



Sentencia No. T-179/93

NASCITURUS-Protección/RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES

Si la pareja, tiene derecho a decidir libre y responsablemente el momento en que desea tener un hijo, debe asumir esa decisión como la de mayor trascendencia en la vida, pues la determinación implica la proyección hacia el futuro del hijo. El cuidado, sostenimiento, educación y cariño que reciba de sus padres se reflejará en un niño sano y en un adulto capaz de desarrollar plenamente su libre personalidad. La obligación de velar por la vida del nasciturus no responde a una simple obligación alimentaria, pues la madre requiere de los cuidados permanentes, de una constante vigilancia médica que le garanticen en forma mínima la atención del parto y los primeros cuidados del niño.

DERECHO A LA VIDA-Protección/MATERNIDAD-Protección

La protección y asistencia consagradas en el artículo 43 de la Constitución Política deben ser solicitadas expresamente ante la autoridad competente del Estado, y probada alguna de las dos circunstancias. Si el Estado no accede a la petición, se configura la vulneración del derecho fundamental y procede en principio la acción de tutela como mecanismo para su protección. La mujer es portadora y dadora de vida, merece toda consideración desde el mismo instante de la concepción. Así es que por la estrecha conexión con la vida que está gestando, toda amenaza o vulneración contra su derecho fundamental es también una amenaza o vulneración contra el derecho del hijo que espera. Por eso no existe duda alguna sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección del derecho, que para el caso de la mujer embarazada es un derecho fundamental de vigencia inmediata, y la petición de su protección debe ser atendida prioritariamente por el Juez de Tutela.

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES/PRESUNCION DE INDEFENSION DEL MENOR

La tutela es impetrada por la petente en nombre propio y el de su hijo por nacer, contra el padre de la criatura, a fin de obtener por parte de él la ayuda económica para el parto. Por tanto se trata de una acción de tutela contra un particular. En este sentido el requisito indispensable de la "indefensión" se configura plenamente en el caso concreto, pues por una parte es incuestionable la indefensión del niño que está por nacer y por otra la petente se encuentra completamente desamparada, no es trabajadora dependiente y carece de los medios económicos para atender a los gastos el parto.

REF: EXPEDIENTE T-8139

Peticionaria: Olga Beatriz Solórzano Cardozo.

Procedencia: Juzgado Civil Municipal de Gigante (Huila).



Magistrado Ponente:
ALEJANDRO MARTINEZ
CABALLERO.

Santafé de Bogotá D.C., mayo siete (7) de mil novecientos noventa y tres (1993).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En proceso de tutela identificado con el número de radicación T- 8139, adelantado por OLGA BEATRIZ SOLORZANO CARDOZO en representación del hijo que está por nacer.

I. ANTECEDENTES

Con base en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591, esta Sala de Revisión de la Corte entra a dictar sentencia de revisión.

1. Hechos.

1. El señor Alcibiades Sánchez fue requerido por el Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante y en diligencia judicial reconoció la paternidad de la criatura que para la fecha se encontraba por nacer, y se comprometió a proveer lo necesario para el normal desarrollo del embarazo y del parto.



2. A pesar de lo anterior, el padre del hijo no le proporcionó a la petente el dinero para pagar las consultas médicas de control ni los medicamentos formulados.

3. Tanto la petente como su familia carecen de posibilidades económicas para sufragar los gastos del parto.

2. Solicitud.

Olga Beatriz Solórzano Cardozo, en nombre propio y de su hijo por nacer instauró acción de tutela como mecanismo transitorio contra el señor Alcibiades Sánchez por los actos omisivos de éste, al no brindar la ayuda necesaria que como padre de su hijo se encuentra en la obligación de prestarle.

La solicitud de tutela fue presentada ante el Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila) el 24 de noviembre de 1.992, con la colaboración por parte de la Personería Municipal, cuando la peticionaria contaba con seis meses de embarazo, por lo que en su escrito se refiere al "hijo que está por nacer".

Considera vulnerados los artículos 13 y 43 de la Constitución Política. Expresa que aunque tiene conocimiento de que existen otros medios de defensa judicial, como es el caso del proceso de alimentos, recurre a la acción de tutela como mecanismo transitorio, a fin de evitar un perjuicio irremediable, al no contar con el apoyo económico para el nacimiento de su hijo.

3. Fallo del Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila). Providencia de diciembre 19 de 1.992.

El Juzgado Unico Civil negó la acción de tutela en primera y única instancia al considerar que la jurisdicción de familia establece los trámites y procedimientos para conminar al padre que no cumple con sus obligaciones; por lo que, al existir un medio de defensa judicial efectivo, es improcedente la solicitud de tutela.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto No. 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dichas acciones practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.



2. De la tutela ejercida contra particulares.

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de la tutela contra particulares y ha establecido que ésta sólo puede ser procedente cuando entre el peticionario y el particular medie una relación de subordinación o de indefensión.

El artículo 42 del Decreto No. 2591 de 1991, que desarrolla la acción de tutela, establece en el numeral 9º que ésta procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

9- Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.

Tanto el artículo 86 de la Constitución como el numeral 9º del artículo 42 del Decreto No. 2591 de 1.991 utilizan los términos "**subordinación**" e "**indefensión**" que, en su sentido jurídico, significan:

"Subordinación: Condición de una persona sujeta a otra o dependiente de ella".

"Indefensión: La indefensión se produce cuando una persona, sin culpa de su parte, no ha podido defenderse o defender sus derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio"¹.

En el numeral 9º del artículo 42 se protegen los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal que puedan ser vulnerados o amenazados por un particular, con la sola condición de la relación de subordinación o indefensión con tal persona.²

El mismo artículo establece la presunción de indefensión cuando se trata de un menor de edad.

3. Protección del *nasciturus*.

3.1. Fundamentos constitucionales.

Nasciturus es el término con el que se denomina al no nacido o que está por nacer. La discusión acerca de si el *nasciturus* es persona o no ha sido clásica en la literatura jurídica.

¹Las dos definiciones se encuentran en el Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot. Argentina 1.987. Tomos II y III.

²Cfr, Sentencias Nros T-548 y T-875 de la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional sobre la acción de tutela frente a particulares.



La vida como supremo interés de la sociedad política organizada, como máximo escalón dentro de la jerarquía de valores, es reconocida como un derecho inviolable y protegido jurídicamente en sus diferentes etapas.

La responsabilidad compartida de los padres surge desde el momento mismo de la concepción.

El Constituyente de 1.991 consagró como uno de los fines del Estado y la sociedad, la protección a toda persona en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Ello sobre la base del respeto por la dignidad humana, de que trata el artículo 1º de la Constitución Política, en cuyo caso "ser digno en sentido jurídico significa, en una primera y radical acepción, que la persona humana, por el hecho de tener ontológicamente una superioridad, un rango, una excelencia, tiene cosas suyas que, respecto de otros, son cosas que le son debidas"³.

Constitucionalmente la protección del no nacido se encuentra en el Preámbulo y en el artículo 11 (del derecho a la vida), por vía directa y por vía indirecta en el artículo 43 con la protección de la mujer en estado de embarazo. Además el artículo 44 de la Carta establece como primer derecho fundamental de los niños, el derecho a la vida.

Si la pareja -como lo determina el artículo 42-, tiene derecho a decidir libre y responsablemente el momento en que desea tener un hijo, debe asumir esa decisión como la de mayor trascendencia en la vida, pues la determinación implica la proyección hacia el futuro del hijo. El cuidado, sostenimiento, educación y cariño que reciba de sus padres se reflejará en un niño sano y en un adulto capaz de desarrollar plenamente su libre personalidad.

La obligación de velar por la vida del *nasciturus* no responde a una simple obligación alimentaria, pues la madre requiere de los cuidados permanentes, de una constante vigilancia médica que le garanticen en forma mínima la atención del parto y los primeros cuidados del niño.

3.2. Fundamento de derecho internacional.

La defensa de la vida aún no nacida forma parte de la defensa de los derechos y de la dignidad humana. Los derechos del *nasciturus* se encuentran reconocidos en normas internacionales sobre Derechos Humanos. Estas normas rigen en Colombia por disposición del artículo 93 de la Constitución Política.

Así se encuentra en el numeral 1º del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1.992 que dice:

³HOYOS CASTAÑEDA, Ilva Myriam. El concepto jurídico de la persona. Editorial Eunsa, Pamplona. 1.989, pág.. 483.



"toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, **a partir del momento de la concepción**. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente" (negritas no originales).

La Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1.989, y aprobada en Colombia mediante la Ley 12 de enero 22 de 1.991, establece en el Preámbulo que:

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto **antes** como después del nacimiento (negritas fuera de texto).

3.3. Fundamentos legales.

El Decreto 2732 de 1.989 (Código del menor), protege la vida del *nasciturus*, cuando en el artículo 4° establece que "todo menor tiene el derecho intrínseco a la vida y es obligación del Estado garantizar su supervivencia y desarrollo" y en el artículo 5° de esa misma norma consagra que: "todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social: estos derechos se reconocen desde la concepción".

3.4. Conclusión.

La Constitución Política no aborda en punto acerca de ¿Cuándo se empieza a ser persona?. ¿Desde la concepción?. ¿Desde el nacimiento?. La Carta remite a la Ley Civil. Sin embargo es posible afirmar al menos que por reenvío constitucional al derecho internacional, por las normas internacionales vigentes, por la legislación interna y, sobre todo, por la filosofía humanista del Estado Social de Derecho, es preciso deducir, como lo hace aquí la Corte que SE TIENEN DERECHOS DESDE LA CONCEPCION.

Por lo mismo, en Colombia es aplicable lo manifestado por el Tribunal Constitucional español en la providencia 53 de fecha 11 de abril de 1.985 al considerar que:

si la Constitución protege la vida con la relevancia a que antes se ha hecho mención, no puede desprotegerla en aquella etapa de su proceso que no sólo es condición para su vida independiente del claustro materno, sino que es también un momento del desarrollo de la vida misma; por lo que ha de concluirse que la vida del *nasciturus*, en cuanto éste encarna un valor fundamental -vida humana-, garantizado en el artículo 15 de la Constitución, constituye un bien jurídico cuya protección encuentra en dicho precepto fundamento constitucional⁴.

⁴Jurisprudencia del tribunal Constitucional Español, Extracto de "Constitución Española 1.978-1.988. Editorial Centro de Estudios Constitucionales. 1.988, pág. 398.



4. De los derechos de la mujer en estado de embarazo.

4.1. Fundamentos Constitucionales.

Así como sucede con la niñez, la juventud y la tercera edad, la maternidad fue objeto de especial protección en la Constitución de 1.991. Igualmente, dada su estrecha relación con la dignidad de la persona humana consagrada en el artículo 1° de la Carta y la protección a la familia, se estimó que la maternidad debe recibir protección constitucional.

El artículo 43 de la Constitución establece:

La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. **Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección** del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia (negrillas no originales).

Esta disposición no tiene antecedentes en materia constitucional. La necesidad de proteger a las mujeres en estado de embarazo radica en la protección como "gestadora de la vida". Esta condición que por siglos la colocó en una situación de inferioridad, sirve ahora para enaltecerla.

4.3. Fundamentos de derecho internacional.

La consagración de la protección de la maternidad constituye una tendencia del derecho internacional contemporáneo, el cual, como se anotó, rige en el orden interno por disposición del artículo 93 de la Constitución Política.

La Declaración Universal de derechos Humanos, en el artículo 25, consagra:

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales...

Y con fundamento en la Declaración, el artículo 10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, establece:

...2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

El Convenio N° 3 de la O. I. T., relativo al empleo de las mujeres antes y después del parto, que entró en vigor el 13 de junio de 1.921, consagra en el artículo 3°:



En todas las empresas industriales y comerciales, públicas o privadas, o en sus dependencias, con excepción de las empresas en que sólo estén empleados los miembros de una misma familia, la mujer:

...c) recibirá, durante todo el período en que permanezca ausente en virtud de los apartados a) y b), prestaciones suficientes para su manutención y las del hijo en buenas condiciones de higiene: dichas prestaciones, cuyo importe exacto será fijado por la autoridad competente en cada país, serán satisfechas por el Tesoro público o se pagarán por un sistema de seguro. La mujer tendrá además derecho a la asistencia gratuita de un médico o de una comadrona.⁵

4.3. Fundamentos legales.

El artículo 34 de la Ley 50 de 1.990 concedió a toda trabajadora el derecho a una licencia de doce (12) semanas en la época del parto, remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

Ahora bien, es necesario distinguir entre los derechos de la mujer embarazada que ostente la calidad de trabajadora dependiente y la mujer embarazada que se encuentra desempleada o desamparada.

En el primer caso, toda mujer que trabaja tiene derecho a las prestaciones consagradas en el Capítulo V del Código Sustantivo del Trabajo, tales como el descanso remunerado en la época del parto (art. 236), descanso remunerado en caso de aborto (art. 237), descanso remunerado durante la lactancia (art. 238), prohibición de despido (art. 239), permiso para el despido (art. 240), nulidad del despido (art. 241), trabajos prohibidos e indemnización por incumplimiento (art. 243). Prestaciones que son debidas tanto por el Estado o el particular en calidad de empleadores.

En el segundo caso, el Estado está obligado a la asistencia y protección de la mujer embarazada y además deberá prestarle el subsidio alimentario siempre y cuando se cumplan las condiciones de:

a) Desempleo, es decir que al momento de la solicitud de protección y asistencia no se encuentre trabajando. Lo anterior también debe aplicarse a la mujer que trabaja en forma independiente, pero que su sustento es muy precario y no alcanza para sufragar los gastos adicionales del embarazo.

b) Desamparo, es decir que la mujer no cuente con el apoyo de su esposo, compañero o padre de la criatura y que no posea ningún tipo de seguridad social.

La obligación constitucional del Estado surge a partir de la petición que la mujer embarazada eleve ante la autoridad del Estado competente para protegerla, y

⁵Convenios Internacionales del Trabajo ratificados por Colombia. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Santa Fe de Bogotá. 1.993, pág. 37.



demuestre mediante prueba sumaria que se encuentra en alguna de las dos situaciones descritas anteriormente.

Entonces, en este orden de ideas, si el Estado a través de la autoridad se niega a conceder la asistencia y protección debidas, se configura la vulneración al derecho fundamental.

Así pues, para esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, la protección y asistencia consagradas en el artículo 43 de la Constitución Política deben ser solicitadas expresamente ante la autoridad competente del Estado, y probada alguna de las dos circunstancias. Si el Estado no accede a la petición, se configura la vulneración del derecho fundamental y procede en principio la acción de tutela como mecanismo para su protección.

5. Protección constitucional de la familia.

5.1. La familia como núcleo fundamental de la sociedad.

La familia es "institución básica de la sociedad", en términos del artículo 5° constitucional. Ella es quizá el término intermedio entre la persona y el Estado. Por eso se obliga a los poderes públicos a asumir una protección en tres aspectos: social, económico y jurídico, a saber: Social en la medida en que se protege su intimidad (art. 15) y la educación de sus miembros. Económica en cuanto se protege el derecho al trabajo, a la seguridad social etc. Y jurídica ya que es obvio que de nada serviría la protección familiar si los poderes públicos no impidiesen por medios jurídicos los ataques contra el medio familiar.

La Constitución en el artículo 44 reconoce como un derecho fundamental de los niños el tener una familia, independientemente de su filiación, sobre la base de la igualdad de los individuos ante la ley.

Es por eso, que esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional comparte lo afirmado por la Sala Primera de Revisión cuando expresó que:

Como núcleo fundamental de la sociedad, la familia tiene que cumplir ineludiblemente, junto con la sociedad y el Estado deberes, tales como asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico integral y el ejercicio pleno de todos sus derechos fundamentales prevalentes consagrados en el inciso 1° del artículo 44 de la Carta vigente⁶.

5.2. La igualdad de derechos y deberes de la pareja.

La igualdad de derechos y deberes de la pareja está consagrada en los artículos 13, 42 inciso 3° y 43 de la Constitución Política.

El artículo 42 de la Carta establece que:

⁶Corte Constitucional. Sentencia T-523 de 1.993. Magistrado Sustanciador. Dr. Ciro Angarita Barón.



Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Frente a la igualdad de deberes de la pareja es preciso determinar que el derecho a la igualdad es reconocido por el artículo 13 de la Constitución como un principio jurídico de vinculatoriedad inmediata, del que se derivan dos aspectos importantes: "el primero es el principio de la no discriminación, que, como se suele decir, es algo así como el principio negativo del principio de igualdad, al prohibir diferenciaciones sobre fundamentos irrelevantes, arbitrarios o irrazonables, El segundo principio, que se suele llamar principio de protección, está diseñado con el objeto de imponer y lograr una igualdad positiva a través de lo que se denomina 'discriminación inversa' y acción positiva."⁷

La igualdad como derecho al que correlativamente le corresponde un deber -artículo 95 de la Constitución-, es analizado también desde dos perspectivas: una positiva, en el sentido de protección a derechos iguales ante la ley; pero desde el punto de vista negativo, como una igualdad de deberes ante la ley.

5.2. La mujer como "cabeza de familia".

Dice el inciso 2º del artículo 42 de la Constitución Política:

La familia...Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

Diversos motivos, como la violencia que actualmente vive el país -que ha dejado un sinnúmero de mujeres viudas-, el abandono del hogar por parte del hombre y las madres solteras -reflejo de la displicencia del padre con respecto a la natalidad-, han obligado a la mujer a incorporarse a los roles de producción, adquiriendo la responsabilidad de ser la base de sustentación económica de su hogar, sin haber llegado a desprenderse de los patrones culturales que la confinan al espacio doméstico y al cuidado de los hijos.

Este fenómeno de la soledad de la mujer cabeza de familia obliga a reflexionar sobre la modificación del tradicional concepto de familia que surge en el pensamiento -padre, madre e hijo-, por un esquema en el que la madre ocupe el lugar de responsabilidad, por su voluntad de conformar una familia, deseo que nace de su natural conexidad con los hijos.

La mujer es portadora y dadora de vida, merece toda consideración desde el mismo instante de la concepción. Así es que por la estrecha conexión con la vida que está gestando, toda amenaza o vulneración contra su derecho fundamental es también una amenaza o vulneración contra el derecho del hijo

⁷RABOSSA, Eduardo. Revista del Centro de Estudios Constitucionales. Nro. 7. Madrid. 1.990, pág. 177.



que espera. Por eso no existe duda alguna sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección del derecho, que para el caso de la mujer embarazada es un derecho fundamental de vigencia inmediata, y la petición de su protección debe ser atendida prioritariamente por el Juez de Tutela.

Bajo la óptica del Estado Social de Derecho es donde la mujer cabeza de familia debe recibir por parte del Estado y la sociedad un trato preferencial para el sostenimiento y educación de los hijos.

Hasta el momento, la única protección a la mujer cabeza de familia se encontraba en la demanda al padre irresponsable de la cuota alimentaria para sus hijos. Ahora esta obligación se ha ampliado. Ya no sólo por disposición legal él debe cumplir con la obligación alimentaria, sino tanto el **Estado como la sociedad** deben contribuir a apoyar a la mujer cabeza de familia.

Si se habla de la mujer cabeza de familia, no se puede dejar de lado el mencionar al "compañero".

Hoy en día son innumerables las madres que acuden al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a los Juzgados Civiles de Familia o incluso a los Penales para que a través de una sentencia se obligue al reconocimiento de los alimentos que por ley se deben a los hijos. Ello refleja que conmueve más la ejecución y el temor al embargo judicial que el propio dictado del sentimiento de padre.

6. Del caso concreto.

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la tutela procede cuando se reúnen los siguientes requisitos: a) que se viole un derecho constitucional fundamental. b) que no exista otro medio de defensa judicial. c) si se trata de un particular, que se encuentre en alguna de las situaciones previstas por la ley. A continuación se analiza el caso concreto para establecer si se reúnen o no estos tres requisitos.

a) La Constitución en su artículo 86, trae como elemento esencial de la tutela la existencia de violación de derechos fundamentales o amenaza de su conculcación.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional considera que en el caso particular de la peticionaria no se refiere a la obtención de los alimentos que por ley debe el padre al hijo que está por nacer, sino a la ayuda económica que requiere para el parto -como situación inmediata-, y los demás gastos relacionados directamente con el nacimiento y la atención hospitalaria de los primeros días de vida del niño.

Tampoco existe vulneración o amenaza del derecho fundamental consagrado en el artículo 43 de la Constitución, relativo a los deberes estatales frente a la mujer, ya que como quedó establecido, la obligación de asistencia y protección



del Estado no ha sido solicitada por la peticionaria de la tutela y no es norma que sirva de fundamento para la solicitud frente a la actitud omisiva de un particular.

Ahora bien, en relación con el padre de la criatura sí se configuraría la vulneración del derecho fundamental, pues el padre está obligado a contribuir en igualdad -material no matemática-, de circunstancias al nacimiento de su hijo, ya que su decisión fue traerlo al mundo y debe cumplir con su responsabilidad.

Los derechos constitucionales violados en este caso son: los derechos del que está por nacer, los derechos de la familia, los derechos de la mujer y el derecho de igualdad.

b) En relación con la existencia de otros medios de defensa judiciales -elemento de procedibilidad de la acción de tutela-, estos para de esta manera excluir la tutela deben ser efectivos para la situación que está en juego. La ayuda económica para el parto debe ser inmediata y como la peticionaria invocó la tutela como mecanismo transitorio, ella resulta procedente por ausencia de otro medio de defensa judicial.

En otras palabras, ¿Qué otro medio de defensa judicial es tan eficaz como la tutela, que entonces la desplace por ser ella subsidiaria, para asegurar la financiación de los gastos del parto de una vida humana? Para la Corte ningún otro, de suerte que se reúne también este segundo requisito.

c) El artículo 86 de la Carta establece que la acción de tutela procede contra acciones u omisiones de particulares en los casos determinados por la ley cuando éstos estén encargados de la prestación de un servicio público o su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión. A su vez, el numeral 9º del artículo 42 del Decreto No. 2591 de 1991 señala que la tutela procede contra particulares "cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela".

En el caso en particular, la tutela es impetrada por la señora Olga Beatriz Solórzano Cardozo en nombre propio y el de su hijo por nacer, contra el señor Alcibiades Sánchez padre de la criatura, a fin de obtener por parte de él la ayuda económica para el parto. Por tanto se trata de una acción de tutela contra un particular.

En este sentido el requisito indispensable de la "indefensión" se configura plenamente en el caso concreto, pues por una parte es incuestionable la indefensión del niño que está por nacer y por otra la señora Solórzano Cardozo se encuentra completamente desamparada, no es trabajadora dependiente y carece de los medios económicos para atender a los gastos el parto.

Así las cosas, se reúnen los tres requisitos para conceder la tutela, de suerte que se revocará la sentencia del Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante.



Para la fecha de la presente sentencia el hijo ya ha nacido y por la distancia del domicilio de la peticionaria no se ha podido comprobar por parte de la Corte en qué estado se encuentra, y si fue la madre la única que corrió con los gastos de clínica, atención médica y atención al recién nacido o si finalmente el señor Alcibiades Sánchez colaboró al pago de los mismos.

Por lo tanto se ordenará que el Juez Unico Civil Municipal de Gigante compruebe cuál de los padres -la señora Olga Beatriz Solórzano Cardozo o el señor Alcibiades Sánchez-, canceló los gastos de hospitalización y a cuanto ascendieron éstos. Si de la investigación se determina que sólo fue la madre, el Juez deberá conminar al señor Alcibiades Sánchez al pago del 50% de dicho valor.

Todo lo anterior sin perjuicio del proceso de alimentos, que podrá adelantarse ante las autoridades competentes.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila), por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: CONCEDER la tutela a la señora Olga Beatriz Solórzano Cardozo en representación de su hijo, por las razones expuestas en esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR al Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila) que compruebe si el padre de la criatura señor Alcibiades Sánchez contribuyó al pago de la atención médica durante el embarazo y en el momento del parto y si no lo hizo CONMINARLO al pago del 50% de la suma correspondiente, previa comprobación del gasto.

CUARTO. A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ENVIAR copia de esta Sentencia al Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila), a la Personería Municipal de Gigante (Huila), a la Consejería Presidencial para la Juventud, Mujer y Familia, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y al Defensor del Pueblo.

Cópiese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO



Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA.
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General.