos decisorios -no estrictamente electorales-, frente al estado y sus agentes. Se entiende además, la ciudadanía, como sistema de convivencia y dispositivo de cambio social, a partir de su práctica por parte de los portadores formales de tal condición.

3. NORMATIVIDAD Y REGULACION DE LA CONVIVENCIA COLECTIVA

Desde el ángulo del cuestionamiento a la legalidad, la reflexión se sitúa en la relación entre el Derecho, la Ley, las Constituciones y las prácticas que el conjunto de normas debe regular. Al respecto, la existencia histórica republicana hasta el presente registra en Colombia una hipertrofia del sistema legislativo y judicial: una excesiva promulgación de normas de diverso nivel que sin embargo resultan, en la mayoría de los casos, inoperantes. El carácter legalista de la sociedad

colombiana no coincide con prácticas en las que prime el criterio del imperio de la ley. Esta situación ha dado lugar a un distanciamiento entre la normatividad y su praxis, siendo este problema analizado con frecuencia por el lado de la ineficacia del sistema; no por ausencia de normas, sino por la incapacidad para aplicarlas. Indudablemente el asunto es mucho más complejo y aquí no se pretende esclarecerlo. En él confluyen elementos históricos que tienen que ver con la influencia intelectual europea sobre los constructores de la república, que introdujeron en el derecho una concepción positivista con rasgos utilitaristas, según la cual la solución de los problemas de convivencia social se halla en un sistema disciplinario de la conducta de los asociados. Por otro lado y conectado con lo histórico, prevalece la aparente creencia⁵ de los dirigentes y gobernantes en que la profusión de normas y reformas a éstas, cambia las condiciones de vida existentes. Esta práctica, más que de regulación, de legalización de regímenes y gobiernos -pensando en las Constituciones-, ha traído consigo una inflación normativa con la consecuencia de una pérdida de poder regulativo de la misma y sus efectos de desgaste, desprestigio, desconfianza y, por supuesto, mayor distancia entre el corpus normativo y la dinámica social que supone regular.

Uno de tantos diagnósticos sobre la cuestión de la ineficacia de la ley o de la legalidad existente, parte de la impertinencia de medidas reguladoras de la conducta que no se orientan a atacar los problemas en sus causas, sino que se fundamentan en un supuesto temor a medidas punitivas que, a la larga, tampoco operan dejando la

comisión de los más diversos delitos en la impunidad. Ese enfoque positivo del derecho ha llevado a la inflación normativa, no tanto por que la norma en sí misma sea más o menos buena, sino porque de lo que se trata no es sólo de reprimir conductas socialmente indeseadas, sino de la equitativa distribución de recursos y oportunidades. En un contexto con excesiva concentración de poderes y recursos; con un desarrollo del cuerpo social heterogéneo y segmentado; con carencia de una cultura cívica y ciudadana, lo que se requiere para que los sistemas reguladores de la conducta operen, es una ética de la convivencia, más que un orden normativo-punitivo. Esto lleva de la dimensión jurídica, a una sociológica y política del problema. No es el derecho en sí mismo, el único llamado a "resolver" los problemas de la organización de la vida social y su regulación.

La respuesta normativista a las crecientes demandas sociales, además de distanciar la norma de la vida misma, refuerza una estructura de la sociedad de marcados rasgos autoritarios y patriarcales, con un doble efecto: por una parte, aumenta las conductas reguladas, disminuyendo en sentido inverso el margen de libertad ciudadana; y, por otra, aumenta la capacidad represiva del Estado (capacidad que sin embargo, es permisiva con el desarrollo de formas parainstitucionales de control de la fuerza) que, al tiempo es incapaz de dar respuestas adecuadas y efectivas a las demandas sociales (MONROY y ALVAREZ, 1993: VIII). Así, el pannormativismo se traduce en su desarrollo, en **anomia**. La sociedad abandona su cooperación con y la confianza en el Estado; se atomiza, por ende, en tanto colectivo capaz de oponerse a los

excesos y arbitrariedades del sistema de dominación; al tiempo, los intereses y las demandas se dispersan en busca de canales particulares de procesamiento y resolución de intereses en conflicto. En estas condiciones proliferan todas las formas de violencia, ajenas al diálogo y la conciliación racional.

En un escenario de esta naturaleza, la pertinencia de la acción de tutela es incuestionable. Es, "una conquista social con forma jurídica" (MONROY y ALVAREZ, 1993: III); un espacio, aunque limitado, ganado por el constituyente del 91, para procesar los conflictos derivados de múltiples y diversos intereses sociales, en niveles puntuales y cotidianos de la interacción colectiva. Es también, un procedimiento que por su carácter sencillo y expedito, acerca el **corpus normativo** a la vida cotidiana; una normatividad que, al menos en la interpretación de los derechos fundamentales -protegidos por la tutela-, toma distancia de la concepción positivista, relacionando la norma con el contexto concreto de las demandas que en éste surgen. Cada fallo, al tiempo que amplía los derechos consagrados y protegidos por la Carta, adiciona a la interpretación de la ley elementos extraídos de los problemas cotidianos que son luego incorporados a la regulación de la convivencia social en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Situada en la realidad histórica colombiana, en la coyuntura política en que se gesta, la acción de tutela es una "conquista social con forma jurídica" para el ejercicio político de los derechos fundamentales. Es un instrumento de protección y apelación frente a acción u

omisión estatal que vulnere o amenace derechos humanos fundamentales, en un país con poca conciencia de los derechos y deberes que les vinculan como conjunto social.

Se constituye así la tutela a los derechos constitucionales en uno de los pocos mecanismo jurídicos cuya difusión y efectos han acercado la Constitución al común de la gente, al mover el sistema judicial hacia el entorno social, contribuyendo a cerrar la brecha que los ha separado y motivo primordial de la deslegitimación del primero y de la desconfianza en los recursos legales para resolver los conflictos por parte del colombiano promedio. El protagonista de este acercamiento es el juez y la Corte Constitucional y el medio, una interpretación renovada del repertorio de análisis jurídico-político. Sin embargo, el proceso de ajuste del mecanismo y las posiciones no siempre coincidentes de los intérpretes, han generado no pocas dificultades y contradicciones entre las altas corporaciones de justicia y en los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

CAPITULO II

EL PROCESO POLITICO EN COLOMBIA, 1950-1990: MODERNIZACION ECONOMICA Y SOCIAL CON EXCLUSION POLITICA

Del capítulo anterior se destacan los aspectos relacionados con la noción de democracia que aquí se asume y desde la cual se insiste en esta parte en el sentido de mostrar los obstáculos para su realización en el proceso político colombiano contemporáneo. La argumentación en este sentido es la siguiente:

1. Que la diferencia histórica y cultural existente en la conformación de las experiencias democráticas de los países europeo-occidentales y Norteamérica y los latinoamericanos, permiten afirmar que no existe un modelo prefigurado de democracia. Esta se construye en la tensión entre ideales y realizaciones, en contextos específicos.
2. Que las transformaciones económicas, sociales y culturales experimentadas en el último medio siglo, particularmente en Colombia, no han modificado en esencia las articulaciones tradicionales entre estado, sistema político y sociedad civil, en las que predominan formas autoritarias de relacionamiento político, aún en los regímenes civiles que legitiman el control del poder mediante los procedimientos electorales.
3. Que los regímenes civiles existentes en latinoamérica y particularmente en Colombia, carecen de la representatividad social de los dirigentes y su política

y, los "representados", de la conciencia de pertenencia a una colectividad fundada en el respeto de los derechos y la igualdad de todos ante la ley.

4. Por consiguiente, sin instituciones representativas, ni actores representables, en un contexto como el colombiano, con niveles altos de pobreza, corrupción y violencia -al tiempo con un buen desempeño macroeconómico-, la democracia es más un proyecto que una realización, hacia el cual puede orientar la Constitución del 91. Ese proyecto se concibe como **ethos**, como forma de vida que incorpore en las prácticas cotidianas, pero también en el sistema político y la administración estatal, el disenso, la tolerancia y el respeto a la diversidad, el conflicto y su procesamiento por vías legales no violentas.

En esta segunda parte se destacan dos dimensiones de la sociedad colombiana en el período 50-90: la socioeconómica, en tanto muestra un proceso progresivo y sostenido de modernización, complejización y pluralización en sus estructuras y relaciones, y la dimensión política que, contrariamente, revela una tendencia al bloqueo de los cambios, con estructuras y formas de relacionamiento tradicionales, autoritarias y excluyentes. En consecuencia, se asumen las visiones que sostienen que los procesos de modernización económica y social experimentados a partir de los años 50 se han desarrollado con una ausencia simultánea de modernización política (SANTAMARIA y SILVA, 1984; CORREDOR, 1992). Y, complementaria^e de la perspectiva anterior, se asume la visión que subraya el carácter excluyente del tipo de

régimen institucionalizado durante el Frente Nacional, que dejó por fuera del sistema toda expresión política que no permitía ser incluida o cooptada por uno de los dos partidos políticos tradicionales (BAGGLEY, 1984; PIZARRO, 1989).

Para el caso colombiano se argumenta: 1. que la modernización iniciada desde 1930 con la Revolución en Marcha de López, es impulsada y continuada posteriormente bajo regímenes conservadores y autoritarios civiles (1946-1953); militares (1953-1958); civiles autoritarios "consociativos" (Frente Nacional), hasta el presente, coincidiendo un sostenido crecimiento económico con aguda violencia política y movilización social; 2. que la confluencia de factores internos económicos y políticos, sumados a la situación de violencia, han sido afrontados por los gobiernos mediante una estrategia que privilegia la modernización económica, aplazando los proyectos de ampliación, incorporación e institucionalización de la participación; es decir, de modernización política; y, 3. que esta situación conduce a la estructuración de renovados y más agudos fenómenos de violencia.

La violencia refleja la contradicción existente entre la voluntad de preservar un régimen político autoritario **versus** el desarrollo de una cultura política que incorpore los valores de la modernidad, entendida no sólo como el triunfo de la razón, sino sobre todo como "la invocación a la libertad y a la administración responsable de la propia vida de uno" (TOURAIN, 1993: 206). No debe entenderse, sin embargo que en la sociedad colombiana no existen actores sociales modernos; si bien

el sistema político no despliega un proyecto en este sentido, diversos sectores de la sociedad tienen acceso a la información y a la formación necesarias, interna e internacionalmente, para asumir nuevos valores y transformar progresivamente un ethos tradicional en moderno.

1. DE "LA VIOLENCIA" AL FRENTE NACIONAL

En el contexto de la Gran Depresión de los años 30, conjuntamente con los problemas económicos ocasionados por aquélla, se produjo el primer intento modernizador de este siglo con el experimento de la "Revolución en Marcha" de la administración López (1934-1938) en contra de sectores unificados en torno a un proyecto autoritario. Una década después, al finalizar la segunda guerra mundial y junto con un aumento de los precios internacionales del café, se impuso definitivamente la modernización social. De manera acelerada se produjeron transformaciones en una sociedad regionalizada, fragmentada, atrasada, rural y parroquial. Los frentes principales de este cambio fueron el comercio de exportaciones e importaciones, la industrialización y la urbanización, la descomposición campesina y su proletarización. Sin embargo, las transformaciones se tradujeron rápidamente en conflicto violento por la incipiente formación de la sociedad civil, la falta de unificación de las clases dominantes y ante todo por la carencia de un Estado con capacidad para ejercer mínimamente funciones de conducción política institucionalizada con participación ciudadana (LEAL BUITRAGO, 1995:399-400).

La competencia partidista armada entre liberales y conservadores se desarrolla en una sociedad en rápida transformación; con suficientes diferencias sociales, económicas y culturales como para adaptarse sin conflictos a las limitaciones de un sistema político y un quasi-Estado fundidos el uno en el otro. La historiografía colombiana identifica este período como *La Violencia*⁷ (1945-1965). No debe entenderse, sin embargo, como concluida esta etapa de la historia; en adelante se desarrollan nuevas y más complejas formas de violencia, existentes hasta el presente.

Los analistas de la violencia en Colombia, distinguen tres etapas en ella, coincidentes con 150 años de bipartidismo. La primera corresponde a las guerras civiles del siglo XIX caracterizadas por la orientación política y militar de fracciones de la clase dominante; la segunda etapa, la de *La Violencia*, conservó como rasgo la dirección ideológica por fracciones de la clase dominantes, a través de los dos partidos, liberal y conservador, en tanto la conducción militar, la hace el pueblo, el campesinado principalmente. Es este desfase el que explica en buena medida su expresión anárquica, su potencial desestabilizador y sus efectos de perturbación sobre el conjunto de la sociedad (SANCHEZ, 1986: 12-13). Contribuyeron en la conformación de los efectos dislocadores de esta segunda fase, la diversificación social experimentada en el país desde las primeras décadas del siglo: surgimiento del movimiento obrero y las luchas campesinas organizadas bajo la dirección o el influjo de nuevos partidos de izquierda y agrarios; el impacto populista del gaitanismo contra la oligarquía; y

el impacto del levantamiento popular del 9 de Abril del 48 por el asesinato de Gaitán. "En suma, se trataba ahora del efecto de la irrupción de las masas en la arena política y su constitución en soporte de amplios movimientos sociales que frecuentemente desbordaban o amenazaban desbordar los estrechos marcos del bipartidismo" (SANCHEZ, 1985: 13).

En la tercera etapa (1965- ?), tanto la dirección y orientación ideológica como el liderazgo político militar escapan por completo a las clases dominantes y su objetivo es la abolición del régimen (SANCHEZ, 1985: 13) por parte de fuerzas políticas que se reclaman voceras del conjunto de las clases dominadas. Sin embargo, ese objetivo se desdibuja en los desarrollos recientes y la violencia política se entrecruza con fenómenos de delincuencia común, narcotráfico, terrorismo, paramilitarismo y represión oficial.

El período de La Violencia se caracterizó por una progresiva negación de toda forma de expresión y participación política, incluida la del partido liberal, por parte de gobiernos conservadores que marcan el tránsito de un régimen autoritario civil (1948-1953), a la dictadura militar (1953-1958) que va a facilitar la transición al pacto frente nacionalista y el retorno de los gobiernos civiles.

Paralelamente el período registró profundas y aceleradas transformaciones en el orden económico y social: de exportaciones del orden de US 450 millones en 1957 se pasó a US 3.400 millones hacia 1980; se desarrollaron los

sectores modernos de la economía en lo financiero, lo industrial, los servicios públicos, las comunicaciones y se diversificó la actividad económica. La distribución de la población económicamente activa se presentaba en 1951 así: 56% en la agricultura, 13% en la industria y 6% en el comercio y las finanzas; en 1973 el porcentaje de la agricultura disminuyó al 39%, aumentó al 15% la industria y se mantuvo el 6% para el comercio y las finanzas. En el decenio de los 70 la economía creció un 75% en términos reales (BEJARANO, 1984). Sin embargo, el crecimiento económico no se tradujo en mayor equidad social, siendo las profundas desigualdades un detonante permanente de los conflictos sociales y políticos. En 1964 el 24% de la fuerza de trabajo urbano y el 25,4% de la rural estaban por debajo de la línea de extrema pobreza. En 1973 estas cifras se elevaron al 43.4% y al 67.5%, respectivamente; en 1975, el 43% del total de la población no alcanzaba el mínimo de subsistencia y el 30.6% de la población total (11.133.000) estaba clasificada como indigente (BEJARANO, 1984). En el transcurso del periodo analizado en este trabajo, estas cifras no se modificarán significativamente.

Los cambios demográficos han sido importantes a partir de los años 50. En 1951 el 61% de la población vivía en el campo; en la década de los 80, la proporción se invirtió: sólo el 30% de la población total vive ahora en el campo. Entre 1960 y 1970 se produjo la "transición demográfica": de un promedio de 7 hijos por mujer, se pasó, a mediados del 76 a 4,2 y, en la década de los 80, la tendencia al descenso continuó: 3,6 por mujer, especialmente en las áreas urbanas (RUEDA, 1987:1808).

Las cifras de analfabetismo se redujeron de un 43% en 1950 a un 13% en la década de los 80. Junto con los procesos de urbanización, el desarrollo de nuevas clases medias urbanas y los requerimientos de fuerza de trabajo calificada para los distintos sectores de la economías, se ampliaron las posibilidades de educación en todos sus niveles. La tasa de escolaridad en la década del 70 era de 71,2% en las áreas urbanas y de 40,9% en el sector rural. La matrícula universitaria que en 1940 no llegaba a 3000, en 1983 ascendió a 365.000 (PARRA SANDOVAL, 1987:1913-14).

El crecimiento económico, la consolidación del mercado interno, el desarrollo industrial, la diversificación en la división del trabajo, el desarrollo de la educación, la complejización de las actividades económicas y ocupacionales, la transformación de sociedad rural en predominantemente urbana, así como los cambios en el comportamiento demográfico, todos ellos indicadores de modernización no se tradujeron, en el terreno político, en pluralización, dado que toda expresión política fué cooptada por los dos partidos tradicionales o excluida, reprimida o físicamente aniquilada.

La fórmula del régimen político dentro del cual se consolida este proceso creciente de modernización económica y social es el **Frente Nacional**, una especie de "pacto consociativo"^B acordado por los partidos liberal y conservador para atenuar el conflicto entre los dos bandos y controlar el ensayo de autonomía de los militares (LEAL BUITRAGO, 1975: 404). El acuerdo fue ratificado mediante Plebiscito en 1957; es decir, se

consagró como norma constitucional el bipartidismo y con él la exclusión de otros sectores políticos de los cuerpos colegiados y de la administración pública; igualmente, se abandonó el principio democrático de la representación proporcional como expresión de la voluntad de los electores, fijándose la paridad política en las tres ramas del poder público. Se estableció así mismo una regla de las dos terceras partes para hacer mayoría para la aprobación de las leyes con el fin de evitar los cambios. Durante un período de 16 años, los partidos liberal y conservador se alternarían la Presidencia de la República, al tiempo que se repartirían equitativamente todos los cargos del aparato estatal. Este esquema, a la vez que pretendió superar el tradicional conflicto entre los dos partidos, institucionalizó la exclusión de opciones políticas distintas a aquéllas y propició una imagen de estabilidad política "democrática" necesaria para adelantar los proyectos de desarrollo económico del país, ya en curso (TIRADO MEJIA, 1984:14).

Del monopolio excluyente por un solo partido como esquema dominante en el proceso político previo, se pasó al monopolio compartido equitativamente entre los dos partidos, sin oposición en su interior, salvo la de facciones pertenecientes a uno u otro partido que, en ocasiones, fueron incorporadas y, en otras, excluidas. Pero la naturaleza excluyente del pacto frentenacionalista llevaba en sí misma las causales de la continuidad de las expresiones de violencia armada, movilización política y social de sectores rurales y urbanos y de su represión como único argumento, lo que implicó inestabilidad y precaria legitimidad del régimen.

Si bien se produjo una modernización progresiva del aparato estatal, sobre todo con la finalidad de una estabilización económica, el monopolio político y el usufructo estatal de bipartidismo fue lo que tuvo mayor incidencia en los desarrollos políticos ulteriores. Un debilitamiento acelerado del sistema bipartidista y sus tradicionales mecanismos de socialización e incorporación sectoria y por tanto su falta de representatividad de los nuevos sectores sociales surgidos de modernización económica y social. "La debilidad estatal se reflejó en el recurso oficial de la represión, cada vez que surgían posiciones críticas al sistema" (LEAL BUITRAGO, 1985:404).

La pérdida de capacidad de cooptación por la vía ideológica y de socialización partidista se fue sustituyendo por el clientelismo y la afiliación pragmática de sectores cuya única vía para acceder al Estado y sus beneficios era entregar a cambio respaldo electoral a los políticos de oficio. "En distintos grados se fue perdiendo la mística familiar de pertenencia a uno y otro de los partidos tradicionales como efecto del Frente Nacional, las gratificaciones emocionales partidistas fueron trocándose por la búsqueda de algún favor burocrático o económico como condición de fidelidad partidista (...), el clientelismo se convirtió en el articulador por excelencia de los grupos y clases sociales" (LEAL BUITRAGO, 1984: 136 y s.s.). Expresión de ello es el extrañamiento, la distancia, de los distintos grupos sociales frente a las instituciones políticas, hecho que se refleja en el progresivo aumento de la

abstención electoral, en la no pertenencia a ningún partido y en el desacuerdo con las actuaciones de los gobernantes (LOSADA y VELEZ, 1982). Paralelamente con el marginamiento progresivo del proceso político convencional por parte de amplios sectores de la población, han surgido formas alternativas de participación y acción política no mediatizados por el sistema tradicional, así como coyunturales y dispersas.

El bloqueo de los cambios en el orden político, remite el análisis a la noción de **cultura política** entendida como "conjunto de actitudes, normas y creencias compartidas más o menos ampliamente por los miembros de una determinada unidad social y que tiene como objeto fenómenos políticos" (BOBBIO, 1991:415). Sin embargo, como todo fenómeno cultural, la cultura política implica procesos dinámicos y complejos en los cuales la socialización y el aprendizaje puede conducir a la modificación o conservación de las pautas políticas existentes en un contexto dado. Así entendida y en el ámbito de la modernización creciente que se experimenta en lo económico y social, la cultura política se mantiene y procura contener todo cambio que modifique creencias y prácticas tradicionales en la esfera política. Si además se entiende que la cultura política designa también aquellas creencias, expectativas e imágenes que los grupos sociales se forman acerca de las instituciones políticas, su funcionamiento y beneficios que éste provee o debe proveer y que finalmente se traducen en prácticas (MENEDEZ-CARRION, 1991:85), es posible argumentar:

1. Que la cultura política colombiana -y la cultura en su conjunto- ha sido y es predominantemente autoritaria (GUTIERREZ DE PINEDA,1988).

2. Que la cultura autoritaria en el proceso político colombiano, desde el siglo pasado hasta avanzado el Frente Nacional, se tradujo en una adhesión afectiva, ideológica y sectaria (socializada por la familia y la Iglesia Católica), a uno de los dos partidos tradicionales, afiliación que al tiempo que proporcionaba identidad política y sentido de pertenencia a un partido, se expresaba intolerante frente al contrario al cual percibía como enemigo. En el control del poder, esta concepción de la política asume la forma de exclusión del opositor y en los momentos de máxima confrontación, en persecución y eliminación física (SANTAMARIA y SILVA,1984:26).

3. Que la cultura política sectaria y excluyente se combinó, en el control del aparato estatal y en las relaciones sociales locales, regionales o nacionales, con el fortalecimiento de redes preexistentes clientelares que favorecían las adhesiones al partido o la coalición gobernante, con prebendas de diverso tipo, pero especialmente con empleos en la burocracia estatal, hecho que reforzaba la afiliación afectivo ideológica.

4. Que con el acuerdo frentenacionalista, si bien las adhesiones clientelares se fortalecen, el sentido de pertenencia e identidad política en que se socializaron varias generaciones, se vé debilitado al desaparecer la oposición política y el partido perdedor, pues el acuerdo

incluye el reparto equitativo entre los dos partidos de todos los puestos públicos.

5. Debilitado el sentido de pertenencia política y concentrándose los beneficios del control del poder en algunos sectores de la sociedad, se produce un extrañamiento -tanto de los antiguos adherentes, como de nuevos grupos no socializados en la confrontación bipartidista-, con respecto a "la política", vista como usufructo particular del control estatal. Desaparece progresivamente la mentalidad sectaria liberal-conservadora, pero se mantiene frente a los otros -izquierdas, comunistas-, al tiempo que se genera una crisis de identidad política, una despolitización y disgregación de la sociedad que se traduce en diversas expresiones, en un continuo que va desde el silencio y la distancia total de "la política", pasando por formas organizativas coyunturales (movilizaciones, paros cívicos), hasta las formas de confrontación armada (guerrillas, autodefensas, paramilitarismo, terrorismo). En todo este proceso, el régimen político se cierra y reprime.

En síntesis, el Frente Nacional tuvo como consecuencias: pérdida de fuerza y cobertura del bipartidismo; bloqueo a casi todas las formas emergentes de participación por medio de diversos métodos; creciente despreocupación por "la política"; expresiones de lucha dentro de los parámetros políticos formales, simultáneamente con acciones ilegales y subversivas; relaciones clientelares en el centro de la vida política y administrativa, así como privatización de los beneficios; disminución de la

credibilidad social del régimen con claros visos de crisis de legitimidad (LEAL BUITRAGO, 1987:76).

¿Cómo sostener, como lo hacen los gobernantes de este país, que Colombia es paradigmática de la democracia...?. Lo que los hechos registran es un régimen civil que junto con los procedimientos electorales constitucionales, resulta excluyente y represivo, con una participación social bloqueada, con una cultura política que se debate entre la tradición clientelar bipartidista, la lucha armada y la represión de nuevas formas de expresión de la modernidad, las cuales recorren caminos paralelos a la "política"; al tiempo, estas fuerzas presentan atomización y dispersión en sus objetivos. En consecuencia, una ciudadanía igualmente bloqueada que lleva a muchos colombianos por los senderos de la ilegalidad.

2. DEL POSFRENTE A LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

En 1968, se introdujeron modificaciones en la normativa del Frente Nacional, especialmente para ampliar la autoridad del ejecutivo y establecer la mayoría simple y no de las dos tercios en el Congreso y otros cuerpos representativos, para permitir al presidente la aprobación de sus proyectos de ley sin tener que recurrir a medidas de emergencia. En 1974 debía terminar formalmente el acuerdo frentenacionalista; sin embargo, los arreglos para compartir el poder continuaron. Colombia fue gobernada por coaliciones entre liberales y conservadores hasta 1986, cuando la administración Barco (liberal) gobernó sin la participación de los

conservadores. La paridad en los concejos municipales y las asambleas departamentales fue eliminada en 1970 y en el Congreso en 1974, junto con la apertura a la participación en elecciones a todos los partidos - incluidos los de izquierda-. La primera elección presidencial competitiva se realizó en 1974, pero la paridad en el gabinete ministerial y en la administración pública se prolongó hasta 1978. A partir de esa fecha, el parágrafo del ordinal primero del artículo 120 constitucional otorgó "participación adecuada y equitativa" en el gobierno al segundo partido en votos (PEARCE, 1992: 172), lo cual significó la continuación del monopolio bipartidista en el control burocrático del aparato estatal.

Los gobiernos del frente y el postfrente nacional recurrieron, casi sin interrupción, al Estado de sitio⁹, en ocasiones para viabilizar proyectos amenazados de parálisis por las divisiones del Congreso; en otra, para reprimir los movimientos sociales y las organizaciones populares, dotando a los militares de facultades extraordinarias y por ende de un alto nivel de prerrogativas (STEPAN, 1990:73). De acuerdo con Stepan, si esto ocurre en lo que atañe al manejo de la violencia, una dimensión intrínseca del Estado moderno queda fuera del control y del alcance de una política democrática.

Pese a la formal subordinación de los militares al poder civil, el estado de sitio es un recurso que posibilita su autonomía en el control del orden público y les otorga prerrogativas como la justicia penal militar desde 1965, práctica usada durante la dictadura, consistente en

someter a los civiles acusados de perturbar el orden público a tribunales militares. Sus prerrogativas dan lugar central a la estrategia militar en la lucha contra la subversión armada, pero también contra los movimientos populares que se fortalecieron a fines de los 60 los primeros y en los 70 los segundos. Por otra parte, en su dinámica de control del orden público ganarán autonomía hasta el punto de facilitar la formación de grupos paramilitares de control de las guerrillas en áreas donde la fuerza militar requieren de esa estrategia para combatir la subversión (PALACIO,1991).

En consecuencia, el argumento que aquí se sostiene es que los procedimientos de excepción a los que recurren los gobiernos del Frente Nacional para contener la movilización social y las expresiones de inconformidad popular, se fortalecen en el postfrente mediante la promulgación de legislación de excepción -que en la mayoría de los casos se incorpora a la legislación ordinaria-, como respuesta gubernamental a las distintas amenazas al orden: guerrillas, narcotráfico, terrorismo, paramilitarismo y delincuencia común. La aplicación de estas normas implica restricciones de derechos civiles y ampliación de las prerrogativas militares, lo cual refuerza una tendencia ya existente en el período anterior: la parainstitucionalidad del régimen (PALACIO, G. y ROJAS;, UPRIMNY, R. y VARGAS, A., 1990). Dos son los instrumentos en cuestión: Estatuto jurídico para la seguridad del Estado o Estatuto de Seguridad (Administración Turbay) y el Estatuto para la Defensa de la Democracia (sic) o Estatuto Antiterrorista (Administración Barco). En su conjunto estas normas

violan el **habeas corpus**, limitan las libertades de expresión y movilización y amplían la justicia penal militar.

Con el auge de la economía de la droga y la corrupción, se multiplicaron formas de terrorismo político y contraterrorismo militar. Prácticas como el secuestro, el homicidio, la extorsión, se hicieron frecuentes, involucrando ahora, además de las guerrillas, a los nuevos protagonistas de la violencia armada y sus interrelaciones. En medio de todo este caos social e institucional, el sistema se legitimaba parcialmente realizando las elecciones correspondientes.

El Estatuto de Seguridad extendió, en articulación con las formas de violencia ya existentes, el fenómeno de la **parainstitucionalidad del régimen** o sea el recurso a una serie de mecanismos de regulación social y resolución de conflictos que se rigen por arreglos informales, por mecanismos **ad hoc**; ellos pueden ser legales e ilegales; se trata de caminos alternativos a una institucionalidad rígida e incapaz de responder a los desafíos del conflicto social. El rango de parainstitucionales lo adquieren en la medida en que dejan de ser fórmulas excepcionales y se convierten en vías frecuentemente recorridas (PALACIO y ROJAS, 1990).

El fortalecimiento y desarrollo de formas paraistitucionales para la regulación de conflictos complejos, armados y generalizados en amplias zonas del territorio nacional, da cuenta de la precariedad (PECAUT, 1991) del Estado para controlar y procesar eficazmente

las demandas de orden socioeconómico y político y la opción por medidas represivas. Simultáneamente da cuenta de un escenario muchísimo más complejo que el que pretendió regular el sistema político bipartidista tradicional; sin embargo, éste no modificó, amplió o pluralizó sus canales de acceso a las instancias de toma de decisión, en tanto la mediación siguió estando controlada por las coaliciones gobernantes y sus fracciones de apoyo en el Congreso.

Con la intensificación de la crisis institucional y los factores de violencia (terrorismo de los carteles de la droga, masacres indiscriminadas de militantes de izquierda y de población civil y magnicidios), el estado reitera el recurso a los procedimientos de excepción con el "Estatuto para la Defensa de la Democracia", orientado a combatir el narcoterrorismo. Este es una reedición del "Estatuto de Seguridad" que recorta los derechos civiles, el recurso al **habeas corpus**, la libertad de prensa y amplía la justicia penal militar (PEARCE, 1992:216-217; UPRINMY y VARGAS, 1990:111-124).

Al finalizar la década de los 80 Colombia registraba un conjunto de problemas interconectados: impunidad e ineficacia en la administración de justicia, junto con la indefensión e inseguridad de los funcionarios de la rama jurisdiccional, factores que propiciaron una criminalidad y corrupción extremas; inoperancia de los partidos políticos y el parlamento como canalizadores de demandas sociales, junto con la incapacidad de los mecanismos jurídico-institucionales para incorporar las luchas sociales; desafíos al estado y al aparato militar

proveniente de varios grupos guerrilleros, con fuertes tensiones internas y con los otros; pérdida por parte del Estado del monopolio del ejercicio legítimo de la fuerza, no sólo frente a los grupos guerrilleros, sino también frente a las mafias y a las diversas formas de paramilitarismo, sus alianzas y sus conflictos. La polarización de fuerzas de izquierda, derecha, legales e ilegales, militares y paramilitares era extrema, generalizada y se desarrollaba dentro de una total impunidad. Por su parte el ejecutivo no logra el respaldo necesario a los proyectos -limitados- de reformas social y política y su autoridad y legitimidad, junto con la del legislativo y el judicial, se debilitaba en la misma medida en que se extendía la violencia y el terrorismo (PECAUT, 1988: 404, 419).

De acuerdo con Huntington (1968), cuatro son los rasgos que caracterizan la modernización política: racionalización de la autoridad, integración, diferenciación y movilización-participación. La prevalencia de movilización sin canales institucionalizados para su expresión, como en el caso colombiano, se traduce en inestabilidad y violencia. En la medida en que aumentan las demandas de participación, debe aumentar la complejidad, la autonomía, la adaptabilidad y la coherencia de las instituciones políticas de la sociedad, si se quieren mantener la estabilidad y el orden. La crisis de las instituciones políticas frente a los problemas de violencia que enfrenta el país es producto de los limitados mecanismos de participación política en las decisiones que afectan a la sociedad y la ausencia de canales institucionales para

la resolución de los conflictos. Esta situación se pretendió superar en los 90 con una reforma constitucional mediante la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente (ANC), por fuera de los partidos y de los mecanismos establecidos por la Constitución de 1886 para estos propósitos.

No obstante, los obstáculos a las reformas políticas no provenían exclusivamente del artículo 218 de la Constitución que fijó el procedimiento de debate en el Congreso en dos legislaturas ordinarias, a los proyectos y su aprobación por mayoría absoluta; también el faccionalismo imperante en los partidos tradicionales y la confrontación con sectores partidarios del *statu quo* y de las soluciones autoritarias en el Congreso impedían el apoyo político necesario para dar curso a las iniciativas del ejecutivo (PIZARRO,1992:74), por lo cual habían fracasado iniciativas gubernamentales anteriores. La nueva propuesta escamotea esos obstáculos no sin violentar el orden constitucional anterior.

El proceso fué posible a partir de varios factores que confluyeron en el acuerdo por una reforma constitucional. Por una parte, la iniciativa se gestó en un movimiento estudiantil de las universidades de élite de la capital que se organizaron inicialmente en protesta por el asesinato del candidato liberal Luis Carlos Galán y que luego pasaron a liderar una campaña nacional por la "séptima papeleta", consistente en incluir, para las elecciones de marzo de 1990, una papeleta adicional a las seis correspondientes a los sufragios para senado, cámara, asambleas departamentales, concejos municipales,

alcaldías y presidencia, en la que los electores votarían si o no a la convocatoria de una ANC. Por su parte el ejecutivo facilitó el proceso de legitimación de la convocatoria con la expedición de decreto legislativo, el 1926 de 1990 que autorizó a la Registraduría para contabilizar los votos que se emitieran el 9 de diciembre del mismo año, para que los ciudadanos tuviesen oportunidad de convocar al pueblo a integrar una asamblea constitucional. La Corte Suprema de Justicia declaró la constitucionalidad del decreto 1926 en un fallo sin precedentes en la historia de esta institución; decidió que el decreto en cuestión no podía ser examinado desde la perspectiva del artículo 128 de la Constitución del 1886, sino teniendo en cuenta su **virtualidad para alcanzar la paz**. "Como la nación colombiana es el constituyente primario, puede en cualquier tiempo darse una Constitución distinta a la vigente hasta entonces sin sujetarse a los requisitos que ésta consagraba..."¹⁰. Se constituyó así el procedimiento para la conformación de la ANC, por vías extraconstitucionales, invocando la soberanía popular (VALLEJO MEJIA, 1991:13-17).

Se configuró así un nuevo pacto, diferente del que dió origen al Frente Nacional en tanto aquél se produjo entre los partidos tradicionales, aunque éste no los excluye. El primero fue un pacto elitista, un acuerdo entre la dirigencia liberal- conservadora, apoyado por los empresarios y la Iglesia Católica. En éste se estableció "un acuerdo de ajuste institucional y de ampliación de los espacios de la acción política entre los sectores más representativos de la sociedad colombiana" (PIZARRO, 1994:47). Sin embargo, no proviene de un movimiento de

masas, dada la fragmentación de los sectores populares. Se trata de una reforma pactada entre sectores por fuera del sistema político tradicional; no es un cambio de régimen -de uno autoritario a otro democrático-; es más bien un cambio en el régimen que procura una apertura democrática a través del reordenamiento constitucional (PIZARRO, idem).

Sin embargo se cuestionan los procedimientos extraconstitucionales con los cuales se rompieron los obstáculos del artículo 218 de la Constitución de 1886; la elevada abstención -75%- (DÍAZ ARENAS, 1993:56); así como la "revocatoria del mandato" que suspendió el Congreso -aunque no sus dietas-; y el desborde del mandato de reformar la Carta que finalmente fue cambiada (PALACIOS, 1995:337). Pese a estas objeciones, la convocatoria y la elección de la ANC movilizó sectores marginados del proceso político tradicional, lo que configuró el denominado por sus promotores "voto de opinión" y dió representación a grupos como los indígenas, exguerrilleros, sectores de izquierda, junto con representantes de los partidos tradicionales (ver cuadro Composición de la ANC).

COMPOSICION DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Partidos/Movimientos (116 listas)	Votación	%	Curules
Partido Liberal (41 listas)	1.158.344	31.22	25
Alianza Democrática M-19	992.613	26.75	19
Partido Conservador	442.110	11.28	9
Unión Cristiana	115.398	3.11	2
Unión Patriótica	95.088	2.56	2
Indígenas (2 listas)	54.226	1.46	2
Otras listas (65)	236.362	6.37	0
Votos en blanco	37.735	1.02	0
Votos nulos	24.467	0.66	0
TOTAL	3.710.557	100	59

FUENTE: DIAZ ARENAS, 1993:57

CAPITULO III

LA ACCION DE TUTELA EN LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA DE 1991

1. LA CONSTITUCION DE 1991

El siguiente apartado no pretende dar cuenta en extenso de la Constitución de 1991, sino ubicar la acción de tutela en su contexto, haciendo referencia a aquellos elementos constitucionales pertinentes para la argumentación que aquí se desarrolla.

El 5 de julio de 1991 fue aprobada la nueva Constitución cuya naturaleza sigue siendo tema de polémica jurídica y política por varias razones, entre otras, por la forma como se "salvaron" los obstáculos constitucionales de la Carta de 1886; por lo ecléctico de su contenido que recoge concepciones acordes con el Estado Social de Derecho que expone en su texto, junto con orientaciones neoliberales, no congruentes con aquél; así como por eludir temas fundamentales del régimen político como el de las Fuerzas Armadas y la reforma del Congreso. Existe, sin embargo, consenso entre sus defensores en cuanto a que ofrece un marco normativo democrático, participativo y pluralista, para la construcción de la "nueva Colombia". Muchas de las formulaciones de la nueva Carta se orientan hacia una redefinición de la cultura política colombiana, aunque obviamente ello no basta para renovar las prácticas existentes. Aunque la Constitución de 1991 supera en la norma elementos confesionales y centralistas

de la de 1886, no ha logrado modificar en esencia el presidencialismo preexistente. También la nueva Carta política le resta espacio a las tradicionales actitudes de intolerancia basadas en visiones homogenizantes de la sociedad, al reconocer la pluralidad étnica, religiosa, lingüística, social y política. Es, en este sentido, una Constitución modernizante que brinda herramientas para la apertura y la participación política. En el terreno jurídico pretende contribuir al desarrollo de una nueva cultura donde la ley sea instrumento de regulación de la vida colectiva.

Elementos claves en el proceso de apertura y participación política son, por una parte, la inclusión de un amplio catálogo de derechos (Título II), fundamentales individuales (Capítulo 1); económicos, sociales y culturales (Capítulo 2), así como colectivos y del ambiente (Capítulo 3), cuya novedad radica en disponer de instrumentos para su protección, como la **acción de tutela**, para los fundamentales (eventualmente para los colectivos) y las **acciones populares** (propiamente para los colectivos). Por otra parte la nueva Carta consagra la democracia participativa, amplía los mecanismos de elección popular para cargos públicos, establece las figuras del plebiscito, el referéndum, la consulta popular, la iniciativa popular legislativa y constitucional y crea la Defensoría del Pueblo; todo lo anterior como base de una concepción democrática de justicia entendida como redistribución de recursos, capacidades y oportunidades para los asociados. No obstante, todas estas posibilidades pueden fácilmente verse frustradas si no se modifican y transforman un

conjunto de prácticas y concepciones arraigadas en la mentalidad de los colombianos, en los partidos políticos, en el sistema judicial, en el manejo de problemas centrales como la violencia, la pobreza y, lo que es fundamental, la apertura efectiva de canales de participación ciudadana en las decisiones que les afectan (VARGAS, 192:35).

Existen, por supuesto, posiciones escépticas que señalan las limitaciones de la nueva Carta frente a los tres grandes problemas nacionales que motivaron la convocatoria a una ANC: la violencia derivada de la subversión, el narcotráfico y el terrorismo; la violación de los derechos humanos y la descomposición del Congreso. "Nunca hay que subestimar la capacidad de los políticos para amoldar las normas a sus propósitos (...) ni sobrestimar la capacidad del derecho para introducir cambios en las costumbres políticas de un país" (GARCIA VILLEGAS, 1991:36).

En el debate en torno a la naturaleza, posibilidades y límites de la Carta, subyacen preguntas centrales: ¿Puede la Constitución por sí sola corregir los males históricos y estructurales que caracterizan la "democracia" colombiana?, valga decir, la exclusión, la intolerancia, la pobreza de vastas regiones, la violencia política y sus secuelas de corrupción?. ¿Se trata, como señalan algunos, de ausencia de instancias de aplicación y no de ausencia de normas?. ¿Es o no importante la nueva Constitución para la democratización colombiana?. ¿En qué sentido lo es?. ¿Es ésta, como otras en el pasado, más que el fundamento regulador de la convivencia social, una

estrategia política de legitimación del régimen? Estas y otras preguntas remiten a un problema teórico y empírico, central en la regulación de la vida colectiva: la relación entre el **corpus normativo** y su incorporación en las prácticas sociales y políticas.

En este sentido, es preciso hacer una doble mirada sobre la relación norma-ejercicio. Una, desde el Estado, el cual tradicionalmente en Colombia ha hecho un uso político de las normas, adecuándolas a las necesidades de ejercicio del poder (como en el caso del acuerdo frente nacionalista) y como "solución política" a complejos problemas, como en el caso de la reciente Constitución, pero que sin embargo, contribuyen a promover nuevos consensos en torno a expectativas colectivas y a propiciar, por lo menos desde el discurso, tales cambios. En este sentido la Nueva Constitución es importante en términos de su **eficacia simbólica (política)** quedando en cuestión su **eficacia instrumental** que no depende de la propia norma, sino de las contingencias de las decisiones que toman los gobiernos, según los casos concretos de aplicación (GARCIA VILLEGAS, 1991:53 s.s.) ¹¹.

La otra mirada sobre la relación norma-ejercicio debe hacerse desde la sociedad civil y sus capacidades, condiciones y oportunidades (BARBALET:1988) para el ejercicio de los derechos que la Carta consagra, problema que remite a las tradiciones, experiencias y prácticas de la cultura política colombiana y su relación con el Estado. Como quedó señalado en el apartado anterior, estos procesos han quedado bloqueados por el propio sistema político, produciéndose un grave distanciamiento

entre los portadores formales de derechos y el Estado que debe protegerlos. Por lo pronto, es previsible que dimensiones importantes consagradas en la nueva Carta queden seriamente limitadas, en ausencia de una sociedad civil moderna que demande y ponga en acto todas las prerrogativas ciudadanas allí consignadas. En este sentido el recurso de la acción de tutela propicia, tanto en la norma como en su uso, ese necesario acercamiento entre corpus normativo y prácticas sociales y políticas, en situaciones puntuales de regulación de la convivencia social. La existencia de este dispositivo es ya un avance significativo en el contexto colombiano.

2. LA ACCION DE TUTELA EN LA CONSTITUCION COLOMBIANA DE 1991

La acción de tutela tiene antecedentes remotos en instituciones del Derecho Romano y en figuras similares que se aplican desde el siglo XVIII en Francia y Estados Unidos, desde el siglo XIX en Méjico y en este siglo en España (1978) y varios países latinoamericanos ¹². Pese a que en cada país el recurso asume características particulares, su propósito es único: se trata de un mecanismo tutelar de los derechos fundamentales (BOHORQUEZ, 1994:9). Colombia se hallaba en mora de incorporar en su cuerpo constitucional un instrumento de esta naturaleza, por cuanto había adquirido compromisos en este sentido a nivel internacional ¹³.

La figura de la acción de tutela recibe en otras Constituciones la denominación de recurso o derecho de amparo, como en el caso mejicano, o mandamiento de

seguridad, en el brasileño. El Constituyente colombiano prefirió la de "acción" para enfatizar su carácter de mecanismo para la protección de derechos y no de derecho en sí mismo. La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la nueva Carta Política otorga garantía constitucional específica a aquellos derechos inherentes a la persona humana y protección judicial de sus derechos fundamentales.¹⁴

El Título II, De los Derechos, las garantías y los deberes, Capítulo 1, consagra en los artículos 11-40 los derechos fundamentales: A la vida; prohibición de la pena de muerte; también señala que nadie será sometido a desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (A la integridad personal); a la libertad e igualdad ante la ley, sin distingos de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica; a la personalidad jurídica. Su reconocimiento implica la posibilidad de toda persona de adquirir derechos y contraer obligaciones (su contenido está referido a los atributos de la personalidad: nombre, domicilio, nacionalidad, patrimonio...); al libre desarrollo de la personalidad (subraya la autonomía y responsabilidad del individuo consigo mismo y cuyos límites son los derechos de los demás); el derecho a la intimidad; el **habeas data** (sintoniza la Constitución con los avances de la informática y los efectos "perversos" de la misma); prohíbe la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; a la libertad de conciencia, de enseñanza, de cultos, de expresión; a la honra, a la paz, a la igualdad; de petición y al debido proceso; los derechos

de locomoción, de reunión, de asociación; al trabajo (no garantiza empleo, solo protege las condiciones materiales del trabajador y el respeto de derechos laborales conexos); al **habeas corpus**. Prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación, así como la extradición de nacionales y reconoce el derecho de asilo. Finalmente consagra los derechos políticos: a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

Sin embargo, éstos no son todos los derechos fundamentales, pues de este rango participan otros allí no enunciados. Al respecto, la Corte Constitucional, organismo encargado de velar por su protección, en Sentencia T [por tutela] 451, de julio 10/92, estableció que la fundamentalidad de un derecho humano "no se puede determinar sino en cada caso concreto, atendiendo tanto a la voluntad expresa del constituyente como a la conexidad o relación que en dicho caso tenga el derecho (...) con otros derechos indubitadamente fundamentales y/o con los principios y valores que informan toda la Constitución". Así mismo el decreto reglamentario 2591, en su artículo 2º señala que "cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permite su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión de esta decisión". La Corte tomará en consideración además los derechos contenidos en el capítulo 2 y en otros preceptos de la Carta, pero también los contenidos en los tratados y convenios internacionales firmados por Colombia (CIFUENTES, 1993).

La acción de tutela es pues, desde el punto de vista jurídico, un instrumento para la protección de los derechos fundamentales de las personas, consagrado en el artículo 86 de la Constitución colombiana de 1991, cuyo texto reza: "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 cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Esta acción sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrá transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión"¹⁵. Este artículo fue reglamentado mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992.

La acción de tutela procede también contra particulares, en los casos contemplados en el Decreto-ley 2591/91, artículo 42, tales como la prestación de servicios de educación, de salud, servicios públicos domiciliarios; si la organización en cuestión viola el **habeas data**, en caso de información inexacta; por irregularidades en el ejercicio de una función pública y cuando se pretende

tutelar la vida o la integridad en situaciones de subordinación o indefensión respecto del particular objeto de la acción interpuesta.

Aunque la acción de tutela está concebida para proteger derechos fundamentales individuales, la Corte Constitucional en Sentencia T-437/92, estableció que cuando una acción u omisión lesiona o amenaza un derecho colectivo (como el derecho a un ambiente sano), afecta o amenaza de modo directo los derechos fundamentales de un individuo, por tanto, puede interponerse la acción de tutela para proteger esos derechos fundamentales en el caso concreto, sin que necesariamente el amparo deba condicionarse al ejercicio de acciones populares ¹⁸.

Reconociendo el carácter y la importancia jurídica de la acción de tutela, es importante resaltar su dimensión sociológica y política. Primero, como conquista social de los sectores representados en la ANC, en la particular coyuntura de crisis institucional en que ésta tuvo lugar y que puso a disposición de la sociedad colombiana un mecanismo sencillo y ágil para la regulación de conflictos de la convivencia cotidiana. En segundo lugar es pertinente analizar el ejercicio-uso de la tutela como praxis política potenciadora del aprendizaje ciudadano y como medio para la toma de conciencia no sólo de la posesión de prerrogativas para demandar, exigir y obtener rendición de cuentas al Estado y sus agentes, sino también de los límites de estas prerrogativas y los deberes correlativos que implican para la convivencia en sociedad. Así vista la tutela es también un potencial dispositivo de cambio social en tanto introduce nuevas

actitudes y prácticas de funcionarios, autoridades, jueces y ciudadanos frente a la norma y su ejercicio.

Pretendiendo acortar la distancia entre el **corpus normativo** y su aplicación, la tutela, prevé un número reducido de pasos para su uso ¹⁷:

1. Es presentada por la persona directamente afectada en uno o varios de sus derechos fundamentales, o por un intermediario en caso de imposibilidad del primero; también por un abogado.
2. Puede solicitar tutela toda persona adulta o menor de edad, natural o jurídica, colombiano o extranjero.
3. Se puede acudir a cualquier juez o tribunal que tenga jurisdicción en el lugar de los hechos que motivan la solicitud.
4. La petición no requiere formalismos jurídicos, sólo describir los hechos y los derechos que se creen afectados. Esta solicitud puede ser verbal o escrita. Debe incluir los datos del solicitante (nombre, domicilio) al igual que los del autor del agravio.
5. Las pruebas no son indispensables, pero en algunos casos ayudan a tomar decisiones.
6. El juez tiene 10 días para fallar y las demandas de tutela tienen atención preferencial frente a cualquier otro caso.

7. Si el demandante no está conforme con el fallo, tiene tres días después de tomada la decisión, para impugnarla.

8. El juez de segunda instancia tiene 20 días para fallar y este fallo pasa a la Corte Constitucional para revisión, si es seleccionada para el efecto. La Corte dispone de tres meses para pronunciarse en los casos sometidos a revisión.

9. El Defensor del Pueblo puede presentar acción de tutela por propia iniciativa o a solicitud de cualquier persona; también puede insistir ante la Corte Constitucional para revisión de un fallo.

El objetivo de la acción de tutela es obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales o su restablecimiento; suspender todo acto que lesione tales derechos; obligar al agraviante al cumplimiento del deber; resolver las diferencias entre los ciudadanos; impedir que una transgresión se consuma o ponerle fin a la misma; impedir, controlar y sancionar todo abuso por parte de autoridades (particulares, funcionarios públicos civiles, religiosos o militares, en cuyo caso es responsable el superior que da la orden).

La acción de tutela es improcedente frente a situaciones consumadas e irreversibles (cuando se invoca, por ejemplo, el derecho a la vida frente al hecho consumado) o sobre las que existe otras vías judiciales para su tramitación. En estos casos puede ser procedente como mecanismo transitorio si hay peligro de perjuicio irremediable y surte los efectos de protección inmediata,

mientras se cursan los procedimientos de ley para la protección respectiva.

La autoridad o el particular responsable de la violación o amenaza a los derechos deberá cumplir sin demora el fallo respectivo. Si no lo hace dentro de las 48 horas siguientes, el juez se dirigirá al superior inmediato del responsable para que lo haga cumplir y abra el respectivo proceso disciplinario. Pasadas otras 48 horas, el juez ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado. En estos casos el juez sancionará por **desacato**, tanto al responsable como al superior, hasta que cumplan su sentencia, sin perjuicio de otras medidas de orden penal.

La sanción por desacato a la decisión del juez consiste en arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos (aproximadamente 3 millones de pesos, equivalentes a unos US 3.000 a precios del 96). Esta sanción no es exclusiva para quien incumpla el fallo sino también para el juez o magistrado que incumpla sus funciones, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. Los fallos por acción de tutela son de cumplimiento inmediato aún en los casos en que la providencia sea impugnada o esté sujeta a revisión por la Corte Constitucional y sea eventualmente revocado el fallo anterior. En todo caso se tramita el desacato.