

T-023-18

Sentencia T-023/18

DERECHO A LA NACIONALIDAD DE LOS NIÑOS Y NIÑAS-Protección nacional e internacional

NACIONALIDAD-Concepto/NACIONALIDAD-Alcance

La nacionalidad es el mecanismo jurídico mediante el cual el Estado reconoce la capacidad que tienen sus ciudadanos de ejercer ciertos derechos y es reconocida como un derecho fundamental frente al cual las autoridades competentes tienen deberes de diligencia y protección, entre los que está la obligación de realizar los trámites registrales estipulados en el ordenamiento jurídico para efectuar su reconocimiento.

DERECHO A LA PERSONALIDAD JURIDICA-Contenido

REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO-Función

En relación con el registro civil de nacimiento, este permite el ejercicio de los derechos civiles de las personas y conlleva el reconocimiento de unas características y atributos propios de aquellas, entre las cuales están su nacionalidad, filiación y nombre, además de otras que resultan necesarias para el ejercicio de diferentes derechos.

NACIONALIDAD Y REGISTRO CIVIL DEL NACIDO EN EL EXTERIOR-Orden a Registraduría inscribir nacimiento extemporáneo de menor, sin exigir el requisito de apostille siempre y cuando el accionante acuda con mínimo dos testigos que den fe de dicho nacimiento

Referencia: Expediente T-6.425.261

Acción de tutela instaurada por JAMJ, en representación de su hija menor HVMV, contra la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla.

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., cinco (5) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Carlos Bernal Pulido, Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos emitidos por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla[1] y el Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de la misma ciudad[2], dentro de la acción de tutela interpuesta por JAMJ, en representación de su hija menor HVMV, contra la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla.

ACLARACIÓN PREVIA

Teniendo en cuenta que en este caso se estudiará la situación de una menor de edad que padece una grave enfermedad y a quien presuntamente se le ha negado el derecho a la nacionalidad, a la personalidad jurídica y a la salud, la Sala advierte que como medida de protección a su intimidad, se debe suprimir de esta providencia el nombre de la menor y el de su padre, al igual que los datos e informaciones que permitan identificarlos. En consecuencia, para efectos de individualizarlos y para mejor comprensión de los hechos que dieron lugar a esta tutela, se cambiará el nombre de la menor y el de su padre por las iniciales de sus nombres.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

1.1. El 5 de abril de 2017 el señor JAMJ interpuso acción de tutela contra la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la nacionalidad, personalidad jurídica, dignidad humana y salud de su menor hija HVMV, toda vez que el ente accionado se negó a inscribir el nacimiento de su hija de nacionalidad venezolana en el Registro Civil colombiano bajo el argumento que no se encontraba debidamente apostillado el registro civil de nacimiento por la autoridad competente.

1.2. Aseveró que es nacional colombiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.140.417.448 de Aguachica (Cesar), que su hija de 2 años de edad nació en Barquisimeto-Estado de Lara (Venezuela) y que actualmente residen en la ciudad de Barranquilla.

1.3. Afirmó que desde los 15 días de nacida su hija presenta diagnóstico de MIELOMENINGOCELE MÚSCULO ESQUELÉTICA NEUROLÓGICO.

1.4. Señaló que se presentó a la Registraduría Especial de Barranquilla el día y la hora[3] que fue citado con el fin de inscribir el nacimiento de su hija en el registro civil y así poder afiliarla al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

1.5. Adujo que la entidad accionada se negó a inscribir el nacimiento de su hija en el registro civil porque carecía de apostilla y que según la circular número 052 de la Registraduría Nacional de Estado Civil, “la inscripción en el Registro Civil de los niños venezolanos hijos de padre o madre colombianos, que se venía haciendo sin el apostillaje fue suspendida[4]”.

1.6. Manifestó que “la partida de nacimiento no se encuentra apostillada por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela debido a las medidas implementadas por el gobierno de no apostillar, esta negativa es un hecho notorio por las noticias internacionales y somos muchos los venezolanos que estamos en esta situación de vulnerabilidad extrema. A todo esto la falta de recursos económicos para el traslado y la crisis humanitaria que se está viviendo lo hace imposible”.[5]

2. Trámite procesal a partir de la acción de tutela

Mediante auto del 7 de abril de 2017, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla admitió la acción de tutela y solicitó al representante legal de la Registraduría Especial de Barranquilla que informara todo aquello relacionado con los hechos y pretensiones plasmadas por el accionante, así como indicar el estado actual de la situación planteada por la parte accionante[6].

3. Respuesta de la entidad accionada

La Registraduría Especial de Barranquilla no contestó el requerimiento realizado mediante oficio número 946 del 7 de abril de 2017 por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad

de Barranquilla.

4. Pruebas

A continuación se relaciona el material probatorio que obra en el expediente:

4.1. Cédula de ciudadanía del señor JAMJ [7].

4.2. Copia del registro civil de nacimiento de la menor HVMV, del cual fueron testigos los señores Luis Arturo González Vásquez y Jamir José Querales Castejón[8].

4.3. Copia del certificado de discapacidad de HVMV, mediante el cual se evidencia la condición de “músculo esquelética grave y neurológico moderado”[9].

4.4. Copia del informe de clasificación y calificación de la discapacidad presentada por la menor HVMV de 19 de octubre de 2016, por medio del cual se diagnostica “mielomeningoceles lumbar e hidrocefalia congénita”[10].

4.5. Copia de la epicrisis del médico cirujano Samuel Acosta en la que se señala que la menor ingresó al hospital a los 27 días de nacida (29 de enero de 2016) con “distrofia espinal dorsolumbar mielomeningocele roto”, le fue realizada la operación “plastia de mielomeningocele dorsolumbar” el 2 de febrero de 2016[11].

5. Decisiones judiciales objeto de revisión

5.1. Primera instancia

El 27 de abril de 2017, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla declaró improcedente la acción de tutela porque la entidad accionada no se encontraba legitimada para actuar como parte pasiva, toda vez que, “por medio del Decreto 1010 del año 2000 la legislación Colombiana estableció las funciones de organización interna de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, y que tal función de apostillaje, está en cabeza del REGISTRADOR DELEGADO PARA EL REGISTRO CIVIL Y EL DIRECTOR NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN Y EL DIRECTOR NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN (sic); razón por la cual le es imposible al despacho, en caso del deber hacer, ordenar a la accionada a cumplir con la petición incoada por el accionante, pues esto sería obligarla a lo imposible”[12]. Por lo

anterior, estableció que el actor podía acudir a la autoridad correspondiente con el fin de que decida sobre el derecho que le asiste (Mayúsculas hacen parte del texto original).

5.2. Impugnación

El 9 de mayo de 2017, al notificarse el accionante personalmente del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla, impugnó el fallo sin esgrimir ningún argumento.

5.3. Segunda instancia

El 29 de junio de 2017 el Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla confirmó el fallo y destacó lo siguiente:

“En el caso sub-examine, y muy a pesar que el ente accionado no emitió pronunciamiento alguno, ni ante el Juez de primera ni ante esta segunda instancia, sin embargo encuentra el despacho que, el Gobierno Nacional expidió recientemente el Decreto 356 del 03 de marzo de 2017, cuyo espíritu es generar los mecanismos tendientes a evitar que extranjeros obtengan de manera fraudulenta registro civil de nacimiento y demás documentos colombianos, así como, evitar que ciudadanos colombianos obtengan múltiple identificación. Estas medidas adoptadas surgen principalmente por la llegada masiva de ciudadanos provenientes de Venezuela, en busca de una mejor calidad de vida, ante las dificultades que viven en su país, lo cual ha generado una problemática social y económica en nuestro país.

Como complemento al Decreto Presidencial, la Registraduría Nacional del estado Civil expidió la Circular No. 052 del 29 de marzo de 2017[13], dirigida a todos los funcionarios autorizados para llevar la función de registro civil, con el fin de reglamentar las medidas decretadas por el gobierno. Por lo que dado lo anterior, comparte este despacho las consideraciones del Juez de primera instancia en el sentido que no es el Juez de tutela el competente para resolver lo solicitado por el actor en la presente acción de tutela, por lo que compete al funcionario registral verificar y corroborar si el solicitante cumple con los requisitos exigidos por las leyes colombianas, en conformidad con lo determinado por el Art. 96 de nuestra Carta Magna”[14]. (Subraya fuera de texto).

6. Actuaciones adelantadas en sede de revisión constitucional

6.1. El expediente de la referencia fue seleccionado para su revisión por la Sala de Selección de Tutelas número Diez (10), integrada por los Magistrados Diana Fajardo Rivera y Antonio José Lizarazo Ocampo, mediante auto de 27 de octubre de 2017 y comunicado el 7 de noviembre siguiente.

6.2. Vinculación y decreto de pruebas

Durante el trámite adelantado en esta sede, el Magistrado Sustanciador, en garantía del derecho de defensa, dispuso vincular al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia ya que dicha entidad podría resultar comprometida con la decisión que finalmente se vaya a adoptar.

En la misma providencia, el Magistrado consideró necesaria la práctica de algunas pruebas para contar con suficientes elementos de juicio. En ese orden dispuso:

“Primero: VINCULAR al Ministerio de Relaciones Exteriores a la acción de tutela instaurada por JAMJ, correspondiente al expediente T-6.425.261, que, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación de este auto, se pronuncie sobre los hechos expuestos en la demanda. Asimismo, se le solicitará a esta entidad informar qué medidas se han tomado en materia de política pública, para atender: (i) la situación actual de los ciudadanos venezolanos en Colombia y (ii) las solicitudes de nacionalización de venezolanos, hijos de colombianos. Para el efecto, se le remitirá copia del expediente.

Segundo: SOLICITAR a la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla que, en el término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, informe: (i) la razón por la cual negó la inscripción en el registro civil de nacimiento a la menor HVMV y si actualmente se tramita una nueva solicitud con el mismo fin y (ii) el trámite que debe realizar un ciudadano colombiano padre de una menor nacida en Venezuela para ser inscrita en el registro civil de nacimiento.

Tercero: SOLICITAR al señor JAMJ que, en el término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación de este auto, informe: (i) sobre la situación actual de su hija y si ha logrado acceder a los documentos apostillados que le exige la Registraduría; (ii) si ha desarrollado

otras gestiones para la obtención de la documentación y (iii) si ha vuelto a solicitar una cita en la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla con el fin de lograr la inscripción en el registro civil de nacimiento de su hija”.

6.3. La Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante comunicación radicada en la Secretaría de esta Corporación el 28 de noviembre de 2017 manifestó que “[L]os hechos expuestos por la accionante (sic) dentro del escrito de tutela NO LE CONSTAN, toda vez que no se relacionan con las funciones o actividades que desarrolla este Ministerio (...) por esta razón, este ente ministerial carece de competencia para emitir pronunciamiento respecto de los mismos”[15] (Mayúsculas y subraya incluidas en el texto).

Respecto de la situación actual de los ciudadanos venezolanos en Colombia indicó que “se ha dado respuesta a necesidades propias de la inmigración venezolana para facilitar el acceso a la regularidad migratoria y servicios”[16]. Asimismo recalcó las acciones realizadas por las entidades que conforman la Comisión Nacional Intersectorial de Migraciones[17] (CNIM), tales como la expedición del Decreto 356 y las circulares 052 y 064 de 2017 sobre inscripción extemporánea de menores hijos de colombianos en el Registro Civil por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Por último, los delegados del mencionado ente indicaron que “una nueva circular que reemplace la expedida el 22 de mayo del presente año tendrá como fin ofrecer un trato humanitario y permitir la inscripción en el registro civil a los menores de 7 años sin necesidad de apostillar sus documentos. Sin embargo, se indicó que la Circular 064 perdió vigencia el 19 de noviembre de 2017 y que será expedida una nueva circular que también tendrá una vigencia de seis (6) meses”[18].

Por último, afirmó que “este Ministerio aclara no estar legitimado en la causa por pasiva por tratarse de un caso de nacionalidad por nacimiento, que se encuentra dentro del ámbito de competencia de la Registraduría Nacional del Estado Civil, toda vez la menor HVMV se encuentra en territorio nacional”[19] y solicitó la desvinculación del mismo.

6.4. El Registrador Especial del Estado Civil de Barranquilla informó lo siguiente:

“las razones para que la Registraduría Especial del Estado Civil de Barranquilla, haya procedido a negar la inscripción extemporánea del registro civil de nacimiento de la niña

HVMV, quien es nacida en Venezuela e hija de padre colombiano, señor JAMJ, se fundamentó bajo el ordenamiento regulado para la materia en ese momento, el cual a través de la Circular No. 052 de marzo 29 de 2017, emitida por el Registrador Delegado para la identificación y el Director Nacional de Registro Civil, reglamentó el procedimiento estipulado en el Decreto 356 de marzo 3 de 2017, expedido por la Presidencia de la República, que para la época de solicitud se encontraban vigentes.

La mencionada Circular preveía que, cuando se trataba de inscribir en el registro civil de nacimiento, hijos de colombianos, nacidos en el exterior, el único documento antecedente idóneo, era el registro civil de nacimiento del país de origen, adelantado en idioma español y presentado debidamente apostillado o legalizado.

Así mismo, una vez verificado en nuestra base de datos de registro civil, hemos constatado, que no aparece inscrito registro civil de nacimiento alguno a nombre de la mencionada niña, como tampoco existe trámite en ese mismo sentido"[20].

Respecto del trámite que debe realizar un colombiano para inscribir el nacimiento de su hija venezolana en el Registro Civil, explicó que: "Con relación a este interrogante, la Registraduría Nacional del Estado Civil implementó posteriormente a la Circular No. 052 de marzo 29 de 2017, como una medida excepcional para la inscripción extemporánea en el registro civil de hijos de colombianos nacidos en Venezuela, la Circular No. 064 de mayo 18 de 2017, la cual modificó (sic) el procedimiento para la inscripción en el registro civil de nacimiento de venezolanos hijos de colombianos, estableciendo lo siguiente:

"(...)

1. Procedimiento general para la inscripción extemporánea de nacimientos ocurridos en Venezuela en el registro civil colombiano.

- 1.1. Para la inscripción de nacimientos ocurridos en Venezuela, cuando alguno de los padres sea colombiano y a falta de requisito de apostilla en el registro civil de nacimiento venezolano podrá solicitarse excepcionalmente la inscripción, mediante la presentación de dos testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento en la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento el solicitante acompañada del registro civil venezolano sin apostillar.

(...)”

Agregó que en la actualidad “se encuentra vigente la Circular No. 145 de 2017, de fecha 17 de noviembre de 2017 y expedida por la Dirección Nacional de Registro Civil, la cual ha mantenido el mismo procedimiento definido en la Circular No. 064 de mayo 18 de 2017, para casos o solicitudes como la del señor JAMJ y su hija menor HVMV”[21].

6.5. El accionante guardó silencio[22].

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Sala es competente para analizar los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. El señor JAMJ, de nacionalidad colombiana, en representación de su menor hija HVMV de 2 años de edad y connacional por nacimiento, interpuso acción de tutela contra la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la nacionalidad, personalidad jurídica, dignidad humana y salud de su hija menor, toda vez que el ente accionado se negó a inscribirla en el Registro Civil nacional bajo el argumento que no se encontraba debidamente apostillado el registro civil de nacimiento por la autoridad competente venezolana.

El juez de primera instancia declaró improcedente la acción de tutela porque la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla no se encontraba legitimada para actuar como parte pasiva, ya que le correspondía acudir ante el Registrador Delegado para el Registro Civil y el Director Nacional de Identificación para que se pronunciaran sobre el asunto.

El juez de segunda instancia confirmó el fallo al compartir las consideraciones del juez de primera instancia en el entendido que no es el juez constitucional el competente pronunciarse sobre el asunto puesto que el competente para verificar que el actor cumpla

con los requisitos de ley, es el funcionario registral.

2.2. Teniendo en cuenta lo anterior, le corresponde a la Sala Octava de Revisión determinar si la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla vulneró los derechos fundamentales a la nacionalidad, personalidad jurídica, dignidad humana y salud de la menor HVMV, al negarle la inscripción extemporánea en el registro civil por no aportar los documentos exigidos dentro del trámite debidamente apostillados por las autoridades venezolanas.

Para responder el cuestionamiento planteado, la Corte abordará (i) el derecho a la identidad de los niños y niñas; (ii) el derecho a la personalidad jurídica y el registro civil de nacimiento; (iv) el derecho al debido proceso administrativo; (v) para finalmente resolver el caso concreto.

No obstante, de manera previa corresponde a la Sala determinar si la acción de tutela estudiada cumple con los requisitos de legitimidad en la causa, inmediatez y subsidiariedad.

3. Legitimación en la causa

3.1. El artículo 86 de la Carta Política[23], como norma creadora, estableció la acción de tutela como el mecanismo que tienen las personas para la protección inmediata de un derecho fundamental que se encuentra lesionado o en riesgo de ser vulnerado. No obstante, es una herramienta subsidiaria que busca evitar que se reemplacen los caminos ordinarios para resolver controversias jurídicas y se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han empleado oportunamente dichos medios[24], salvo que no resulten idóneos ni eficaces para amparar las garantías constitucionales.

En los casos en que el amparo constitucional no pueda ejercerse de manera directa por el afectado, este podrá acudir a otra persona para que actúe en su nombre. En el caso que se examina, el señor JAMJ actúa en representación de su menor hija, de 2 años de edad, a la que presuntamente se le están menoscabando sus derechos a la nacionalidad, a la personalidad jurídica y a la salud.

Advierte la Sala que el accionante está habilitado para ejercer el mecanismo constitucional en representación de su hija, por cuanto es el padre de esta, con base en lo establecido por

la jurisprudencia de esta Corporación y lo estipulado en el artículo 62 núm. 1 del Código Civil[25], donde se establece que los padres ejercerán la patria potestad de sus hijos menores, y en la ausencia de uno de ellos el otro será quien la asuma.

Así las cosas, la Corte ha admitido la posibilidad de que la acción de tutela sea promovida por el representante legal del afectado, por tal motivo el señor JAMJ se encuentra facultado para ejercer la presente acción de tutela.

3.2. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, “La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental (...)”. En ese sentido, la accionada fue la Registraduría Especial Distrital de Barranquilla, la cual es la institución autorizada para llevar la función de registro civil[26]. Por lo anterior, es posible imputarle la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se solicita.

4. Requisito de inmediatez

En esta oportunidad el actor interpuso la acción de tutela el 5 de abril de 2017, sin embargo en el expediente no obra prueba del acto administrativo mediante el cual la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla negó la inscripción en el registro civil de nacimiento de la menor HVMV ni la fecha en la que fue expedido. Por tanto, ante la ausencia de esta información y habida cuenta que el caso bajo examen alude a una menor de edad, sujeto de especial protección constitucional, este requisito debe flexibilizarse con el fin de analizarse el caso planteado y determinar si es procedente el amparo de los derechos solicitados.

5. Requisito de subsidiariedad

5.1. El artículo 86 superior debe interpretarse en concordancia con los artículos 13 y 47 constitucionales, ya que existen personas que por sus condiciones requieren una especial protección por parte del Estado[30]. En relación con estas personas no es posible hacer el examen de subsidiariedad con la misma rigurosidad que se aplica para los demás.

Por ello, el requisito de subsidiariedad no puede dejar sin contenido al trato preferencial que reciben los sujetos de especial protección constitucional. Un análisis riguroso de este principio de cara a dicho grupo acentuaría su condición de debilidad, toda vez que el juez de

tutela aplicaría los mismos criterios que al común de la sociedad. Es por eso que su valoración no debe ser exclusivamente normativa. La evaluación debe prever los aspectos subjetivos del caso[31]. Por tanto, cuando de los elementos del asunto se concluya que la persona que solicita el amparo es un sujeto de especial protección, el análisis se hace más flexible para el sujeto pero más riguroso para el juez, ya que debe considerar circunstancias adicionales a las que normalmente valora.

En el presente caso se evidencia que la menor HVMV se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, que de no ser solucionada de forma inmediata podría generarle un perjuicio irremediable, lo anterior porque la negativa a registrar su nacimiento extemporáneo en el registro civil le impide, en principio, acceder al sistema de salud y por ende a los servicios que requiere para tratar su patología. Por tanto, resultaría desproporcionado exigir en tales condiciones el agotamiento de otros mecanismos de defensa judicial, de ahí que se flexibilicen los presupuestos de procedencia excepcional de la tutela.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que en el presente caso se está buscando la protección de derechos de rango fundamental, como nacionalidad, personería jurídica y salud. En consecuencia, los hechos alegados por el accionante requieren de un mecanismo expedito y efectivo que dé solución a la problemática, en razón a que las situaciones afirmadas implican la falta de acceso a una prestación social de vital importancia.

6. El derecho a la nacionalidad de los niños y niñas

6.1. Los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los demás y son considerados como un mandato expreso de la Constitución. Así lo reconoce el artículo 44 superior[32], mediante el cual se señalan algunos de los derechos fundamentales de los niños y se establece que gozarán de todos aquellos consagrados en la Carta Política, las leyes de la República y los tratados internacionales ratificados por Colombia. Esta norma constitucional es el fundamento del denominado principio de interés superior del menor[33].

El mencionado artículo 44 de la Constitución establece que “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el

cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos (...)” (Subraya fuera de texto).

6.2. Asimismo, el Código de la Infancia y la Adolescencia, en su artículo 25 determina que “Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la constituyen como el nombre, la nacionalidad y filiación conformes a la ley. Para estos efectos deberán ser inscritos inmediatamente después de su nacimiento, en el registro del estado civil (...)”.

6.3. Además, el derecho a la nacionalidad está comprendido en varios instrumentos internacionales, de los cuales resulta importante resaltar el numeral 1° del artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos[34] y el artículo 20 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[35].

Teniendo en cuenta la Constitución y la ley aplicable al caso, se es nacional colombiano por nacimiento o por adopción. En cuanto la nacionalidad colombiana por nacimiento, relevante para el presente caso, el artículo 96 superior establece que:

“ARTÍCULO 96. Son nacionales colombianos.

1. Por nacimiento:

a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento y;

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República.

(...)” (Negrilla fuera de texto).

6.4. Sobre este asunto, esta Corporación se ha pronunciado en diferentes ocasiones. En las sentencias C-893 de 2009, C-622 de 2013 y C-451 de 2015 se plasmó que la nacionalidad

es el vínculo legal, o político-jurídico, que une al Estado con un individuo y se establece como un verdadero derecho fundamental[36] en tres dimensiones: i) el derecho a adquirir una nacionalidad; ii) el derecho a no ser privado de ella; y iii) el derecho a cambiarla.

6.5. Para que la nacionalidad se materialice se requiere un reconocimiento por parte del Estado, que se formaliza mediante (i) la anotación de la información de la persona en el registro civil, según prevé el artículo 1º del Decreto 1260 de 1970[37], y (ii) la inscripción debe realizarse dentro del mes siguiente al nacimiento[38].

6.6. Por su parte, el artículo 50 del Decreto 1260 de 1970[39], modificado por el artículo 1º del Decreto 999 de 1988, prevé el trámite que se debe realizar en los casos de registro extemporáneo, determinando que el nacimiento debe ser acreditado con documentos auténticos o las declaraciones juramentadas de dos testigos “hábiles”.

Este último fue objeto de reglamentación mediante Decreto 2188 de 2001, posteriormente modificado por el artículo 2.2.6.12.3.1 del Decreto 356 de 2017 que instituye que el interesado debe asegurar, bajo la gravedad de juramento, que no se ha inscrito previamente, y acudir ante el funcionario registral o consular allegando el certificado de nacido vivo, o en el caso de los hijos de colombianos nacidos en el extranjero tendrá que anexar a su solicitud el registro civil del país extranjero debidamente apostillado. En caso de no contar con los documentos para acreditarlo, indica la norma que debe hacer una solicitud por escrito en la cual realice un recuento de los hechos que fundamentan la extemporaneidad de la inscripción. Al momento de radicar esta petición deberá acercarse con 2 testigos que hayan presenciado, asistido o tenido noticia del nacimiento, pudiendo el funcionario interrogarlos a estos sin la presencia del solicitante, de considerarlo necesario. En todo caso, el artículo 2º del Decreto 2188 de 2001 le permite al funcionario ejercer la facultad de duda razonable[40], cuando considere que no son veraces las declaraciones brindadas por los testigos o el solicitante.

6.7. A través del Decreto 356 de marzo de 2017, el Presidente de la República estableció el trámite para la inscripción extemporánea de nacimiento en el registro civil, así:

“Artículo 2.2.6.12.3.1. Trámite para la inscripción extemporánea de nacimiento en el Registro Civil. Por excepción, cuando se pretende registrar el nacimiento fuera del término prescrito en el artículo 48 del Decreto-ley 1260 de 1970, la inscripción se podrá solicitar

ante el funcionario encargado de llevar el registro civil, caso en el cual se seguirán las siguientes reglas:

1. La solicitud se adelantará ante el funcionario registral de cualquier oficina del territorio nacional o en los consulados de Colombia en el exterior.
2. El solicitante, o su representante legal, si aquél fuere menor de edad, declararán bajo juramento que su nacimiento no se ha inscrito ante autoridad competente, previa amonestación sobre las implicaciones penales que se deriven del falso juramento.
3. El nacimiento deberá acreditarse con el certificado de nacido vivo, expedido por el médico, enfermera o partera, y en el caso de personas que haya nacido en el exterior deberán presentar el registro civil de nacimiento expedido en el exterior debidamente apostillado y traducido.
4. El funcionario encargado del registro civil, en relación a las partidas Religiosas expedidas por la Iglesia Católica u otros credos, como documento antecedente para la creación del registro civil de nacimiento extemporáneo, en caso de duda razonable y en aras de salvaguardar los principios con los que se deben desarrollar las actuaciones administrativas, en particular los principios de imparcialidad, responsabilidad y transparencia, podrá interrogar personal e individualmente al solicitante sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar del nacimiento y demás aspectos que, a su juicio, permitan verificar la veracidad de los hechos conforme a las reglas del Código General del Proceso o las normas que lo sustituyan, adicionen o complementen.
5. En caso de no poder acreditarse el nacimiento con los documentos anteriores, el solicitante, o su representante legal si aquel fuese menor de edad, debe presentar ante el funcionario encargado del registro civil una solicitud por escrito en donde relacione nombre completo, documento de identidad si lo tuviere, fecha y lugar de nacimiento, lugar de residencia, hechos que fundamenten la extemporaneidad del registro, y demás información que se considere pertinente. En cumplimiento de lo establecido en el artículo 50 del Decreto-ley 1260 de 1970, modificado por el artículo 10 del Decreto 999 de 1988, al momento de recibir la solicitud, el solicitante deberá acudir con al menos dos (2) testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento mediante la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante. Los

testigos deberán identificarse plenamente y expresarán, entre otros datos, su lugar de residencia, su domicilio y teléfono y correo electrónico si lo tuvieran. Igualmente deberán presentar el documento de identidad en original y copia, y se les tomarán las impresiones dactilares de manera clara y legible, en el formato de declaración juramentada diseñado por la Registraduría Nacional del Estado Civil”.

(...)” (Negrilla fuera de texto).

6.8. Adicionalmente, con motivo de la sentencia T-212 de 2013 en la que se ampararon los derechos de una menor de edad hija de colombianos nacida en Venezuela, a quien no se le permitió realizar el registro extemporáneo de su nacimiento por no contar con el registro civil venezolano debidamente apostillado, la Registraduría expidió las circulares 121 y 216 de 2016 que establecieron que:

“Se autoriza únicamente y de manera excepcional adelantar este tipo de inscripciones a los Registradores Especiales de cada Departamento y a las Registradurías municipales de Villa del Rosario y Los Patios en Norte de Santander, así como, a la Auxiliar de Chapinero en la Capital de la República para que continúen dando aplicación a lo establecido en los artículos 1° y 2° del Decreto 2188 de 2001 en lo que refiere a inscripción en el Registro Civil de nacimiento de menores nacidos en Venezuela cuando alguno de sus padres sea nacional Colombiano y que no cuenten con el registro civil de nacimiento extranjero debidamente apostillado. Cuando comparezcan con un documento no apostillado (certificado de registro civil o certificado de nacido vivo en el extranjero), el mismo se tendrá como elemento probatorio que respalde las declaraciones de los testigos, enfatizando las implicaciones penales en las que pueda incurrirse por causa de un falso testimonio (Art. 422 Ley 599 de 2000) y de ser necesario aplicar la facultad de la duda razonable”.

En ese sentido, la entidad responsable del registro de los hijos de nacionales colombianos nacidos en el extranjero precisó que es posible, de forma excepcional, al tratarse de la solicitud de inscripción extemporánea de un menor de edad que no cuente con los documentos apostillados, realizar el procedimiento de los artículos 1 y 2 del Decreto 2188 de 2001 que permite subsanar tal falta con la declaración jurada de dos testigos.

6.9. Posteriormente, la Registraduría Nacional del Estado Civil profirió la Circular 064 del 18 de mayo de 2017, la cual versa sobre la medida excepcional para la inscripción

extemporánea en el registro civil de hijos de colombianos nacidos en Venezuela. Contempla en el artículo 1.1:

“Para la inscripción de nacimientos ocurridos en Venezuela, cuando alguno de los padres sea colombiano y a falta del requisito de apostille en el registro civil de nacimiento venezolano, podrá solicitarse excepcionalmente la inscripción, mediante la presentación de dos testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento en la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante, acompañada del registro civil venezolano sin apostillar”.

6.10. Finalmente, la Dirección Nacional de Registro Civil expidió la Circular número 145 del 17 de noviembre de 2017, mediante la cual prorroga por 6 meses más el procedimiento general para la inscripción extemporánea de nacimiento en Venezuela de hijos de padres colombianos, contenido en la Circular 064 del 18 de mayo de 2017, el cual prescinde del registro civil de nacimiento venezolano apostillado y lo suple con la declaración de 2 testigos que den fe del nacimiento.

6.11. Como consecuencia de lo anterior, actualmente aquellas personas nacidas en Venezuela, hijos de padre o madre colombianos, no requieren cumplir con el trámite de apostilla de su registro civil de nacimiento para obtener la inscripción extemporánea contemplada en el ordenamiento jurídico interno. En ese sentido, quien reúna los correspondientes requisitos debe presentarse, junto con dos testigos, ante la autoridad competente y solicitar su registro, sin que la ausencia de apostilla pueda ser motivo para negar tal petición.

6.12. En virtud de lo anterior, la nacionalidad es el mecanismo jurídico mediante el cual el Estado reconoce la capacidad que tienen sus ciudadanos de ejercer ciertos derechos y es reconocida como un derecho fundamental frente al cual las autoridades competentes tienen deberes de diligencia y protección, entre los que está la obligación de realizar los trámites registrales estipulados en el ordenamiento jurídico para efectuar su reconocimiento.

He ahí la importancia de que los menores sean inscritos en el Registro Civil, pues esto les permite ser afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud y de esta manera poder acceder a los servicios médicos.

7. El derecho a la personalidad jurídica y el registro civil de nacimiento

7.1. El artículo 14 de la Constitución consagra que “[T]oda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”, surgiendo para el Estado la obligación de brindar los medios y mecanismos necesarios para que el ciudadano pueda ejercer libremente tal personería, sin obstáculos injustificados. En el mismo sentido, lo han señalado las normas contenidas en distintos instrumentos internacionales tales como el artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos[41], el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[42], el artículo 3º de la Convención Americana de los Derechos Humanos[43] y el artículo 7º de la Convención sobre los Derechos del Niño[44].

7.2. Sobre este particular, la jurisprudencia constitucional desde la sentencia T-485 de 1992 señaló que el derecho a la personalidad jurídica, “[P]resupone toda una normatividad jurídica, según la cual todo hombre por el hecho de serlo tiene derecho a ser reconocido como sujeto de derechos, (...)”.

Además en sentencia T-729 de 2011, la Corte sostuvo que este derecho de permitir a la persona ser titular de derechos y obligaciones “comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho”. Dichos atributos son la capacidad de goce, el patrimonio, el nombre, la nacionalidad, el domicilio y el estado civil”.

Uno de los atributos de la personalidad es la nacionalidad, la cual representa el vínculo que une a una persona con el Estado y que permite “participar en la conformación y control de los poderes públicos y genera derechos y deberes correlativos”[45].

7.3. En igual sentido, esta Corporación en la SU-696 de 2015 determinó que, en relación con los atributos de la personalidad, “uno de los más importantes es el estado civil en la medida en que a través del mismo se logra identificar y diferenciar a la persona del resto de ciudadanos”. Es así como el Decreto 1260 de 1970 señala en su artículo 52[46] el contenido del registro civil de nacimiento, acto necesario para que se dé un pleno reconocimiento de la personería jurídica y de los diferentes atributos que devienen con esta.

7.4. En relación con el registro civil de nacimiento, este permite el ejercicio de los derechos civiles de las personas y conlleva el reconocimiento de unas características y atributos propios de aquellas, entre las cuales están su nacionalidad, filiación y nombre, además de otras que resultan necesarias para el ejercicio de diferentes derechos. Adicionalmente, como lo indica la sentencia T-678 de 2012, en él se “inscribe todo lo relacionado con el estado civil de las personas, por lo que el legislador estableció unos trámites precisos para modificar o alterar estos documentos”.

7.5. Además de lo anterior, la importancia del registro radica en que el Estado tenga conocimiento de la existencia física de una persona para garantizarle sus derechos. Es por esta razón que resulta fundamental registrar a los menores inmediatamente después de su nacimiento, tal y como lo establece el artículo 48 del Decreto 1260 de 1979 al disponer que el registro debe realizarse al mes siguiente del nacimiento del menor.

Aunque es indispensable registrar a los niños inmediatamente después de su nacimiento, este Tribunal[47] ha establecido que, por el hecho de que un menor carezca de registro, no se le pueden negar sus derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho a la salud porque eso supone poner en situación de peligro de manera injustificada al niño, toda vez que se hace primar un formalismo ante la realidad de tener a un sujeto de especial protección constitucional sin registro y con problemas de salud.

8. El derecho al debido proceso administrativo

8.1. El derecho fundamental al debido proceso, plasmado en el artículo 29 superior, se extiende a todos los juicios y procedimientos judiciales y a todas las actuaciones administrativas. Lo anterior significa, que el debido proceso se enmarca también dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende “todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubre todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”[48].

En relación con los aspectos básicos que determinan y delimitan el ámbito de aplicación del debido proceso administrativo, esta Corporación ha manifestado que se trata de un derecho fundamental, de aplicación inmediata por disposición expresa del artículo 29 de la Constitución que le reconoce dicho carácter, pero que se complementa con el contenido de los artículos 6° del mismo ordenamiento, en el que se fijan los elementos esenciales de la responsabilidad jurídica de los servidores públicos, y el artículo 209 que menciona los principios que orientan la función administrativa del Estado.

Dentro de ese contexto, este Tribunal ha definido el debido proceso administrativo como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”[49]. Lo anterior, con el objeto de “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.[50]

En el marco de las actuaciones que se surten ante la administración, el debido proceso se relaciona directamente con el comportamiento que deben observar todas las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto se encuentran obligadas a actuar conforme a los procedimientos previamente definidos por la ley para la creación, modificación o extinción de determinadas situaciones jurídicas de los administrados, como una manera de garantizar los derechos que puedan resultar involucrados por sus decisiones[51].

Así las cosas, este Tribunal ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: (a) el derecho a conocer el inicio de la actuación, (b) a ser oído durante todo el trámite, (c) a ser notificado en debida forma, (d) a que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (e) a que no se presenten dilaciones injustificadas, (f) a gozar de la presunción de inocencia, (g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción, (h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (i) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, (j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

En efecto, esta Corporación ha sostenido que el derecho al debido proceso administrativo se entiende vulnerado cuando las autoridades públicas, en ejercicio de la función administrativa, no siguen estrictamente los actos y procedimientos establecidos en la ley para la adopción de sus decisiones y, por esa vía, desconocen las garantías reconocidas a los administrados.

Sobre el particular, cabe destacar que en la sentencia C-540 de 1997 se dijo que “el desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso en un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (C.P., art. 229), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración, por conducto de sus servidores públicos competentes”[52].

9. Caso concreto

9.1. La presente acción de tutela fue presentada por JAMJ, colombiano, en representación de su hija menor HVMV, de 2 años de edad, nacida en Venezuela y quien padece de mielomeningocele, enfermedad que la afecta desde que nació. El actor solicitó a la Registraduría Especial de Barranquilla la inscripción en el registro civil de nacimiento de su niña y así poder afiliarla al régimen de seguridad social en salud.

9.2. La acción de tutela fue interpuesta contra la Registraduría Especial Distrital de Barranquilla. Asimismo, esta Corporación decidió vincular de oficio al Ministerio de Relaciones Exteriores mediante auto del 21 de noviembre de 2017[53]. Las entidades mencionadas pueden ser sujeto de esta acción, en la medida en que sus funciones se encuentran relacionadas con la vulneración alegada por el actor. En ese sentido, la Registraduría es la entidad competente para inscribir el nacimiento extemporáneo en el Registro Civil y el Ministerio se encarga de dirigir la política pública de extranjeros en el país.

9.3. Conforme lo expresó el actor en el escrito de tutela, la Registraduría Especial Distrital de Barranquilla con su actuación vulneró los derechos fundamentales a la nacionalidad, personalidad jurídica, dignidad humana y salud de su hija de 2 años de edad, connacional por nacimiento que demanda, a través de su padre, ser reconocida como tal, mediante la

inscripción extemporánea de su nacimiento en el Registro Civil, para poder ser afiliada al régimen de seguridad social en salud y de esa manera recibir el tratamiento adecuado para la enfermedad que padece desde que era una bebé.

9.4. La entidad accionada indicó que negó la inscripción en el registro civil de nacimiento de la menor HVMV en cumplimiento de lo establecido en la Circular número 052 de 29 de marzo de 2017, sin embargo no tuvo en cuenta que dicha Circular dio aplicación al Decreto 356 de 2017 de la Presidencia de la República, la cual corresponde a la inscripción extemporánea de nacimiento en el Registro Civil y va dirigida a los delegados departamentales, los registradores distritales, especiales, auxiliares, municipales, notarios, cónsules, inspectores de policía, corregidores, UDAPV y demás funcionarios autorizados para llevar la función del registro civil. Lo anterior demuestra la clara vulneración al debido proceso administrativo por parte de la Registraduría Especial de Barranquilla.

9.5. En el mencionado Decreto presidencial se estableció el trámite para la inscripción extemporánea de nacimiento en el registro civil y se establecieron las reglas de registro y en la medida de no contar con la apostilla de los documentos solicitados “en caso de no poder acreditarse el nacimiento con los documentos anteriores, el solicitante, o su representante legal si aquel fuese menor de edad, debe presentar ante el funcionario encargado del registro civil una solicitud por escrito en donde relacione nombre completo, documento de identidad si lo tuviere, fecha y lugar de nacimiento, lugar de residencia, hechos que fundamenten la extemporaneidad del registro, y demás información que se considere pertinente. En cumplimiento de lo establecido en el artículo 50 del Decreto ley 1260 de 1970, modificado por el artículo 1° del Decreto 999 de 1988, al momento de recibir la solicitud, el solicitante deberá acudir con al menos dos (2) testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento mediante la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante”[54] (Negrillas fuera de texto).

Resulta claro para la Sala que la Registraduría Especial de Barranquilla aplicó únicamente lo dispuesto en la Circular 052 de 29 de marzo de 2017 y no interpretó de manera correcta el Decreto expedido por el Presidente de la República.

No obstante lo anterior, al momento de preguntarle qué trámite debía realizar un

colombiano padre de una menor nacida en Venezuela para ser inscrita en el registro civil de nacimiento, adujo que según la Circular número 064 del 18 de mayo de 2017 expedida como una medida excepcional para la inscripción extemporánea en el registro civil de hijos de colombianos nacidos en Venezuela, modificó el procedimiento para la inscripción en el registro civil de nacimiento de venezolanos hijos de colombianos, estableciéndose lo siguiente:

“(…)

1. Procedimiento general para la inscripción extemporánea de nacimientos ocurridos en Venezuela en el registro civil colombiano.

1.1. Para la inscripción de nacimientos ocurridos en Venezuela, cuando alguno de los padres sea colombiano y a falta de requisito de apostilla en el registro civil de nacimiento venezolano podrá solicitarse excepcionalmente la inscripción, mediante la presentación de dos testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento en la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante acompañada del registro civil venezolano sin apostillar.”

Finalmente, expresó que se encuentra vigente la Circular número 145 de 2017 de noviembre 17 de 2017, expedida por la Dirección Nacional de Registro Civil, mediante la cual prorroga por 6 meses más el procedimiento general para la inscripción extemporánea de nacimiento en Venezuela de hijos de padres colombianos, el cual prescinde del registro civil venezolano apostillado y exige la declaración de 2 testigos que den fe del nacimiento.

En virtud de lo anterior, constata esta Corporación que la Registraduría conoce el trámite que debe seguirse para la inscripción extemporánea de nacimiento de menor venezolano de padres colombianos pero que no lo aplicó al caso concreto porque se apegó de una Circular que obviaba dicho trámite excepcional.

9.6. Adicionalmente, esta Sala consultó la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil[55] y constató que cuando se trate del trámite de inscripciones en el registro civil de nacimiento de menores de 7 años de edad, se podrá adelantar ante cualquier Registraduría del país.

Esta entidad ha sido clara en establecer el procedimiento de inscripción en el registro civil de nacimiento para ciudadanos venezolanos de padres colombianos y ha sido enfático en proteger a los menores de 7 años, al señalar que “A falta del requisito de apostille en el registro civil de nacimiento venezolano, podrá solicitarse la inscripción mediante la presentación de dos testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento mediante la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento de quien se pretenda inscribir, aportando una copia del Registro Civil sin apostillar”[56]. Lo anterior debido a la crisis humanitaria que se presenta hoy en día en Venezuela y resalta este Tribunal que no resulta razonable en el caso concreto someter al actor a realizar un trámite de apostille en Venezuela, cuando es el gobierno de ese país el que está obstaculizando dichos procedimientos para frenar la salida de los venezolanos hacia otros países, aunado al hecho de que entrar y salir de Venezuela se ha tornado sumamente difícil por la situación que se vive hoy en día. Todo ello repercute en el desconocimiento de los derechos de la menor, quien además de no haber sido inscrito su nacimiento en el Registro Civil colombiano, no ha podido ser afiliada al sistema de seguridad social en salud.

Finalmente, la Sala no comparte las consideraciones de los jueces de instancia, pues el trámite de inscripción del nacimiento de la menor se podía hacer en cualquiera de las registradurías del país.

9.8. Así las cosas, se requiere a la Registraduría Especial de Barranquilla que permita al accionante el cual actúa en representación de su menor hija, acreditar su nacimiento con dos testigos, de acuerdo con lo estipulado en la normativa expedida por la Presidencia de la República (Decreto 356 de 2017) y la Registraduría Nacional del Estado Civil (Circulares 052, 064 y 145 de 2017). Dicho trámite debe surtirse en el menor tiempo posible, puesto que mientras no se inscriba el nacimiento de la menor en el registro civil, no puede acceder a la seguridad social en salud y así se verá afectado no solo su derecho a la nacionalidad si no a la salud también. Y por tratarse de una menor de 7 años, su situación adquiere una especial relevancia.

Por ello, se informará al señor JAMJ para que se acerque nuevamente a la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla junto con 2 testigos para que adelante el trámite de inscripción del nacimiento extemporáneo de su menor hija en el Registro Civil y se ordenará

a dicha Registraduría que proceda, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, conforme a la norma a inscribir el nacimiento extemporáneo de la menor, sin exigir el requisito de apostille siempre y cuando el accionante acuda con mínimo dos testigos que den fe de dicho nacimiento.

Finalmente, es importante advertir que aun cuando la inscripción extemporánea de nacimiento se puede hacer en cualquier Registraduría del país, tal como lo contempla la Circular 064 del 18 de marzo de 2017, lo cierto es que en este caso en particular, la orden se emite en contra de la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la decisión proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla el 29 de junio de 2017 que confirmó la sentencia emitida el 27 de abril de 2017 por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla a través de la cual se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el JAMJ, en representación de su menor hija HVMV contra la Registraduría Especial de Barranquilla. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la nacionalidad y personalidad jurídica, debido proceso y salud de la niña HVMV.

Segundo: ORDENAR a la Registraduría Especial de Barranquilla que proceda, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, conforme a lo establecido en la normativa expedida por la Presidencia de la República (Decreto 356 de 2017) y la Registraduría Nacional del Estado Civil (Circulares 052, 064 y 145 de 2017) a inscribir el nacimiento extemporáneo de la menor, sin exigir el requisito de apostille siempre y cuando el accionante acuda con mínimo dos testigos que den fe de dicho nacimiento.

Tercero: INFORMAR al señor JAMJ para que se acerque nuevamente a la Registraduría Especial del Distrito de Barranquilla junto con 2 testigos para que adelante el trámite de inscripción del nacimiento extemporáneo de su menor hija en el Registro Civil.

Cuarto: INSTAR al señor JAMJ para que luego de expedido el registro de nacimiento de su hija, adelante los trámites necesarios para afiliarla al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a fin de que pueda ser atendida por los operadores médicos.

Quinto: LIBRAR por la Secretaría General de esta Corporación las comunicaciones de que trata el artículo 36º del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Veintisiete (27) de abril de 2017.

[2] Veintinueve (29) de junio de 2017.

[3] En el expediente no obra prueba del día y la hora en la que acudió a la cita mencionada.

[4] Cuaderno principal, folio 1.

[5] Cuaderno principal, folio 2.

[6] Cuaderno principal, folio 23.

[7] Cuaderno principal, folio 8.

[8] Cuaderno principal, folio 9.

[9] Cuaderno principal, folio 10.

[10] Cuaderno principal, folio 11.

[11] Cuaderno principal, folio 12.

[12] Cuaderno principal, folios 30 y 31.

[13] II. INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO DE PERSONA NACIDA EN EL EXTRANJERO, HIJA DE PADRE Y/O MADRE COLOMBIANO (A): “Verificada la nacionalidad colombiana con la presentación del respectivo documento de identificación del padre y/o de la madre de quien se pretende inscribir, la diligencia de inscripción deberá atenderse a través del formato de solicitud de inscripción extemporánea de nacimiento, con la salvedad que el único documento antecedente válido será el registro civil de nacimiento del país de origen, adelantado en idioma español y debidamente apostillado o legalizado (según corresponda). De igual manera el funcionario registral interrogará al declarante sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar de ocurrencia del hecho que a su juicio le brinden certeza”.

[14] Cuaderno principal, folio 49.

[15] Cuaderno de revisión, folio 29.

[16] Cuaderno de revisión, folio 30.

[17] Ministerio del Interior, de Justicia y Derecho, de Defensa Nacional, de Trabajo, de Salud y Protección Social, de Comercio, Industria y Turismo, Educación, del Estado Civil, DNP, DANE, ICETEX, ICBF y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia

[18] Cuaderno de revisión, folio 32.

[19] Cuaderno de revisión, folio 33.

[20] Cuaderno de revisión, folio 44.

[21] Cuaderno de revisión, folio 45.

[22] Cuaderno de revisión, folio 78. La empresa de correos 472 dejó constancia el 28 y 29 de noviembre de 2017 que no fue posible entregar el auto de pruebas al señor JAMJ por que se encontraba “cerrado” el lugar de notificación.

[23] “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el defensor del pueblo y los personeros municipales.”

[24] Ver sentencias T-858 de 2002, T-313 de 2005, T-774 de 2010, T- 826 de 2012, T-268 de 2013, T-179 de 2015, T-244 de 2015, T-597 de 2015, T-690 de 2015 y T-691 de 2015, entre otras.

[25] “Representantes de Incapaces: “1o. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente: Por los padres, quienes ejercerán conjuntamente la patria potestad sobre sus hijos menores de 21 años. Si falta uno de los padres la representación legal será ejercida por el otro”

[26] Ver página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil: <https://www.registraduria.gov.co/-Registro-Civil,3686-.html> y la Circular número 064 de 18 de mayo de 2017.

[27] Sentencia T-219 de 2012.

[28] Sentencia T-743 de 2008.

[29] La Sala Plena de la Corte Constitucional ha inferido tres reglas para el análisis de la inmediatez: “En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la

seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental”. Sentencia SU-189 de 2012, reiterada en la sentencia T-246-15.

[30] Sentencia T-1316 de 2001.

[31] Sentencia T-662 de 2013. No puede olvidarse que las reglas que para la sociedad son razonables, para sujetos de especial protección “pueden tener repercusiones de mayor trascendencia que justifican un “tratamiento diferencial positivo”, y que amplía a su vez el ámbito de los derechos fundamentales susceptibles de protección por vía de tutela. Así, en el caso de los niños, la recreación o la alimentación balanceada, por ejemplo, cobran una particular importancia que generalmente no es la misma para el caso de los adultos (C.P. artículo 44). De igual forma, la protección a la maternidad en sus primeros meses adquiere una gran relevancia, que justifica un tratamiento preferencial en favor de la mujer (C.P. artículo 43)”.

[33] Sentencia C-262 de 2016. “El “interés superior del menor” implica reconocer a su favor un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su desarrollo armónico e integral[16]. La Corte ha afirmado que el significado de este principio, que constituye a la vez un criterio hermenéutico para dar una lectura prevalente del ordenamiento con base en sus derechos, “únicamente se puede dar desde las circunstancias de cada caso y de cada niño en particular”; lo cual se explica si se tiene en cuenta que su contenido es de naturaleza real y relacional, es decir, que “sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad”.

[34] Numeral 1, artículo 15: “Toda persona tiene derecho a una nacionalidad”.

[35] Artículo 20: “Toda persona tiene derecho a una nacionalidad”. En la sentencia SU-696 de 2015 se resaltó que “Con todo, la jurisprudencia interamericana ofrece una definición clara y precisa del concepto de nacionalidad. Así, por ejemplo, en el Caso de las Niñas Yean

y Bosico c. República Dominicana la Corte Interamericana de Derechos Humanos conoció el caso de una demanda interpuesta contra dicho país cuando su autoridad de registro civil negó la inscripción en el mismo de dos niñas de padres haitianos que nacieron en territorio dominicano. En dicha oportunidad, la Corte consideró que la mencionada acción estatal vulneró el derecho a la nacionalidad de las niñas, en tanto que la entendió como un estado natural del ser humano que resulta ser el fundamento de la capacidad política y civil de la persona. De allí que, aunque tradicionalmente se ha aceptado que la regulación de dicho derecho es una competencia que ofrece amplias facultades a los Estados, dicha discrecionalidad está limitada por el deber de protección integral de los derechos humanos. En efecto, a pesar de que la nacionalidad se concibe desde una perspectiva clásica como un atributo que el Estado le otorga a sus ciudadanos, dicho derecho ha evolucionado hasta el punto que ahora reviste el carácter de humano”.

[36] Con respecto a la nacionalidad como derecho fundamental ver, entre otras sentencias T-075 de 2015, T-421 de 2017.

[37] “El estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determinada su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley”.

[38] Artículo 48 del Decreto 1260 de 1970: “La inscripción del nacimiento deberá hacerse ante el correspondiente funcionario encargado de llevar el registro del estado civil, dentro del mes siguiente a su ocurrencia”.

[39] “Cuando se pretenda registrar un nacimiento fuera del término prescrito, el interesado deberá acreditarlo con documentos auténticos, o con copia de las actas de las partidas parroquiales respecto de las personas bautizadas en el seno de la Iglesia Católica o de las anotaciones de origen religioso correspondientes a personas de otros credos, o en últimas, con fundamento en declaraciones juramentadas, presentadas ante el funcionario encargado del registro, por dos testigos hábiles que hayan presenciado el hecho o hayan tenido noticia directa y fidedigna de él, expresando los datos indispensables para la inscripción, en la forma establecida por el artículo 49[39] del presente Decreto. || Los documentos acompañados a la solicitud de inscripción se archivarán en carpeta con indicación del código de folio que respaldan.”

[40] “Duda razonable. Cuando las circunstancias en que se pretende hacer el registro generen duda razonable sobre las personas, los hechos o circunstancias que los sustenten, la autoridad competente se abstendrá de autorizar la inscripción. || En caso de insistencia en el registro por parte de los solicitantes habilitados, el funcionario de registro civil o notario suspenderá la diligencia de inscripción y deberá solicitar el apoyo de los organismos de policía judicial para que de manera inmediata hagan las averiguaciones pertinentes a efecto de establecer la veracidad de los hechos denunciados. En este caso, los comparecientes o testigos serán citados dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud, para efecto de sentar la inscripción. Los organismos de investigación darán prioridad a la resolución de este tipo de asuntos. || La omisión de denuncia por parte del funcionario de registro civil o notario, se entenderá como una falta a sus deberes”.

[41] Artículo 6. “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

[42] Artículo 16. “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

[43] Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica. “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

[44] Artículo 7. “El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”.

[45] Sentencia T-729 de 2011.

[46] “La inscripción del nacimiento se descompondrá en dos secciones: una genérica y otra específica. En aquella se consignarán solamente el nombre del inscrito, su sexo, el municipio y la fecha de su nacimiento, la oficina donde se inscribió y los números del folio y general de la oficina central. En la sección específica se consignarán, además la hora y el lugar del nacimiento, el nombre de la madre, el nombre del padre; en lo posible, la identidad de una y otro, su profesión u oficio, su nacionalidad, su estado civil y el código de sus registros de nacimiento y matrimonio; el nombre del profesional que certificó el

nacimiento y el número de su licencia. Además, se imprimirán las huellas plantares del inscrito menor de siete años, y la de los dedos pulgares de la mano del inscrito mayor de dicha edad. La expresión de los datos de la sección genérica constituye requisito esencial de la inscripción”.

[47] Sentencia T-885 de 2005: “No podrán primar, entonces, los formalismos, cuando éstos impidan el ejercicio pleno de los derechos fundamentales de los menores, puesto que los colocaría en una situación de debilidad manifiesta que los hace vulnerables. La condicionalidad, en estos casos, se encuentra proscrita”.

[48] Sentencia T-442 de 1992 y C-980 de 2010.

[49] Sentencia T-796 de 2006.

[50] Sentencia T-522 de 1992.

[51] Sentencia T-957 de 2011.

[52] Sentencia C-540 de 1997.

[53] Cuaderno de revisión, folios 21 y 22.

[54] Decreto 356 de 2017. Sección tercera. Artículo 2.2.6.12.3.1. Trámite para la inscripción extemporánea de nacimiento en el Registro Civil. Numeral 5.

[55] www.registraduria.gov.co

[56] *Ibídem*.