

Sentencia No. T-288/95

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES QUE DIRIGEN EL FUTBOL/INDEFENSION

Las normas expedidas por las organizaciones particulares que promueven y dirigen el espectáculo del fútbol, son de naturaleza privada. Frente a estas disposiciones, el ordenamiento jurídico no tiene previstas acciones o medios de defensa judicial - acciones de nulidad o de inconstitucionalidad -, que permitan su control y aseguren la protección de los derechos de sus destinatarios o de terceros. Es así como, las personas afectadas por el contenido de estas directrices de carácter privado, se encuentran en relación de indefensión frente a las organizaciones privadas que las expiden, circunstancia que legitima el ejercicio de la acción de tutela.

ESPACIO PUBLICO-Acceso/ DISCAPACITADO-Protección constitucional especial

La destinación del espacio público al uso común, incluye la garantía de acceso al mismo para toda la población. La finalidad de facilitar el desplazamiento y el uso confiable y seguro del espacio público por parte de las personas, en especial de aquéllas limitadas físicamente, impone la toma de medidas especiales para asegurar dicho acceso y permanencia.

PERSONA DISMINUIDA FISICAMENTE-Ubicación en estadio/DISCAPACITADO-Protección

Corrientemente, so pretexto de la aplicación de reglamentaciones genéricas se discrimina por omisión a las personas discapacitadas. Adicionalmente, la existencia de prejuicios, actitudes de vergüenza, de temor supersticioso, de incomodidad o de intolerancia, impide en la práctica la integración y participación plena de los discapacitados en todos los ámbitos de la vida social. Frente a esta realidad social, el Estado está en la obligación de intervenir mediante la adopción de medidas en favor de los grupos segregados o discriminados, por expreso mandato constitucional. El derecho de estas personas al uso de la pista atlética se deriva directamente de su derecho a la igualdad de oportunidades en el acceso a la recreación y aprovechamiento del tiempo libre, en tanto no se adopten, por parte de la administración del estadio, las medidas para garantizar efectivamente el goce de los derechos constitucionales de las personas limitadas físicamente. Carece de objetividad y

razonabilidad el hecho de que unas personas (las bastoneras) hagan parte del espectáculo y otras no (los discapacitados). Esta apreciación es subjetiva en la medida en que establece una condición física – belleza y juventud – como fundamento de un trato especial, mientras que no se valora a quienes por la Constitución tienen derecho a recibir un trato especial, debido a las limitaciones físicas que presentan y que les impiden el goce de sus derechos. Igualmente, carece de razonabilidad la diferenciación por el hecho de hacer o no parte del espectáculo, cuando bajo razones como éstas pueden esconderse prejuicios sociales contra los limitados físicos y mentales, como sentimientos de incomodidad, conmiseración, vergüenza o desagrado.

DISCRIMINACION POR OMISION DE TRATO ESPECIAL

Diversas situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de los discapacitados. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad. La existencia de una discriminación por omisión de trato más favorable supone que el juez verifique en la práctica diversos extremos: (1) un acto – jurídico o de hecho – de una autoridad pública o de un particular, en los casos previstos en la ley; (2) la afectación de los derechos de personas con limitaciones físicas o mentales; (3) la conexidad directa entre el acto, positivo u omisivo, y la restricción injustificada de los derechos, libertades u oportunidades de los discapacitados.

DERECHO A LA IGUALDAD-Vulneración/DISCRIMINACION-Prohibición

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD/PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD/IGUALDAD DE OPORTUNIDADES-Vulneración/ESTADIO PASCUAL GUERRERO

El traslado de los discapacitados a la tribuna sur se presenta como una medida inútil e inapropiada para brindar seguridad a todos los participantes. Ella no reporta una mayor seguridad para nadie en particular sino que, por el contrario, aumenta los riesgos para un sector específico de los participantes, llamado precisamente a recibir un trato especial. Además de la ineptitud de la medida empleada para garantizar seguridad, tampoco se encuentra demostrado que ésta sea necesaria o indispensable. La decisión de traslado de los

petentes es notoriamente desproporcionada respecto del fin buscado. El peligro claro y actual a que se somete a este grupo humano a cuyos miembros se les ofrece como alternativa el acceso por una rampa que no cumple las especificaciones técnicas de seguridad, aunado a la permanencia en un lugar donde los riesgos se ven aumentados significativamente respecto de los existentes en otro (pista atlética), comporta un daño eventual mayor al presunto beneficio que se pretende alcanzar en materia de seguridad. La actuación acusada configura una violación del derecho a la igualdad de oportunidades, ya que con ellas se discrimina, sin justificación objetiva y razonable, a los peticionarios respecto de los demás espectadores cuando se les somete a mayores esfuerzos y riesgos para acceder al goce de un derecho constitucional.

JULIO 5 DE 1995

Ref.: Expediente T-63500

Peticionario: REINALDO BOTERO BEDOYA (Defensor del Pueblo - Regional Cali en representación de 25 personas disminuidas físicamente)

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Temas:

- Derecho a la igualdad y diferenciación positiva justificada
- Protección especial de las personas con limitaciones físicas
- Principios de razonabilidad y proporcionalidad

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

S E N T E N C I A

ANTECEDENTES

1. Reinaldo Botero Bedoya, Defensor del Pueblo, Regional Cali, en representación de los señores ROSEMBERG ZAMORA, CLARA INES MEJIA, JOSE JAIR SARRIA y otras 22 personas más, limitadas físicamente, interpuso acción de tutela contra los Clubes Deportivo Cali y América, la División Mayor del Fútbol Colombiano (DIMAYOR) y el Fondo de Vigilancia y Seguridad del Municipio de Cali (VISECALI).

Los hechos en que funda su petición son los siguientes:

1.1 Los peticionarios, personas con limitaciones físicas, aficionadas al fútbol, anteriormente ingresaban al estadio “Pascual Guerrero” de la ciudad de Cali por la puerta de maratón y eran ubicados sobre la pista atlética para presenciar los encuentros de fútbol.

1.2 Hace aproximadamente un año, las autoridades del estadio – clubes deportivos, DIMAYOR y VISECALI – decidieron reubicar a los limitados físicos y trasladarlos de la pista atlética a las graderías del estadio, parte sur.

1.3 La Defensoría del Pueblo, Regional Cali, elevó diversas peticiones a las entidades demandadas con el fin de que se reconsiderara la reubicación. Igualmente, practicó una visita a las instalaciones del estadio en la que pudo establecer lo siguiente:

“A) Que el sitio por donde deben entrar los limitados físicos está precedido por una rampla tendida de aproximadamente 50 mts. que hace casi imposible la subida, aún con persona acompañante.

“B) Que el lugar donde deben ubicarse (graderías de la parte sur del estadio) se encuentra muy cerca e inmediata a la puerta de entrada o salida y que por lo mismo, en caso de que se presente alguna emergencia que implique evacuación rápida del estadio, estas personas

serían obstáculo e impedimento para otras que en su afán por salir las atropellarían ante la total indefensión en que se encontrarían por sus limitaciones de movimiento.

“C) Contrario a lo anterior, la pista atlética donde estaban ubicados posee más espacio, lo que hace posible que éstas personas puedan, en caso de emergencia, manipular sus sillas y tratar de buscar protección en la cancha; además de no ser obstáculo para otras personas.

“D) Según manifestación del Administrador del estadio, fuera de las personas que deben y pueden estar en la pista, por hacer parte del espectáculo, (jugadores, policía, comisario de campo, árbitros personal técnico y suplencia de los equipos) existe un grupo de particulares que como las bastoneras (en buen número) se les permite su permanencia en el lugar, que igualmente pueden ser obstáculo para la atención ágil de cualquier contingencia.”

1.4 En respuesta a la solicitud de la Defensoría del Pueblo, el Director Ejecutivo de VISECALI manifestó que la decisión de trasladar a los limitados físicos hacia la tribuna sur del estadio Pascual Guerrero se adoptó con base en las siguientes consideraciones:

“1. Por decisión de la DIMAYOR, cuando se presentan espectáculos públicos, especialmente partidos de fútbol, se prohíbe la presencia de particulares sobre la pista de tartán y la parte adyacente a la misma, para facilitar de manera ágil la atención de cualquier evento que pueda presentarse y que ponga en peligro a los espectadores”.

“2. Igualmente, el espacio a que se hace referencia, queda habilitado para llevar a cabo la evacuación de personas y la utilización de equipo especializado cuando las circunstancias lo requieran.

“3. Sobre las razones expuestas por los limitados físicos, se están analizando para buscarles la mejor solución, con el propósito de que estas personas puedan acceder fácilmente a la tribuna escogida para ellos y también que se les otorgue el mejor medio para una evacuación rápida de estas personas (sic)”.

2. Según el actor, la decisión de las demandadas vulnera los derechos fundamentales a la igualdad, a la protección especial de los limitados físicos y de petición de sus representados. Manifiesta que al Estado le corresponde promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados y proteger

especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13). “Bajo estas perspectivas – sostiene –, los limitados físicos son objeto de discriminación cuando no se les tiene en cuenta en su situación física de inferioridad, respecto de otras personas y se les obliga a ubicarse en un sitio donde no solamente se les dificulta y hace más penoso su acceso, sino donde sus vidas corren peligro en caso de alguna emergencia, por falta de espacio que erróneamente se ha considerado como el motivo para la no permanencia en la pista atlética del estadio”. Por otra parte estima que, si a otros particulares en perfectas condiciones físicas (bastoneras) se les permite su ubicación en la pista atlética, no existe razón para discriminar a los limitados físicos, más aún cuando la Carta Política les garantiza una protección especial por parte del Estado.

3. Solicita, en consecuencia, que se ordene a las entidades demandadas permitir nuevamente la localización de los demandantes sobre la pista atlética del Estadio Pascual Guerrero.

4. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal, mediante sentencia del 9 de diciembre de 1994, concedió a los peticionarios la tutela de su derecho fundamental a la igualdad, y ordenó a los representantes de los Clubes Deportivo Cali y América, de la División Mayor del Fútbol Colombiano y del Fondo de Vigilancia y Seguridad del Municipio de Cali, tomar las medidas pertinentes para ubicarlos dentro de la malla de protección que rodea la cancha del estadio Pascual Guerrero cuando asistan a los partidos que allí se realicen.

4.1 El Tribunal de tutela reconoce la autoridad de la DIMAYOR, como máximo órgano rector del deporte profesional en el país, para fijar las normas que regulan el uso y funcionamiento de los estadios, en particular respecto de las personas que pueden permanecer durante los encuentros de balompié dentro de la malla que bordea el campo de fútbol. No obstante, puntualiza, dichas reglas deben sujetarse plenamente a la Constitución.

4.2 A juicio el fallador, “bajo el criterio de restringir la presencia de extraños en la zona aledaña al campo deportivo, no es válido desconocer el derecho inalienable de las personas en silla de ruedas a usar ese sector del Estadio, en razón de su condición física”

4.3 Para el Tribunal de instancia, es discriminatorio el trato dado a las personas limitadas con

respeto al dispensado a las jóvenes bastoneras y fotógrafos de diarios, a quienes se les permite permanecer sobre la pista atlética, mientras que a las primeras se las desplaza a un sitio dentro del estadio que no sólo las somete a un esfuerzo mayor, sino que las expone a un peligro manifiesto. “El ingreso al estadio por una tendida rampa de cincuenta metros para llegar a la tribuna, de suyo representa un riesgo para quienes tienen que hacerlo en silla de ruedas. De hecho están sometidos a un grado de dificultad mayúsculo, por lo cual un descuido puede resultarles fatal”. Además, estima que su presencia en las graderías del estadio los coloca en máximo grado de indefensión, ya que por su condición física carecen de aptitudes para resguardarse o protegerse en situaciones de anormalidad. “Tan objetiva realidad – dice – no puede ser minimizada ni desconocida en aras de una supuesta seguridad del espectáculo público, porque hiere y lesiona la verdad y deja maltrechos principios de humanidad”.

Es injusto, continúa el Tribunal, el trato discriminatorio dado a las personas que debiendo ser protegidas por la autoridad, contrariamente, resultan expuestas a un mayor peligro. La normas discriminatorias de la DIMAYOR no pueden prevalecer sobre los dictados de la Constitución. Es justamente por tener clausurada su opción de caminantes, sostiene el fallador, que los limitados físicos están destinados a permanecer en un mismo sitio, no siendo por tanto factor de perturbación.

“Su sitio ha de ser por tanto junto a la gramilla, en el lugar público más seguro que existe dentro del estadio. Allí donde expresan y testimonian su admirable afán de vivir, como sacerdotes de la esperanza que son, como vendedores de fe en un mundo agobiado por el desprecio a la vida. Todos los necesitamos para que nos mejoren la idea sobre la vida”.

En relación al derecho de petición, la Sala no halló vulneración alguna, por cuanto encontró que las autoridades departamentales y municipales dieron respuesta oportuna a las solicitudes elevadas por la Defensoría del Pueblo.

5. La magistrada María Laurencia Muñoz Gutiérrez salvó el voto. Considera que la acción de tutela es improcedente, por cuanto el particular demandado no presta ningún servicio público. Igualmente, asegura que en el trámite de la acción se violó el debido proceso, ya que no se notificó a la DIMAYOR la iniciación del trámite de tutela, de forma que pudiera ejercer su derecho de defensa.

6. La DIMAYOR y los clubes deportivos América y Deportivo Cali, por medio de apoderado, apelaron la anterior decisión judicial. Manifestaron que la ubicación dada a las personas disminuidas físicamente obedecía a directrices trazadas por la FIFA; que no se les había prohibido la entrada al estadio; y que, por consiguiente, no se vulneró el derecho a la igualdad. Impugnaron igualmente el fallo por considerar que se violó el derecho al debido proceso, al no darles a las entidades demandadas la posibilidad de ser oídas en el transcurso de la primera instancia.

7. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, mediante sentencia del 8 de febrero de 1995, revocó el fallo impugnado y denegó la tutela solicitada.

La Corporación desecha la procedencia de la acción de tutela, con fundamento en el carácter de entidades privadas encargadas de la prestación de un servicio público que le atribuye erróneamente a las demandadas el fallador de primera instancia. Admite su procedencia por la situación de indefensión en que presuntamente se encuentran los petentes, en su calidad de limitados físicos, frente a los entes afectados por la tutela, aunque finalmente deniega la tutela.

Tampoco existe, a juicio del Tribunal de segunda instancia, vulneración del derecho al debido proceso en el trámite de la acción, ya que no es imperativo para el juez de tutela notificar de su iniciación a los demandados, menos aún cuando a su juicio no es indispensable la práctica de pruebas en las que pudieran intervenir los entes demandados. Adicionalmente, considera que no se vulneró la garantía mencionada, ya que no se desconoció ninguno de los principios contenidos en el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991, ni se impidió a los afectados ejercer su derecho de defensa mediante la impugnación.

Según el Tribunal de segunda instancia, no existe violación del derecho a igualdad. Los argumentos que esgrime en apoyo de su decisión denegatoria de la tutela, son los siguientes:

7.1 A las personas minusválidas, no se les ha impedido el acceso al estadio en ningún momento.

7.2 Si la reglamentación propia del espectáculo del fútbol tiene establecido qué personas pueden permanecer en lugares aledaños a la cancha, y en aquélla no incluye a los limitados físicos, el que la administración del estadio haya permitido durante cierto tiempo su presencia en la pista atlética, no implica que tengan un derecho a ubicarse allí, más cuando existe una norma que lo prohíbe.

7.3 Pese a que la utilización de la rampa exige un esfuerzo físico considerable para los discapacitados, ello no significa que se vulnere su derecho a la igualdad, pues no impide que puedan apreciar el espectáculo en las mismas condiciones que los demás aficionados.

7.4 El riesgo al que se exponen estas personas, tampoco vulnera su derecho a la igualdad, pues el peligro de ser atropellados en caso de presentarse un tumulto existe siempre que se hallen dentro del estadio, sin importar cual sea su ubicación.

7.5 La presencia de bastoneras, periodistas y suplentes en las inmediaciones de la cancha no es razón para permitir el ingreso de los peticionarios al mismo lugar, pues los primeros forman parte del espectáculo.

8. El magistrado Jorge Enrique Valencia salva parcialmente su voto, con base en las siguientes consideraciones:

“En cualquier medio civilizado las personas limitadas merecen respeto y consideración y sus intereses superiores deben de estar por encima de normas discriminatorias que para tales supuestos fijan las autoridades del ramo, llámense como se llamen. No aquí, por supuesto, donde todo lo vemos con una inhumanidad muy humana. Es útil querer forzar las cosas. La seguridad del espectáculo público – una de las razones aducidas – puede ser controlada a través de mecanismos de carácter policivo sometiendo a los limitados – al fin y a la postre, seres humanos – a las requisas de rigor. ¿Que más se quiere?”

“Cualquiera entiende – por lo demás – que el declive a que aquí se hace referencia con la rampa y su longitud presuponen – quiérase o no – un esfuerzo adicional a dichas personas con los riesgos y peligros que ello acarrea dada su precaria condición física. Esto sin contar con las eventualidades de la inseguridad misma y la cultura de la violencia que se vive en nuestros estadios y del temperamento de los más”.

“Yo no diviso razones jurídicas de peso para negar a estos ciudadanos colombianos su presencia en la pista atlética. ¡Que rebuscada y frenética es la vida! Hegel llamaba a esto las impurezas de la realidad”.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Procedencia de la acción de tutela contra los particulares demandados

1. La acción de tutela se interpuso contra tres entidades particulares – Clubes “Deportivo Cali” y “América” y DIMAYOR -, y contra el Municipio de Cali, representado en el Fondo de Vigilancia y Seguridad. Mientras que la procedencia de la acción de tutela, en principio, no presenta dudas respecto de la autoridad pública mencionada, su utilización contra particulares sólo es admisible en las hipótesis previstas en la ley (D. 2591 de 1991, art. 42).

El Tribunal de primera instancia esgrime como razón para la procedencia de la acción de tutela que las entidades particulares prestan un servicio público. El Tribunal de tutela en segunda instancia rechaza la anterior aseveración, y funda la procedencia en la situación de indefensión de los petentes, dada su calidad de limitados físicos, frente a los entes demandados.

Para la Corte, la explotación del espectáculo del fútbol no constituye un servicio público, como tampoco la mera condición de persona con limitaciones físicas es suficiente para afirmar la existencia de una situación de indefensión. El estado de indefensión se manifiesta cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular se encuentra inerme o desamparada, es decir, sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental¹. El juez de tutela debe apreciar los hechos y las circunstancias del caso a fin de establecer si se presenta la indefensión a que se refieren los numerales 4 y 9 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, para que proceda la acción de tutela contra particulares.

2. La División Mayor del Fútbol Colombiano, DIMAYOR, es una organización de carácter privado, cuya finalidad es la promoción y realización de espectáculos de fútbol. En su calidad de organizador de estos eventos, debe procurar el cumplimiento de las medidas de seguridad para los participantes y espectadores (COLDEPORTES, Resolución 01330 del 28 de julio de 1986, art. 39). Con dicho fin, este organismo particular dicta disposiciones sobre el uso

debido del espacio público durante la celebración de partidos de fútbol, en consonancia con la normatividad internacional expedida por la Federación Internacional de Fútbol Asociado (FIFA).

Por su parte, los clubes deportivos son organismos de derecho privado que cumplen funciones de interés público y social, y tienen la finalidad de fomentar la práctica del deporte y desarrollar actividades cívicas y sociales (D.L 2845 de 1984, art. 10). Como eventuales administradores de las instalaciones deportivas, los clubes deben adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad durante los eventos deportivos. No obstante, corresponde primariamente a las autoridades públicas, “ejercer la vigilancia y control de los espectáculos públicos que se realicen en los escenarios deportivos, con el fin de mantener eficientemente la paz y la armonía social” (Ley 16 de 1991).

3. Las normas expedidas por las organizaciones particulares que promueven y dirigen el espectáculo del fútbol, son de naturaleza privada. Frente a estas disposiciones, el ordenamiento jurídico no tiene previstas acciones o medios de defensa judicial - acciones de nulidad o de inconstitucionalidad -, que permitan su control y aseguren la protección de los derechos de sus destinatarios o de terceros. Es así como, las personas afectadas por el contenido de estas directrices de carácter privado, se encuentran en relación de indefensión frente a las organizaciones privadas que las expiden, circunstancia que legitima el ejercicio de la acción de tutela (D. 2591 de 1991, art. 4).

Nulidad saneable en el trámite de tutela

4. Las entidades particulares demandadas, en la impugnación del fallo del Tribunal Superior de Cali, adujeron la violación del derecho de defensa, debido a que no se les notificó la interposición de la acción de tutela, no pudiendo participar en el trámite de la primera instancia. La Corte Suprema de Justicia sostiene la inexistencia de una violación del derechos al debido proceso, porque el decreto reglamentario de la tutela, en parte alguna, ordena al juez de instancia que notifique a la parte demandada, más aún cuando la presencia de ésta no es requerida para la práctica de pruebas o la verificación de la violación del derecho fundamental.

En repetidas oportunidades², esta Corporación ha precisado que en el trámite de la acción de tutela debe atenderse a los principios generales del proceso, entre los que se encuentran los

principios de publicidad, de defensa y de contradicción (CP art. 29). La naturaleza preferente y sumaria del proceso de tutela no tiene el alcance de anular los principios medulares del proceso. De llegarse a este extremo, se sacrificarían derechos constitucionales en aras de la protección de otros derechos de igual jerarquía, lo cual no sólo entraña un contrasentido sino que es contrario a la finalidad del proceso y al valor de la justicia.

En este orden de ideas, el Tribunal de primera instancia ha debido notificar a las entidades particulares acerca de la interposición de la acción de tutela instaurada en su contra. Al no hacerlo, incurrió en una nulidad en el trámite judicial. No obstante, como también lo ha sostenido la Corte en ocasiones anteriores, se trata en este caso de una nulidad saneable, v.gr. mediante la intervención oportuna en el proceso, de la parte afectada³. En el presente caso, esta circunstancia, en efecto, aconteció, cuando los entes afectados por la tutela interpusieron el respectivo recurso de apelación, en el que sustentan su inconformidad frente al fallo y plantean los argumentos por los que, a su parecer, no se vulneró el derecho a la igualdad de los peticionarios. Bajo estas condiciones, resulta manifiesto que la nulidad procesal por falta de notificación fue saneada por la propia actuación de la parte demandada, razón por la que no se justifica la declaratoria de nulidad del trámite de tutela en sede de revisión.

Actuación discriminatoria

5. Los actores sostienen que la decisión de trasladarlos de la pista atlética a la tribuna sur del estadio “Pascual Guerrero”, viola sus derechos fundamentales a la igualdad y a la protección especial de las personas con limitaciones físicas. La medida cuestionada fue adoptada por las entidades demandadas en calidad de arrendatarias de las instalaciones deportivas, en cumplimiento de las normas reglamentarias de la Dimayor sobre la organización y el control de partidos de fútbol.

El estadio “Pascual Guerrero” es de propiedad de la Junta Seccional de Deporte de Cali, unidad administrativa especial del orden nacional (Ley 49 de 1983, art. 2). Su administración económica y deportiva corresponde a la misma Junta (Ley 49 de 1983, art. 5).

La vigilancia del uso y funcionamiento del Estadio, involucra a diferentes entidades. Por una parte, el Instituto Colombiano del Deporte (COLDEPORTES), tiene como atribución “fijar las políticas sobre espectáculos deportivos a nivel nacional, y ejercer el control de tutela sobre

todos los entes constituidos para tales fines (Ley 49 de 1983, art. 28). Por otra parte, las Juntas Seccionales de Deporte, como administradoras de las instalaciones deportivas, deben tomar las medidas requeridas para garantizar la salubridad y seguridad de espectadores y participantes (COLDEPORTES, Resolución 01330 de 1986). Si bien el Instituto, a través de las Juntas Seccionales, tiene la obligación de vigilar el cumplimiento de las normas sobre seguridad (Ley 16 de 1991, artículo 5), los particulares, arrendatarios u organizadores de espectáculos, deben acogerse a ellas y velar por su cumplimiento, con la colaboración de la Policía.

A la luz de la anterior normatividad, la decisión que se acusa de discriminatoria provino de las entidades particulares, arrendatarias del estadio “Pascual Guerrero” (Club “Deportivo Cali” y “América”) y organizadoras del espectáculo (DIMAYOR), y se adoptó con la finalidad de garantizar una mayor seguridad para los participantes y espectadores, entre ellos los propios solicitantes de tutela.

Administración del espacio público y derechos de las personas limitadas

6. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular (CP art. 82). Se entiende por espacio público el conjunto de bienes inmuebles públicos y elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o por su afectación, a la satisfacción de las necesidades urbanas colectivas, como las áreas para la recreación pública (Ley 09 de 1989, art. 5).

La entrega en arrendamiento a personas naturales o jurídicas de carácter privado de instalaciones públicas destinadas a la recreación y al deporte para la realización de determinados eventos, no sustrae a los estadios la calidad de áreas de “espacio público”.

Ahora bien, en el uso o administración del espacio público, las autoridades o los particulares, deben propender no sólo la protección de su integridad y la destinación al uso común, sino además la protección de todas las personas residentes en el país (CP art. 2), en especial de aquellas discriminadas, marginadas o en condiciones de debilidad manifiesta, mediante la adopción de medidas en su favor (CP art. 13).

7. Precisamente la anterior finalidad inspira la normatividad sobre accesibilidad a

edificaciones (Resolución 14861 del 4 de octubre de 1985), expedida por el Ministerio de Salud en desarrollo de las facultades concedidas por la Ley 9 de 1979. La referida resolución dispone que los espacios y ambientes públicos – entre los que se cuentan los establecimientos industriales, de trabajo, de salud, educativos, religiosos, carcelarios, cuartelarios, de vivienda temporal (hoteles, moteles, campamentos, etc.), de servicios públicos, comerciales y de diversión o recreación pública (unidades y complejos deportivos) -, “deben adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso y tránsito de la población en general y en especial de las personas con movilidad reducida, temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentra disminuida por edad, analfabetismo, incapacidad o enfermedad” (ibid., art. 3).

Por accesibilidad se entiende “la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil desplazamiento de la población en general y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en esos ambientes” (ibid., art. 6). En cuanto a las rampas de acceso a puentes peatonales, por ejemplo, la citada resolución establece en su artículo 39 que éstas deberán cumplir con los siguientes requisitos: ancho mínimo: 0.90 metros; pendiente máxima: 14%; máxima longitud de tramo de rampa: 9.00 metros; descanso de rampa: 1.10 metros de largo; pasamanos colocados a 0.90 metros y a 0.50 metros en toda su longitud, con prolongación en los extremos, de 0,30 metros paralelos al piso.

La destinación del espacio público al uso común, incluye la garantía de acceso al mismo para toda la población. La finalidad de facilitar el desplazamiento y el uso confiable y seguro del espacio público por parte de las personas, en especial de aquéllas limitadas físicamente, impone la toma de medidas especiales para asegurar dicho acceso y permanencia.

Los discapacitados en la Constitución y en el derecho internacional

8. El Constituyente no fue ajeno a la situación de marginalidad y discriminación a la que históricamente han sido expuestas las personas disminuidas física, sensorial o psíquicamente. Es así como la Carta Política consagra derechos fundamentales y derechos prestacionales en favor de los discapacitados. La igualdad de oportunidades y el trato más favorable (CP art. 13), son derechos fundamentales, de aplicación inmediata (CP art. 85), reconocidos a los grupos discriminados o marginados y a las personas que por su condición

económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. De otra parte, los discapacitados gozan de un derecho constitucional, de carácter programático (CP art. 47), que se deduce de la obligación estatal de adoptar una política de previsión, rehabilitación e integración social.

9. El derecho a la igualdad de oportunidades trasciende la concepción formal de la igualdad ante la ley. Tiene en cuenta las diferencias naturales o sociales como factores relevantes para determinar el trato a que tienen derecho determinadas personas o grupos. En relación con los discapacitados, la igualdad de oportunidades es un objetivo, y a la vez un medio, para lograr el máximo disfrute de los demás derechos y la plena participación en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación (CP art. 2). La igualdad de oportunidades es, por consiguiente, un derecho fundamental mediante el que se “equipara” a las personas en inferioridad de condiciones, para garantizarles el pleno goce de sus derechos.

Los derechos específicos de protección especial para grupos o personas, a diferencia del derecho a la igualdad de oportunidades, autorizan una “diferenciación positiva justificada” en favor de sus titulares. Esta supone el trato más favorable para grupos discriminados o marginados y para personas en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13).

10. Según la Organización Mundial de la Salud, más de 500 millones de personas, o sea el 10% de la población total, sufre de algún tipo de discapacidad. En la mayoría de los países un 25% de la población total se ve afectada por la presencia de incapacidades⁴. Este problema afecta en su conjunto a toda sociedad, no sólo por sus dimensiones sino por la situación de discriminación y marginación en que viven los discapacitados, debido a la existencia de barreras físicas y sociales que impiden su participación plena y su integración en la comunidad.

Cuando el sistema educativo, las actividades culturales y deportivas, el transporte, los edificios públicos, etc., no contemplan la situación singular de los discapacitados, se propicia su exclusión de los beneficios del progreso y su virtual destierro de la vida comunitaria. Las ciudades diseñadas bajo el paradigma de la persona sana, en pleno uso de sus capacidades, son estructuras físicas de negación y discriminación para los discapacitados que, al no ser tomadas en cuenta en el diseño y funcionamiento de los espacios, ven agravada su situación

de aislamiento y de rechazo, así como reforzados los prejuicios sociales en su contra.

Consciente de esta situación, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en 1975 la Declaración de los Derechos de los Impedidos. Este instrumento busca que los discapacitados reciban un trato igualitario y tengan servicios que les aseguren el máximo desarrollo de sus aptitudes y les faciliten su integración social. En relación con su derecho a participar plenamente en la vida social, la mencionada Declaración dispone:

“Artículo 8. El impedido tiene derecho a que se tengan en cuenta sus necesidades particulares en todas las etapas de la planificación económica y social”.

“Artículo 9. El impedido tiene derecho a ... participar en todas las actividades sociales, creadoras o recreativas. ...

“Artículo 10. El impedido debe ser protegido contra toda explotación, toda reglamentación o todo trato discriminatorio, abusivo o degradante”.

11. No es ajeno a la Corte que el proceso de diseño y reconstrucción de la infraestructura física de las ciudades con miras al cubrimiento de las necesidades de las personas con limitaciones físicas y mentales, amerita cuantiosas inversiones, que deberán efectuarse gradualmente. No obstante, mientras la planeación y la ejecución de proyectos arquitectónicos de dimensión “humana” se convierte en realidad, las autoridades públicas deben contribuir a la eliminación de las barreras jurídicas y culturales que refuerzan la discriminación en contra de los discapacitados. En efecto, corrientemente, so pretexto de la aplicación de reglamentaciones genéricas se discrimina por omisión a las personas discapacitadas. Adicionalmente, la existencia de prejuicios, actitudes de vergüenza, de temor supersticioso, de incomodidad o de intolerancia, impide en la práctica la integración y participación plena de los discapacitados en todos los ámbitos de la vida social. Frente a esta realidad social, el Estado está en la obligación de intervenir mediante la adopción de medidas en favor de los grupos segregados o discriminados, por expreso mandato constitucional (CP art. 13).

La protección estatal de las personas limitadas física o psíquicamente (CP arts. 13 y 47), debe abarcar una pluralidad de acciones de prevención y de favorecimiento – diferenciación positiva justificada – , con miras a impedir que las actuales estructuras físicas, jurídicas,

culturales, en las que se omite o desestima la situación especial de los discapacitados, refuercen y perpetúen el trato discriminatorio al cual han estado históricamente sometidos.

Actos discriminatorios por omisión de trato especial

12. Diversas situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de los discapacitados. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad.

La Corte se ha referido anteriormente al fenómeno social de la discriminación en los siguientes términos:

“La discriminación, en su doble acepción de acto o resultado, implica la violación del derecho a la igualdad. Su prohibición constitucional va dirigida a impedir que se coarte, restrinja o excluya el ejercicio de los derechos y libertades de una o varias personas, se les niegue el acceso a un beneficio o se otorgue un privilegio sólo a algunas, sin que para ello exista justificación objetiva y razonable. (...)”

“El acto discriminatorio es la conducta, actitud o trato que pretende – consciente o inconscientemente – anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales.

“El acto de discriminación no sólo se concreta en el trato desigual e injustificado que la ley hace de personas situadas en igualdad de condiciones. También se manifiesta en la aplicación de la misma por las autoridades administrativas cuando, pese a la irrazonabilidad de la diferenciación, se escudan bajo el manto de la legalidad para consumir la violación del derecho a la igualdad”⁵.

La existencia de una discriminación por omisión de trato más favorable supone que el juez verifique en la práctica diversos extremos: (1) un acto – jurídico o de hecho – de una

autoridad pública o de un particular, en los casos previstos en la ley; (2) la afectación de los derechos de personas con limitaciones físicas o mentales; (3) la conexidad directa entre el acto, positivo u omisivo, y la restricción injustificada de los derechos, libertades u oportunidades de los discapacitados.

Tesis de los Tribunales de tutela en torno a la presunta discriminación

13. La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cali considera que se viola el derecho a la igualdad por tres razones: (1) la restricción a la presencia de extraños en la pista atlética no es un fundamento válido para desconocer el derecho inalienable de los discapacitados a usar ese sector; (2) el trato diverso otorgado a las bastoneras o fotógrafos - a quienes se les permite la presencia en el sector -, y a los discapacitados - a quienes se les prohíbe y se les localiza en la tribuna con los consiguientes riesgos y dificultades -, es discriminatorio; y, (3) la reubicación implica mayores cargas y riesgos, lo cual no puede desconocerse en aras de una supuesta seguridad, ya que se lesionan la verdad y los principios de humanidad.

14. Por su parte, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia estima que no se viola el derecho a la igualdad con base en las siguientes consideraciones: (1) a los peticionarios no se les ha impedido en ningún momento el acceso al estadio; (2) si el reglamento no incluye a los discapacitados como personas que pueden permanecer en la pista atlética y la administración del estadio les permitió en el pasado permanecer allí, ello no implica que tengan derecho a ubicarse en dicho lugar; (3) la utilización de la rampa, pese al esfuerzo exigido, no viola la igualdad, ya que los discapacitados pueden apreciar el espectáculo en las mismas condiciones que los demás; (4) el riesgo a que se exponen no vulnera la igualdad, ya que éste existe por el hecho de entrar al estadio, con independencia del lugar en que se ubiquen; (5) el trato diferente dado a los peticionarios y a las bastoneras o a los fotógrafos, se justifica porque los segundos sí hacen parte del espectáculo mientras que los primeros no.

Vulneración del derecho a la igualdad

15. Según el tribunal de primera instancia la restricción a particulares de situarse en la pista atlética no prima sobre el derecho inalienable de los discapacitados, aficionados al fútbol, a permanecer en ese sector. Para el tribunal de segunda instancia, la autorización pretérita no crea un derecho al uso de la pista atlética, contrario a la reglamentación que determina el

grupo de personas autorizadas a permanecer en el sector.

Un derecho de los discapacitados a utilizar el espacio adyacente a la cancha de fútbol, sólo podría deducirse del derecho más abstracto a la igualdad de oportunidades y a la protección especial por las condiciones de debilidad manifiesta, en caso de imposibilidad o inexistencia de medidas alternativas que garanticen el pleno disfrute de sus derechos. De ser posible la adopción de otras medidas que aseguren el goce efectivo de los derechos a la recreación y al aprovechamiento del tiempo libre (CP art. 52), en igualdad de oportunidades a la de las demás personas, esto es, sin riesgos o esfuerzos adicionales y siempre que dichas medidas no menoscaben el derecho de los discapacitados a un trato especial, no podría sostenerse la existencia de un presunto derecho “inalienable” al uso del sector.

No obstante, como acertadamente señala el Tribunal de primera instancia, las reglas que regulan el uso y funcionamiento de los estadios expedidas por los particulares autorizados para la realización de espectáculos deportivos, deben sujetarse a la Constitución y a la ley. En la formulación y aplicación de dichas normas, los particulares no pueden olvidar que la regulación del espacio público debe asegurar su destinación al uso común (CP art. 82), lo cual sólo se logra si se da cumplimiento a las normas sobre accesibilidad a los ambientes y espacios públicos, en especial para las personas con movilidad reducida, temporal o permanente. El espacio público, en este caso las instalaciones o centros deportivos, no estaría destinado al uso común, de no adoptar la administración del estadio las medidas necesarias para dar acceso, según sus condiciones especiales y en igualdad de oportunidades, a los discapacitados. En este sentido, es equivocada la afirmación del tribunal de segunda instancia, para el cual “a los peticionarios no se les ha impedido el acceso al estadio”, ya que como ha quedado plenamente demostrado en el expediente, el acceso al sitio destinado para ellos implica un esfuerzo físico adicional y un peligro, circunstancias éstas singularmente gravosas que no están obligados a soportar.

El derecho de estas personas al uso de la pista atlética se deriva directamente de su derecho a la igualdad de oportunidades (CP art. 13) en el acceso a la recreación y aprovechamiento del tiempo libre (CP art. 52), en tanto no se adopten, por parte de la administración del estadio, las medidas para garantizar efectivamente el goce de los derechos constitucionales de las personas limitadas físicamente.

16. Mientras que para la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali se discrimina a los discapacitados frente a otros particulares (bastoneras), a quienes sí se les permite actuar en el lugar, para la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia la discriminación no existe porque los segundos “hacen parte del espectáculo”, no así los primeros.

Para que un trato diferente dado a personas colocadas en la misma situación no sea discriminatorio, debe existir un criterio objetivo y razonable que lo justifique. Las normas reglamentarias que prohíben la presencia de particulares en el sector entre la cancha de fútbol y la malla de seguridad, no establecen diferencias entre los particulares, salvo en el caso del personal técnico, los comisarios de campo y los fotógrafos o camarógrafos autorizados. En consecuencia, carece de objetividad y razonabilidad el hecho de que unas personas (las bastoneras) hagan parte del espectáculo y otras no (los discapacitados). Esta apreciación es subjetiva en la medida en que establece una condición física – belleza y juventud – como fundamento de un trato especial, mientras que no se valora a quienes por la Constitución tienen derecho a recibir un trato especial, debido a las limitaciones físicas que presentan y que les impiden el goce de sus derechos. Igualmente, carece de razonabilidad la diferenciación por el hecho de hacer o no parte del espectáculo, cuando bajo razones como éstas pueden esconderse prejuicios sociales contra los limitados físicos y mentales, como sentimientos de incomodidad, conmiseración, vergüenza o desagrado.

17. A juicio del fallador de primera instancia, con base en una supuesta seguridad no puede llevarse a cabo una reubicación que implica mayores cargas y riesgos para los petentes. Por el contrario, el tribunal de tutela de segunda instancia sostiene que el mayor esfuerzo exigido por la utilización de la rampa no viola el derecho a la igualdad, ya que los discapacitados tienen la posibilidad de apreciar el espectáculo en las mismas condiciones que los demás. Por otra parte, añade que el riesgo a que se exponen los actores existe por el sólo hecho de ingresar al estadio, con independencia del lugar donde se localicen.

Analizadas las razones del Tribunal de segunda instancia que le llevan a concluir que no existe violación del derecho a la igualdad, se observa que la primera incurre en petición de principio, mientras que la segunda es falsa. En efecto, el fallador da por demostrado lo que tiene que probar al afirmar que los discapacitados tienen la posibilidad de apreciar el espectáculo en las mismas condiciones que los demás. Tienen, en efecto, la misma posibilidad ? Sí la tienen, se podría afirmar, siempre y cuando superen la rampa de acceso al

lugar destinado para ellos en la tribuna sur. Pero, para hacerlo, en parte debido a su diseño –rampa tendida de cincuenta metros, sin descansos cada nueve (9) metros como lo exigen las reglas técnicas respectivas –, deben arriesgar su integridad física e incluso su vida, lo que no acontece para las personas que tienen pleno uso de sus capacidades físicas; ergo, los petentes no tienen las mismas posibilidades. Por otra parte, es contrario a la realidad de los hechos la afirmación de que los riesgos son los mismos a los que se exponen todos por el sólo hecho de entrar al estadio. Esta aseveración ignora la diversidad de riesgos que se pueden presentar en la situación descrita por los actores. Si bien el riesgo genérico, connatural a las congregaciones públicas o espectáculos de masas, es uno mismo para todos los participantes, otros son los riesgos de lesiones por existencia o no de accesos y salidas apropiados para las características de ciertos participantes. El ingreso y egreso por una superficie plana (puerta de maratón) no conlleva el mismo riesgo para los discapacitados, que el que implica el acceso por superficie inclinada. Tampoco están expuestos a los mismos peligros de tumulto o estampida los discapacitados localizados en una tribuna, que cuando permanecen sobre un espacio tendido, cuyo acceso está flanqueado o restringido para la turba gracias a una malla de seguridad.

Demostrada la existencia de una cota mayor de riesgo y dificultad de entrada y salida al estadio para los discapacitados, debe establecerse, finalmente, si esta mayor exigencia o carga a un grupo de personas se justifica en aras de brindar seguridad para la mayoría.

18. La seguridad de los participantes y espectadores es una finalidad legítima de las normas sobre el uso de los estadios y la organización y funcionamiento de los espectáculos deportivos. Sin embargo, no es constitucionalmente irrelevante el medio utilizado para alcanzar dicha finalidad.

En el caso de la seguridad de los asistentes a los encuentros de fútbol que se celebran en el estadio Pascual Guerrero, bien podía la administración del estadio en cabeza de órganos como la DIMAYOR o de los clubes deportivos, establecer reglas sobre el uso de las instalaciones y del espacio disponible dentro del estadio. Pero al hacerlo debe tener en cuenta los derechos e intereses de los potenciales participantes, en especial de aquellos que, de conformidad con las declaraciones internacionales y las normas constitucionales y legales, deben recibir un trato especial con miras a garantizarles su plena participación en la vida social y cultural.

Se objeta en el proceso la decisión de traslado de los peticionarios, en su condición de personas limitadas físicamente, de la pista atlética a la tribuna sur del estadio, cuyo acceso está constituido por una rampa tendida de aproximadamente 50 metros de longitud. El medio escogido para brindar seguridad a los participantes y espectadores, ha sido la reubicación de los discapacitados. No obstante, la Corte considera que la medida adoptada es desproporcionada, ya que no parece apropiada, necesaria ni equilibrada para la satisfacción del interés general.

En efecto, el traslado de los discapacitados a la tribuna sur se presenta como una medida inútil e inapropiada para brindar seguridad a todos los participantes. Ella no reporta una mayor seguridad para nadie en particular sino que, por el contrario, aumenta los riesgos para un sector específico de los participantes, llamado precisamente a recibir un trato especial.

Además de la ineptitud de la medida empleada para garantizar seguridad, tampoco se encuentra demostrado que ésta sea necesaria o indispensable por no existir otro medio menos restrictivo de los derechos de los discapacitados. La administración del estadio había podido, sin dificultades mayores o cuantiosas inversiones, adoptar otras medidas idóneas para reubicar a los petentes, de modo que se observaran las especificaciones sobre accesibilidad a las edificaciones públicas y no se los expusiera a un riesgo y a un esfuerzo adicionales a aquellos que debían soportar, atendida su condición de personas limitadas físicamente.

Por último, la decisión de traslado de los petentes es notoriamente desproporcionada respecto del fin buscado. El peligro claro y actual a que se somete a este grupo humano a cuyos miembros se les ofrece como alternativa el acceso por una rampa que no cumple las especificaciones técnicas de seguridad, aunado a la permanencia en un lugar donde los riesgos se ven aumentados significativamente respecto de los existentes en otro (pista atlética), comporta un daño eventual mayor al presunto beneficio que se pretende alcanzar en materia de seguridad.

La actuación acusada configura una violación del derecho a la igualdad de oportunidades, ya que con ellas se discrimina, sin justificación objetiva y razonable, a los peticionarios respecto de los demás espectadores cuando se les somete a mayores esfuerzos y riesgos para acceder al goce de un derecho constitucional.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 8 de febrero de 1995, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia del 9 de diciembre de 1994, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal.

TERCERO.- LIBRESE comunicación al mencionado Tribunal, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los cinco (5) días del mes de julio de mil novecientos noventa y cinco (1995)).

1Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 1993. MP Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL, Sentencia T- 290 de 1993. MP Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

2Corte Constitucional. Sentencias T-146/93 MP Dr. JORGE ARANGO MEJIA. AUTO SALA PLENA No 12 de 1995 MP. Dr. JORGE ARANGO MEJIA.

3Corte Constitucional. Sentencia T-206 de 1995. MP JORGE ARANGO MEJIA

4Naciones Unidas. Los derechos humanos y las personas discapacitadas, por Leandro Despouy. Nueva York, 1993

5Corte Constitucional. Sentencia T-098 de 1994. MP EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ