

Sentencia T-188/07

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO-Reparación a víctimas del conflicto armado

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO-No se requiere acreditar las circunstancias en que se produjo la vulneración de la víctima dentro del conflicto armado interno

No puede la entidad accionada negar a las víctimas del conflicto armado interno la asistencia que demandan, fundada en las circunstancias en que se produjo la vulneración, porque, cualquiera fuere la modalidad utilizada por los actores, el derecho internacional humanitario proscrib e impone la restitución de todo acto de violencia contra la vida y la persona, contra la dignidad personal, la toma de rehenes y las ejecuciones sin sentencia previa, pronunciada por tribunal competente y con sujeción a las garantías constitucionales. Se observa que, para efecto de aplicar las normas del derecho internacional humanitario, no interesa que la vulneración se haya producido o no en combate, ataque, acto terrorista o masacre.

LEY 418 DE 1997-Requisitos que debían cumplir las víctimas del conflicto armado interno para acceder a la asistencia estatal/LEY 418 DE 1997-No se exige certificación sobre los hechos en que se produjo la vulneración de la víctima dentro del conflicto armado interno/CENSO DE DAMNIFICADOS

Las disposiciones de la Ley 418 de 1997, en lo atinente a los requisitos que debían cumplir las víctimas del conflicto armado interno, para acceder a la asistencia estatal, vigentes en octubre del año 2001, no exigían que las autoridades del lugar certificaran sobre los hechos y dieran cuenta de los móviles ideológicos y políticos que los originaron, exigían sí que se elaborara un censo de los damnificados -“que contenga, como mínimo la identificación de la víctima, ubicación y descripción del hecho”- y disponían que éste se remitiera a la Red de Solidaridad Social, “en un término no mayor de 8 días hábiles desde la ocurrencia del mismo”.

RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL-No puede condicionar la reparación de las víctimas del conflicto armado interno a la expedición de una certificación sobre los móviles que ocasionaron el acto

La Red de Solidaridad Social no puede, de contera, condicionar la reparación a la expedición

de una certificación -sobre los “móviles ideológicos y políticos”- que solo podrían haber expedido las autoridades judiciales, una vez culminado el trancado enjuiciamiento. Toda vez que la exigencia de requisitos que las víctimas no pueden cumplir y que solo el Estado en cuyo territorio ocurren las vulneraciones debe asumir, para condicionar el acceso a los programas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción, vulnera el derecho fundamental de las víctimas a la reparación y hace imperativa la intervención del juez constitucional para su restablecimiento.

DERECHO DE LAS VICTIMAS A LA REPARACION-No se requiere la expedición de una certificación sobre los hechos y móviles que ocasionaron el acto

Los censos y las certificaciones elaboradas por las autoridades del lugar, sobre el acaecimiento de los hechos y los móviles de los mismos, sin duda facilitan las reclamaciones y pueden ser de utilidad para asuntos que atañen a la administración, pero no tienen el alcance de otorgar a las víctimas esta calidad y no pueden ser utilizados, en consecuencia, para negar a las mismas la asistencia y el reconocimiento que su situación reclama.

Referencia: expediente T-1178911

Acción de tutela instaurada por Nancy Lozano Escandón contra la Presidencia de la República
Red de Solidaridad Social

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil siete (2007).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Alvaro Tafur Galvis en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga, que niega el amparo constitucional demandado por la

señora Nancy Lozano Escandón a nombre propio y como representante legal de la menor Natalia Lozano Escandón, contra la Presidencia de la República Red de Solidaridad Social.

I. ANTECEDENTES

La señora Nancy Lozano Escandón interpone acción de tutela en contra de la Presidencia de la República Red de Solidaridad Social, invocando el restablecimiento de su derecho fundamental a proveer la subsistencia de su hija y los de la pequeña Natalia a la vida, salud, educación, recreación y vivienda; porque no ha podido acceder a ayuda humanitaria que brinda el Estado a las personas afectadas con la violencia que azota al país.

1. Los hechos y la demanda

Las pruebas aportadas al expediente permiten establecer que en la localidad de Restrepo, departamento del Valle del Cauca, falleció en forma violenta el señor Harold Tosse Muñoz de 24 años de edad, hijo de Manuel José y María Gladys y compañero de la actora, de cuyo unión nació Natalia el 18 de octubre de 1997.

La señora Lozano Escandón afirma que el día 15 de octubre de 2001, “cuatro encapuchados lo asesinaron de tres disparos en la cabeza, delante de mí, inmediatamente me desmayé”.

Indica la accionante que, a los pocos días de lo sucedido, por conducto de la Personería del municipio de Restrepo, solicitó a la Red de Solidaridad Social “ayuda humanitaria, ya que tenía el pleno convencimiento de la muerte había sido ocasionada por grupos de autodefensa” y que para el efecto anexó la documentación que inicialmente le fue solicitada, sin obtener respuesta.

Agrega que “después de varios años”, le fue solicitado un certificado del señor Personero del municipio sobre la causa de la muerte de su compañero y que, una vez presentado el documento, su solicitud le fue negada, puesto que el funcionario “explicaba que, en las declaraciones de la suscrita y del señor ALBERIO ANTONIO VELEZ HENAO, manifestábamos tener conocimiento que mi compañero había sido asesinado por grupos de autodefensa”.

Agrega que la Red de Solidaridad sostiene que el hecho de que fue víctima el señor Tosse

Muñoz “no se encuentra en el marco de la ley 418 de 1997” y que la entidad le solicita aportar un “certificado expedido por la autoridad competente en el cual se afirmara que la muerte había sido por motivos ideológicos o políticos dentro del conflicto armado que vive el país”.

En consecuencia sostiene que sus derechos fundamentales y los de su hija están siendo vulnerados, habida cuenta que no resulta posible pretender que “el señor Personero Municipal certifique sin lugar a ningún asomo de duda que el crimen fue por grupos de autodefensa, dentro del conflicto armado que vive el país”, exigencia que no podría recaer sino en “un Juez de la República”.

No obstante asegura, como lo declaró ante la Personería del municipio y también lo hizo el señor Albeiro Antonio Vélez Henao, bajo juramento, oportunamente, que “la muerte de mi compañero fue cometida por las Autodefensas por haber sido obligado por la guerrilla a llevar mercados a la montaña”.

2. Intervención de las entidades accionadas

El 20 de junio de 2006, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga avocó el conocimiento de la acción que se revisa y dispuso comunicar su iniciación a la Presidencia de la República, oficina Coordinadora del Programa de Atención a las Víctimas de la Violencia, a fin de obtener una pronunciamiento sobre los requerimientos de la actora.

2.1 Contestación de la Red de Solidaridad Social

La Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad, con sede en Bogotá, interviene en el presente asunto en el sentido de solicitar que se niegue el amparo, dado que la Presidencia de la República, por conducto de la Red de Solidaridad Social, no vulnera los derechos fundamentales de la actora y de su pequeña hija, sino que la señora Lozano Escandón “no ha allegado en debida forma la Certificación de Autoridad Competente hecho que en ningún momento se puede atribuir a esta entidad”.

Informa la funcionaria que mediante Oficio RSS-AGM-19126/05 la Coordinadora del Programa de Atención a Víctimas de la Violencia se refirió a la solicitud de ayuda humanitaria impetrada por la actora, para destacar la inconsistencia sobre la fecha del fallecimiento del

señor Tosse Muñoz, toda vez que, mientras en el registro civil de defunción figura que su deceso ocurrió el 14 de octubre de 2001, el Personero del Municipio de Restrepo, la actora y el declarante Vélez Henao afirman que el hecho habría ocurrido el día 15 del mismo mes.

Recuerda que la ayuda que la actora solicita fue prevista para “las víctimas de la violencia política o sea que los hechos en que fallecen se encuentren en el marco del conflicto armado interno y por motivos ideológicos y políticos (perpetrados por grupos de subversión o de autodefensas) y aclara que los funcionarios y entidades competentes para certificar, en cada localidad, sobre las víctimas de la violencia son los Alcaldes, los Personeros Municipales o los Comités de Prevención y Atención de Desastres, de acuerdo con el artículo 18 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999 y prorrogada y modificada por la Ley 782 de 2002 (..)”.

Trae a colación “el fallo 1021 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal”, mediante el cual, ante un hecho similar, mediante sentencia de tutela el Tribunal en mención ordenó a la Personería Municipal de Barrancabermeja verificar “con fundamento en los medios de prueba incorporados (..) si la muerte del antes mencionado ocurrió en el marco del conflicto armado interno, por móviles políticos e ideológicos , y de ser el caso [expedir] la constancia individual de que trata el artículo 18 de la ley 418 de 1997 (..)”.

Finalmente se detiene en el artículo 86 de la Carta Política y en decisiones de esta Corte y concluye que la acción que se revisa debe negarse, porque “no es el medio idóneo para reemplazar los procedimientos consagrados en la legislación vigente”.

3. Material probatorio

En el expediente obran, entre otros, los siguientes documentos:

3.1 Fotocopia del Registro Civil de Nacimiento de Natalia Lozano Escandón, hija de Nancy Lozano Escandón, nacida el 18 de octubre de 1997 en el municipio de Restrepo, departamento del Valle del Cauca, elaborado el 16 de julio de 2002 con fundamento en la solicitud de la madre y dos testimonios.

3.2 Fotocopia de los siguientes documentos suscritos por la Inspectora de Policía y Tránsito Municipal del municipio de Restrepo, Johanna Rendón Hoyos, relativos al fallecimiento del

señor Harold Tosse Muñoz:

a) “Diligencia de Inspección de un Cadáver”-sin firmas-, de la que vale destacar los siguientes apartes:

“Siendo las 03:00 de la mañana de el (sic) día 15 (sic) de octubre del año 2001, hora y fecha señalados en el auto anterior para llevar a cabo la inspección y levantamiento de un cadáver. En la carrera 11 con calle 11 de esta localidad había fallecido una persona que respondía al nombre de HAROL (sic) TOSSE MUÑOZ (..)

(..) Los hechos ocurrieron a media cuadra de la Estación de la Policía el caso lo conoció el Subintendente Delgado y otros agentes, los cuales salieron en persecución de los agresores sin lograr capturarlos, se desplazaban en un vehículo de color blanco, sin más información”.

b) “Formato Nacional de Acta de Levantamiento de Cadáver”, suscrito por la Inspectora de Policía y Tránsito Municipal de Restrepo el 14 (sic) de octubre de 2001, a nombre de Harold Tosse Muñoz de 24 años, de estado civil unión libre, desempleado.

c) Oficio 205 fechado el 14 (sic) de octubre de 2001, dirigido a “MEDICOS LEGISTAS Guadalajara de Buga”, solicitando “se sirvan practicar la necropsia de rigor a quien en vida respondía al nombre de HAROLD TOSSE MUÑOZ (..) falleció (sic) en este municipio por muerte violenta”.

d) Oficio de octubre 16 de 2001, dirigido al Registrador del Estado Civil de la localidad de Restrepo, por la Inspectora de Policía y Tránsito Municipal del lugar, con el fin de que el funcionario asiente “acta de defunción de quien en vida respondía la nombre de HAROLD TOSSE MUÑOZ (..) quien falleció en este municipio el 14 (sic) de octubre de 2001”.

3.3 Registro Civil de Defunción a nombre de Tosse Muñoz Harold, nacido el 24 de agosto de 1977 en la localidad de Restrepo y fallecido el 14 (sic) de octubre de 2001.

3.4 Oficio 5000000 27 11 655 fechado 24 de junio de 2005, dirigido por la Fiscal Once Seccional de Guadalajara de Buga al Secretario del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga, en respuesta a la comunicación 2123 de junio 21 del año en curso.

Informa la funcionaria, entre otros aspectos:

“Radicado 44115

Delito Homicidio

Víctima Harold Tosse Muñoz

Fecha octubre 14 (sic) de 2001

Lugar Carrera 11 con 11 en la acera de un taller de motos vía pública, Restrepo Valle.

Autores Indeterminados

(..)

CAUSA DE LA MUERTE SEGÚN PROTOCOLO DE NECROPSIA No. SBU-PF-01-0337: “Individuo adulto joven quien recibe 3 impactos de proyectil arma de fuego en cara y cráneo que lesionan de manera mortal cerebro y cerebelo.”

DECISION DE FONDO: Interlocutorio No. 302, 19 de diciembre de 2002, Parte Resolutiva: “ABSTENERSE de iniciar instrucción penal en las presentes diligencias de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal, al no existir medio probatorio que amerite la iniciación de la acción penal. Los fundamentos para esa decisión son “.. Analizada detenidamente la disposición procedimental en comento este despacho proferir (sic) resolución inhibitoria, pues hasta el momento no ha sido posible la identificación o individualización del (los) autor (es) de la conducta típica que amerite iniciar la apertura de instrucción”.

ESTADO ACTUAL ARCHIVO” .

3.5 El Juez Primero Penal del Circuito Especializado recibió la declaración del señor Manuel José Tosse Tacué de 73 años, agricultor de profesión, padre del occiso, quien depuso:

“Mi hijo Harold Tosse Muñoz manejaba una camioneta 350 de propiedad de la mamá y él a nosotros no nos había dicho nada, pero por unos amigos de él después de que había sido asesinado (sic) nos dimos cuenta que la guerrilla lo había obligado a llevar en varias

oportunidades unas remesas a la montaña y que de eso se habían dado cuenta las auto defensas y lo habían amenazado y mi hijo fue víctima de un atentado en el que falleció, el 14 de octubre en horas de la madrugada. Como nosotros somos muy pobres entonces un señor Luis Ospina amigo mío, me dijo que fuera a la Personería que allá estaban llenando unos requisitos para ver si nos ayudaban por la muerte del hijo, que él también está haciendo esas diligencias por la muerte de un hijo de él, entonces yo fui a la Personería de Restrepo V. el 2 de abril del 2002, y hablé con el Personero y él me dijo que le llevara el registro de defunción, el acta de levantamiento del cadáver y un registro civil de mi hijo, que ellos hacían los papeles y los enviaban a la Red de Solidaridad a Cali V. y pasaron varios meses sin que me dieran respuesta, entonces en la Personería me dieron la dirección de la Red de Solidaridad Social en Cali y yo fui allí y me dijeron que tenía que mandar otros documentos y entonces ahí fue donde mandamos los documentos que se anexaron al escrito de tutela y estos que apporto en este momento (constancia el deponente entrega de (sic): copia del oficio RSS-AGM21062, de fecha noviembre 5/02 enviado por la coordinadora de la Red de Solidaridad Social a la señora María Gladys Muñoz de Tosse, afirmación bajo juramento de los beneficiarios, Nancy Lozano Escandón y Manuel José Tosse y declaración de la señora Luz Alba Gómez Rendón, ante la Personería de Restrepo V. el 20 de noviembre de 2004 y del registro de defunción de su hijo) y nos quedamos esperando y en este año en enero fue que le mandaron a Nancy ese papel donde le decían que no tenía derecho a la ayuda y entonces me dijeron unos amigos que eso era injusto que negaran la ayuda y que pusiéramos una tutela. Quiero aclarar que de los primeros documentos que mandamos por intermedio de la Personería se me perdieron las copias que me habían dado”.

3.6 Oficio RSS-AGM-21062, dirigido por la Coordinadora Programa de Atención a Municipios Afectados por la Violencia Política en Colombia a la señora María Gladys Muñoz de Tosse el “5 de noviembre de 2002”, dentro del asunto “Caso Sr. Tosse Muñoz Harold Restrepo Valle del Cauca. Oct. 14.2001”, recibida el “19-11-04 10:35 A.M.”, firma ilegible, con el objeto de que se le remita la siguiente documentación:

-Original de la Certificación emitida por la “autoridad competente donde exprese (sic) que fue POR MOTIVOS IDEOLÓGICOS Y POLITICOS EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO” especificando si los hechos ocurrieron en atentado terrorista, combate ataque masacre o es un caso individual. DEBE AFIRMAR NO DEBE FIGURAR AL PARECER COMO LA ENVIADA (sic)”.

-Dos declaraciones extraproceso “que era soltero, no tenía cónyuge, ni hijos”.

-Afirmación ante Notario “hecha por los beneficiarios de la víctima donde conste que responderá civil pecuniaria y penalmente en caso de aparecer otro beneficiado”.

3.7 Fotocopia del documento “Afirmación bajo juramento de beneficiarios”, sin fecha, ni firma de autoridad, suscrita por Nancy Lozano Escandón y Manuel José Tosse que dice:

“Afirmo(amos) bajo la gravedad del juramento, que soy (somos) los beneficiarios del (de la) señor (a) Harold Tosse Muñoz y que no conozco(cemos) otros beneficiarios con igual o mejor derecho que él (los) suscritos (s) y, por lo tanto, respondere(mos) civil, pecuniaria y penalmente en caso de llegar a presentarse”.

3.8 Declaración juramentada rendida por la señora Luz Alba Gómez Rendón ante el Personero Municipal de Restrepo el 20 de noviembre de 2004. Afirmó la antes nombrada:

“Son mis nombres y apellidos como aparece en mi documento de identidad vengo atestiguar ante este despacho que conocía al señor HAROLD TOSSE MUNOZ vivía con la señora Nancy Lozano, como ocho (8) años, fruto de esa unión procrearon a NATALIA de (8) (sic) años de edad, vivían en la vereda Zabaletas en casa de mis suegros. Es todo.”

3.9 Declaraciones juramentadas rendidas el 17 de noviembre de 2004, ante el Personero Municipal de Restrepo por los señores Albeiro Antonio Vélez Henao y Nancy Lozano Escandón. Afirmaron los declarantes:

“Son mis nombres y apellidos como aparece en mi documento de identidad, vengo a manifestar ante este despacho que el señor HAROLD TOSSE MUÑOZ y yo éramos muy amigos nos conocíamos hace 11 años, se que vivía con NANCY LOZANO tenía una niña de siete (7) años, el manejaba una camioneta propiedad de su familia, él vivía en la vereda tragedias de este municipio, hasta donde yo tengo conocimiento por comentarios que en días pasados, antes de su muerte, él me había dicho que la guerrilla lo había obligado a llevar un mercado hacia las montañas no especificó sector, mantenía muy preocupado porque los paramilitares que estaban aquí en el municipio se enteraron de que él había hecho esos viajes varias veces, esos viajes a llevar esos mercados, el me dijo que lo hacía obligado porque le habían dicho que si no lo hacía lo mataban; por todos dos lados estaba muy

angustiado temía por su vida y la de su familia, lamentablemente el pasado 15 (sic) de octubre de 2001 fue asesinado.”

“Son mis nombres y apellidos como aparece en mi documento de identidad, vengo atestiguar ante este despacho que el señor Harold Tosse Muñoz convivió conmigo por espacio de ocho (8) años, fruto de esta unión procreamos a Natalia de ocho (8) años de edad, residimos en la vereda Zabaletas en casa de mis suegros, él conducía una camioneta grande 350 de propiedad de la madre, me comentaba que se encontraba asustado ya que estaba siendo obligado a transportar mercado a la guerrilla hacia la montaña, esto lo hizo varias veces, ya que lo amenazaron de muerte a él sino lo hacía sería (sic) algún miembro de la familia, esa situación la vivimos durante dos (2) meses seguidos, nunca acudimos a ninguna autoridad por ese temor, él nunca me comentó de enemigos y nunca tuvo problemas con los vecinos, por el contrario todo con ellos era muy bien, lo único que le preocupaba y casi no podía dormir era este problema lo que lo perturbaba, a él le comentaron que los paramilitares se habían dado cuenta de que él transportaba los mercados para ese grupo armado y eso fue peor para sus nervios, él decidió que era mejor irnos un tiempo para Cali mientras se calmaban los comentarios, acerca de los viajes. Al mes regresamos y a la semana vinimos al pueblo a la celebración del cumpleaños de una amiga, salimos del sitio de la fiesta y lo apresaron encapuchados cuatro (4) hombres, yo lloraba y suplicaba para que lo soltaran y ellos decían que el problema no era conmigo e inmediatamente le propinaron tres (3) tiros en la cabeza, yo no me di cuenta de nada más porque me desmaye. Pocos días después de esto tuve que desplazarme a vivir a otra ciudad con mi hija, porque se seguían comentarios que amenazaban mi integridad la de mi hijo y mis suegros señores José Tosse y María Gladys Muñoz, puesto que él trabajaba para su sostenimiento”.

3.10 Comunicaciones dirigidas por la Coordinadora Programa de Atención Víctimas de la Violencia de la Presidencia de la República a la señora Nancy Lozano Escandón, sobre la radicación 6532 de 2001 -Tosse Muñoz Harold-, así:

a) Escrito de fecha noviembre 5 de 1992, mediante el cual la funcionaria solicita a la actora la remisión i) del original de la certificación expedida por “autoridad Competente donde exprese que fue POR MOTIVOS IDEOLÓGICOS Y POLÍTICOS EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO, especificando si los hechos ocurrieron en atentado terrorista, combate, ataque, masacre o es un caso individual. DEBE AFIRMAR NO DEBE FIGURAR AL PARECER COMO LA

ENVIADA”; ii) “dos declaraciones extraproceso que era soltero, no tenía cónyuge, ni hijos”; y iii) “afirmación ante Notario hecha por los beneficiarios de la víctima, donde conste que responderá civil pecuniaria y penalmente, en caso de aparecer otro beneficiario”.

b) Escrito fechado el 13 de enero de 2005 que a la letra dice:

“De manera atenta, nos permitimos informar que una vez analizados los documentos del caso de la referencia, se estableció que los hechos no se encuentran en el marco de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999 y prorrogada y modificada por la Ley 782 de 2002.

En caso de que en su poder reposen medios probatorios que demuestren lo contrario, le solicitamos hacernos llegar a la mayor brevedad posible”.

3.11 Oficio MR-PM 00473/2004 dirigido por el señor Personero del municipio de Restrepo (Valle), a la Coordinadora Programa de Atención a Víctimas de la Violencia, el 25 de noviembre de 2004, que dice:

“Al Despacho de la Personería se hicieron presentes los familiares del joven HAROLD TOSSE MUÑOZ, quien fue asesinado el 15 (sic) de octubre de 2001, solicitando que por medio del suscrito se remitieran las Declaraciones Juramentadas de LUZ ALBA GÓMEZ RENDÓN y de CARMEN DE JESUS VALENCIA RENDÓN, quienes manifiestan haber tenido conocimiento de la convivencia entre el hoy occiso y la señora NANCY LOZANO, que fruto de dicha unión se procreó a la menor NATALIA.

Igualmente se remitirán las Declaraciones Juramentadas de NANCY LOZANO HENAO y ALBEIRO ANTONIO VELEZ HENAO, quienes manifiestan tener conocimiento que el señor HAROLD TOSSE MUÑOZ fue asesinado por grupos de Autodefensas por motivos ideológicos y políticos.

Respecto a certificar que la muerte fue por motivos ideológicos y políticos en el Conflicto Armado Interno el suscrito Certifica Solemnemente lo que las declaraciones afirman; pero en ningún momento puedo brindar certeza de tal afirmación, por varias razones, como que yo no era Personero Municipal al momento de los hechos; además quien con plena certeza lo podría afirmar sería un Juez de la República después de agotar un Proceso Penal siendo

conocedor de lo dilatado y dispendioso.

Por lo anterior igualmente solicito se sirva informarme claramente como se les comunica a muchas familias de la localidad el procedimiento a seguir para acceder a la ayuda humanitaria, ya que no cuentan con el Certificado expedido por la Red, ya que ninguna autoridad se va arriesgar a incurrir en posibles conductas irregulares.”

4. Decisión objeto de revisión

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga, mediante providencia del 1° de julio de 2005, negó la tutela deprecada por la señora Nancy Lozano Escandón contra la Presidencia de la República Red de Solidaridad Social.

Señala el fallador de instancia que no se encuentra acreditado que la muerte del señor Harold Tosse Muñoz “tenga su génesis en el mal llamado conflicto armado interno, lo cual se deduce de la certificación expedida por la Fiscalía Once Seccional de esta localidad, instancia que el 19 de diciembre del 2002, al no poseer elementos de juicio que dieran claridad a los hechos, decidió abstenerse de iniciar investigación formal sobre dicho crimen”.

Anota, además, i) que “en los documentos que se aportaron para pedir la ayuda humanitaria en cuestión, no obra la certificación de que el señor Tosse Muñoz haya sido ultimado a consecuencia del supuesto conflicto armado que padece este País (...)” y ii) que “de las piezas procesales no puede inferirse con la certeza requerida que la [actora] haya sido compañera permanente del señor Tosse Muñoz, ni que este sea padre de la citada niña, pues conforme al registro civil de nacimiento no fue reconocida”.

En este orden de ideas, el fallador de instancia consideró que la accionada “no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la señora Lozano Escandón, ni a su menor hija Natalia, y a consecuencia de ello la acción de tutela en tal sentido incoada no está llamada a prosperar”.

5. Trámite en sede de revisión

Mediante providencias del 5 de diciembre de 2005 y 6 de febrero de 2006, esta Sala, al advertir que la investigación de la paternidad de la menor Natalia se requiere para efectos de la decisión, i) solicitó al Director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar la designación

de un defensor de familia, “para que asesore y represente a la señora Nancy Lozano Escandón en los trámites tendientes a la investigación de paternidad de la menor Natalia Lozano Escandón” y ii) debió advertir a la Defensora de Familia designada, sobre el cabal cumplimiento de sus obligaciones, toda vez que la funcionaria se manifestó en el sentido de que no le era posible adelantar el trámite ordenado, porque la señora Lozano Escandón “presentó un escrito en el que desistía de iniciar la acción tendiente a obtener el reconocimiento de la menor Natalia (...)”.

Advertida la Defensora de Familia de su deber de asesorar a la madre de la menor sobre sus derechos y obligaciones e interponer la acción de investigación de paternidad, directamente, de ser ello necesario, el 9 de marzo de 2006 el Juzgado Segundo de Familia de Guadalajara de Buga dio inicio al proceso de investigación de paternidad.

Informa el Secretario del despacho judicial del conocimiento, que el asunto se encuentra “en espera de la realización de la toma de sangre para la prueba pericial de ADN por intermedio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la cual fue comunicada a dicha entidad el 30 de marzo de 2006, mediante oficio No. 247”.

De manera que la Sala continuará con la revisión que le corresponde, comoquiera que a instancias del Magistrado sustanciador el Secretario del Juzgado a que se hace mención, en informe fechado el 12 de septiembre de 2006, recibido en esta Corte el 4 de diciembre siguiente, da cuenta de que el asunto no ha tenido ningún avance, siendo necesario adoptar decisiones respecto del derecho de la menor Natalia y de su madre de contar con un procedimiento sencillo y eficaz que les permita recibir del Estado la ayuda humanitaria que aguardan, desde la muerte del compañero y padre de la menor, hecho ocurrido en octubre del año 2001.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las decisiones de instancia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto de 7 de septiembre de 2005, expedido por la Sala Número Nueve

de esta Corporación.

2. Problema jurídico planteado

Corresponde a esta Sala revisar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga, que decidió la acción de tutela promovida por la señora Nancy Lozano Escandón, a nombre propio y en representación de su hija Natalia contra la Presidencia de la República, Red de Solidaridad Social.

Ahora bien, como quedó anotado, el Juez constitucional de instancia niega la protección constitucional invocada, para el efecto i) sostiene que “no se encuentra acreditado como corresponde que en verdad la muerte del señor Harold Tosse Muñoz tenga su génesis en el mal llamado conflicto armado interno” y ii) afirma que “de las piezas aportadas al plenario no puede inferirse con la certeza requerida que la [actora] haya sido compañera permanente del señor Tosse Muñoz, ni que éste sea padre de la citada niña (...)”.

Funda el Juez Primero Penal de Circuito Especializado de Buga (V.) su providencia i) en la decisión de la Fiscalía Once Seccional del lugar “de abstenerse de iniciar investigación formal sobre dicho crimen (...) al no poseer elementos de juicio que dieran claridad a los hechos”; ii) en que “no obra la certificación de que el señor Tosse Muñoz haya sido ultimado a consecuencia del supuesto conflicto armado que padece este País”, comoquiera que “el Personero Municipal de Restrepo (V.) se limitó a relacionar que [lo acontecido] se deducía de dos declaraciones por él recepcionadas” y iii) en que el documento que registra el nacimiento de la menor nada dice sobre quién es el padre.

Se requiere en consecuencia considerar los planteamientos del fallador de instancia, frente al derecho de las víctimas del conflicto armado de exigir asistencia humanitaria, establecido en tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y regulado en el ordenamiento interno, pero previamente esta Sala habrá de pronunciarse sobre la procedencia de la acción, dadas las previsiones de la Carta Política y del Decreto 2591 de 1991 en la materia.

3.- Procedencia de la acción

Dispone el artículo 86 constitucional que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar

ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario, el restablecimiento de sus derechos fundamentales, salvo que el afectado cuente con un instrumento de mayor o igual eficacia para demandar la protección, cuando quiera que sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

En armonía con lo expuesto, esta Corte ha considerado que la acción de tutela opera de manera subsidiaria y residual, es decir que los jueces constitucionales no desplazan a los ordinarios en el ejercicio de sus competencias, salvo que las circunstancias específicas que afronta el accionante indiquen que éste no tiene alternativa eficaz diferente a la acción de amparo.

Ahora bien, la señora Nancy Lozano Escandón reclama la asistencia humanitaria que ella y su hija tienen derecho, dada su condición de víctima del conflicto armado que afecta el país, por la muerte de su compañero y padre de Natalia, en un hecho aislado, ocurrido en la localidad de Restrepo, Valle del Cauca, al anochecer del 14 de octubre o al amanecer del día siguiente.

Siendo así es claro que la actora podría reclamar, dentro de la causa criminal que tendría que haber cursado en la jurisdicción penal, la indemnización por los perjuicios causados o adelantar acciones dirigidas a establecer la responsabilidad civil o administrativa por lo acontecido y obtener así la subsiguiente condena de los responsables, a reparar el daño causado.

Lo anterior sin perjuicio de su derecho a acudir ante el juez de amparo, puesto que el sistema de protección internacional de los derechos humanos fundamentales prevé que la población civil, necesitada de ayuda humanitaria, a causa de emergencias naturales o conflictos armados, tiene derecho a contar con recursos apropiados a sus circunstancias de apremio y desprotección¹, para acceder a los obligatorios programas estatales de asistencia y reparación, como prolongación natural i) del derecho a la vida², ii) de la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes³ y iii) del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y de un nivel de vida adecuado⁴ -artículos 1°, 2°, 5° 9°, 11, 12 y 93 C.P.-

Dispone el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que toda

persona tiene derecho a demandar de los jueces o tribunales, haciendo uso de mecanismos sencillos y eficaces, amparo contra actos que violen sus derechos fundamentales y del Conjunto de Principios formulados por la Comisión de Derechos Humanos para la protección y promoción de los mismos⁵ se desprende que toda víctima, tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, deberá contar con la posibilidad de acceder a una pronta y justa reparación, como también a participar activamente en la elaboración, aplicación y evaluación de los programas estatales que la pretenden.

Participación ésta que el instrumento internacional recomienda, muy especialmente, tratándose de mujeres y de grupos minoritarios -Principio 32-.

Indica el artículo 31 del Conjunto de los Principios en mención, que “toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y de dirigirse contra el autor”.

Quiere decir entonces que la acción de tutela que se revisa, instaurada por la señora Nancy Lozano Escandón a nombre propio y de su hija menor, es procedente, porque la actora demanda la asistencia humanitaria del Estado y para el efecto afirma y demuestra, con prueba testimonial que no ha sido desvirtuada, que su compañero y padre de Natalia fue asesinado, por grupos de autodefensa, en represalia porque accedió a transportar, en diversas oportunidades, víveres que abastecieron a grupos guerrilleros.

4. Requisitos para acceder a la asistencia estatal, por daños ocasionados dentro del marco del conflicto armado. Normatividad internacional y ordenamiento interno

Como quedó planteado, el problema jurídico que la Sala debe resolver tiene que ver con el derecho de la actora a la asistencia humanitaria por la muerte de quien fuera su compañero y padre de su hija, dado que la Presidencia de la República, por conducto de la Red de Solidaridad Social, considera que la señora Lozano Escandón no puede exigir del Estado el amparo previsto para las víctimas del conflicto armado, a menos que presente una certificación de las autoridades del lugar, sobre el hecho del homicidio de su compañero, que de cuenta i) de los móviles ideológicos y políticos que dieron lugar a éste y ii) de la masacre, combate, ataque o acto terrorista en el que el mismo se produjo.

Sostiene la Jefe de la Oficina Jurídica de Acción Social de la Presidencia de la República que el

ordenamiento circunscribe la ayuda humanitaria de emergencia, tendiente a mitigar o impedir la agravación o extensión de atentados o agresiones contra la vida, integridad, seguridad o libertad personales a los daños ocasionados por “actos terroristas, combates, ataques y masacres (...) cometidos por móviles ideológicos y políticos”, dentro del marco del conflicto interno armado, certificados por la autoridad del lugar -artículos 15, 18 y 49 Leyes 418 de 1997, 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006-.

4.1 De conformidad con las normas del Derecho Internacional Humanitario, en materia del derecho de las víctimas de conflictos armados internos a conocer la verdad, a que los autores de las infracciones sean procesados, juzgados y condenados y a la restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción de todos los daños y perjuicios sufridos, los Estados deben emprender la investigación de los hechos acaecidos en su territorio y adoptar las medidas apropiadas, contra los autores de los mismos, amén de garantizar la amplia participación de las personas perjudicadas, en los procesos judiciales y actuaciones administrativas correspondientes.

Señala el literal c) del artículo 8 del Estatuto de la Corte Penal Internacional⁶:

“c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa”.

i) Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;

ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes y degradantes;

iii) La toma de rehenes;

iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales

generalmente reconocidas como indispensables.

d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar”.

Se observa que la disposición no circunscribe el deber de los Estados ni el correlativo derecho de las víctimas a vulneraciones acaecidas dentro del marco de determinadas acciones, dejando a un lado otras, toda vez que el objetivo de la disposición internacional tiene que ver con la protección de la población civil afectada por el conflicto armado, por actos de violencia contra la vida, la dignidad humana y la libertad personal, cualquiera fuere la forma o modalidad de la infracción.

No puede en consecuencia la entidad accionada negar a las víctimas del conflicto armado interno la asistencia que demandan, fundada en las circunstancias en que se produjo la vulneración, porque, cualquiera fuere la modalidad utilizada por los actores, el derecho internacional humanitario proscribe e impone la restitución de todo acto de violencia contra la vida y la persona, contra la dignidad personal, la toma de rehenes y las ejecuciones sin sentencia previa, pronunciada por tribunal competente y con sujeción a las garantías constitucionales.

Se observa, entonces, que, para efecto de aplicar las normas del derecho internacional humanitario, no interesa que la vulneración se haya producido o no en combate, ataque, acto terrorista o masacre.

Esta Corte, al resolver sobre qué debe entenderse por desplazado por la violencia, en función del Registro Único de Población Desplazada, ha considerado que las víctimas no requieren del “reconocimiento oficial para la configuración del desplazamiento forzado en un caso concreto”, toda vez que la realidad del desplazamiento desborda “la afirmación de su configuración por parte de las autoridades⁸”.

Señala la jurisprudencia:

“Adicionalmente, esta Corporación ha sostenido que la inscripción en el RUPD no puede ser

la que otorga el carácter de desplazado, toda vez que la protección de los derechos fundamentales de aquellas personas que han tenido que abandonar sus hogares a causa del conflicto armado, no puede condicionarse a una certificación expedida por determinada autoridad a partir de una valoración subjetiva de una serie de hechos que se presentan a su consideración⁹. Una conclusión contraria desconocería el carácter material de la Constitución y la eficacia directa que caracteriza los derechos fundamentales.

En este contexto, el Registro Único de Población Desplazada (RUPD), creado por el Decreto 2569 de 2000 a cargo de la Red de Solidaridad Social, con el fin de, por una parte, mantener información actualizada sobre la población desplazada atendida, su situación socioeconómica, su nivel de necesidades básicas insatisfechas, etc, y, por otra, realizar seguimiento a los servicios que el Estado les presta, constituye solamente una herramienta técnica que permite la identificación de los beneficiarios de las ayudas y que facilita el diseño de políticas públicas y de programas tendientes a la garantía del pleno goce de los derechos fundamentales de las víctimas del desplazamiento forzado, entre otras funciones; mas no es el que permite que un individuo adquiera el carácter de desplazado, pues, la Sala reitera, ésta es una condición fáctica”.¹⁰

Ahora bien, las consideraciones antedichas son igualmente aplicables en cuanto a las certificaciones que la Red de Solidaridad Social exige para asistir a las víctimas, de actos violentos sucedidos dentro del marco del conflicto armado interno, porque la condición de víctima es una situación fáctica soportada en el padecimiento, no en la certificación que lo indique, tampoco en el censo que revela la magnitud del problema. Sin perjuicio de la utilidad que las certificaciones y censos pudieren prestar en función de la agilidad y eficacia de los procedimientos.

4.2 Las disposiciones de la Ley 418 de 1997, en lo atinente a los requisitos que debían cumplir las víctimas del conflicto armado interno, para acceder a la asistencia estatal, vigentes en octubre del año 2001¹¹, no exigían que las autoridades del lugar certificaran sobre los hechos y dieran cuenta de los móviles ideológicos y políticos que los originaron, exigían sí que se elaborara un censo de los damnificados -“que contenga, como mínimo la identificación de la víctima, ubicación y descripción del hecho”- y disponían que éste se remitiera a la Red de Solidaridad Social, “en un término no mayor de 8 días hábiles desde la ocurrencia del mismo”.

Señalaban los artículos 16 y 18 de la Ley 418 de 1997:

“Artículo 16. En desarrollo del principio de solidaridad social, y dado el daño especial sufrido por las víctimas, éstas recibirán asistencia humanitaria, entendiéndose por tal la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos necesarios a fin de satisfacer los derechos constitucionales de quienes hayan sido menoscabados por actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno. Dicha asistencia será prestada por la Red de Solidaridad Social, en desarrollo de su objeto constitucional, y por las demás entidades públicas dentro del marco de sus competencias, siempre que la solicitud se eleve dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho¹².

Artículo 18. Cuando quiera que ocurra alguno de los eventos contemplados en el artículo 15 de la presente ley, el Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres o a falta de este, la oficina que hiciere sus veces, o la Personería Municipal, deberá elaborar el censo de los damnificados, que contenga, como mínimo la identificación de la víctima, ubicación y descripción del hecho y en un término no mayor de 8 días hábiles desde la ocurrencia del mismo lo enviará a la Red de Solidaridad Social.

Cuando la Red de Solidaridad Social establezca que alguna de las personas registradas en el respectivo censo, no tenga la calidad de víctima y haya recibido la asistencia prevista en el presente título, además de las sanciones penales a que haya lugar, perderá todos los derechos que le otorga el presente título. También deberá reembolsar las sumas de dinero y los bienes que se le hayan entregado. Si se trata de créditos, el establecimiento que lo haya otorgado podrá mantenerlo, reajustando las condiciones a la tasa de mercado”¹³ -resaltado fuera del texto.-

Tampoco es dable afirmar que la normatividad en mención, vigente hasta la expedición de la Ley 782 de 2002, restringía la asistencia a los perjudicados en ataques, combates, masacres y actos terroristas, únicamente, porque, si bien la Ley 418 de 2002 relacionaba estas circunstancias y lo hacía con el fin de restablecer los derechos de la población civil, no excluía de la asistencia y reparación a las víctimas de eventos diferentes a los mencionados, siempre que la vulneración hubiere sucedido dentro del marco del conflicto armado interno.

El artículo 15 de la Ley en comento señalaba:

“Artículo 15. Para los efectos de esta ley se entiende por víctimas, aquellas personas de la población civil que sufren perjuicios en su vida, grave deterioro en su integridad personal y/o bienes, por razón de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, tales como atentados terroristas, combates, ataques y masacres entre otros.

Parágrafo. En caso de duda, el representante legal de la Red de Solidaridad Social de la Presidencia de la República determinará si son o no aplicables las medidas a que se refiere el presente título”14.

En este orden de ideas, la Red de Solidaridad Social no puede circunscribir la asistencia de las víctimas del conflicto armado a quienes resultan afectados por “actos terroristas, combates, ataques y masacres (...) cometidos por móviles ideológicos y políticos” i) porque, a la luz del derecho internacional humanitario, todo acto de violencia contra la vida, la dignidad, la libertad y las garantías judiciales, sucedido dentro del marco del conflicto, da derecho a las víctimas y a sus causahabientes a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación y ii) en razón de que es la realidad la que da a las víctimas su carácter y les permite exigir ser tratadas como tales y no los censos -Ley 418 de 1997-, tampoco las certificaciones -Ley 782 de 2002-, así unos y otras faciliten los reconocimientos.

5. Los Estados no pueden hacer responsables a las víctimas de sus omisiones

El primero entre los treinta y ocho Principios que conforman la directriz de apoyo a los Estados, para la adopción de medidas eficaces de lucha contra la impunidad, elaborada de conformidad con la actualización ordenada por la Resolución 2004/7215, expedida por la Comisión de Derechos Humanos establece:

“La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, juzgadas y condenadas a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de perjuicios sufridos, de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones”.

Señala el Principio Diecinueve de la directriz a que se hace mención i) que los Estados emprenderán investigaciones rápidas, minuciosas, independientes e imparciales de las violaciones de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario y “adoptarán medidas apropiadas respecto de los autores, especialmente en la esfera de la justicia penal, para que sean procesados, juzgados y condenados debidamente” y ii) que, sin perjuicio de la responsabilidad estatal en la materia, se adoptarán medidas complementarias para garantizar la participación de las víctimas y de toda persona u organización no gubernamental “interesada (...) como partes civiles o como personas que inician un juicio en los Estados, cuyo derecho penal contemple esos procedimientos”.

Los Principios prevén, además, medidas contra la prescripción i) con miras a que ésta no opere, tanto respecto de la investigación, como de las penas, en tanto “no existan recursos eficaces contra esa infracción” y ii) que la misma no se invoque dentro del marco de “las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación” -Principios 22 y 23-.

En lo que tiene que ver con la reparación de los daños, la directriz distingue el derecho de las víctimas y sus derechohabientes a ser indemnizados por los perjuicios causados, del derecho de los Estados a repetir contra los autores, de manera que, con independencia de los resultados de la investigación, toda persona afectada en su vida, honra, bienes, derechos y libertades, por hechos sucedidos dentro del marco del conflicto armado interno, puede exigir “medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional”, sin perjuicio del derecho del Estado de dirigirse contra los responsables de la vulneración -artículo 2° C.P. Principio 34-.

Siendo así, ante la decisión de la Fiscalía General de la Nación de abstenerse de emprender la investigación que demanda la ocurrencia de hechos criminales, dentro del marco del conflicto armado -desconociendo el derecho de las víctimas a conocer la verdad y a que los autores de la violación sean procesados, juzgados y condenados-, la Red de Solidaridad Social no puede, de contera, condicionar la reparación a la expedición de una certificación -sobre los “móviles ideológicos y políticos”- que solo podrían haber expedido las autoridades judiciales, una vez culminado el troncado enjuiciamiento.

Lo anterior, toda vez que la exigencia de requisitos que las víctimas no pueden cumplir y que

solo el Estado en cuyo territorio ocurren las vulneraciones debe asumir, para condicionar el acceso a los programas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción, vulnera el derecho fundamental de las víctimas a la reparación y hace imperativa la intervención del juez constitucional para su restablecimiento.

6. El caso concreto

La señora Nancy Lozano Escandón demanda del juez constitucional el restablecimiento de su derecho fundamental a la reparación, por la muerte violenta de quien fuera su compañero y padre de su hija, en su presencia, en horas de la madrugada del 15 de octubre de 2001 o al anochecer del día anterior, en las calles del municipio de Restrepo, dado que la Presidencia de la República, por conducto de la Red de Solidaridad Social, le exige la presentación de un certificado, expedido por el Personero municipal del lugar, que de cuenta de los “móviles ideológicos y políticos” que ocasionaron el “acto terrorista, el combate, el ataque o la masacre”.

Además la Asesora Jurídica de la entidad, de manera que los jueces de instancia corroboran i) pone en tela de juicio las afirmaciones de la demandada sobre la paternidad de la menor, fundada en que la pequeña Natalia no fue reconocida por el occiso y ii) plantea disconformidad en las versiones de los testigos y la documentación expedida por la Inspectora de Policía de la localidad de Restrepo, respecto del día en que ocurrió el crimen.

No obstante i) la Fiscalía General de la Nación, aduciendo no conocer a los responsables, se abstuvo de adelantar la investigación que habría podido establecer los móviles ideológicos y políticos del homicidio de que fue víctima el señor Harold Tosse Muñoz y así mismo determinar, con la exactitud que reclama la accionada, si la muerte ocurrió al finalizar el día 14 de octubre de 2001 o en la madrugada del día 15 del mismo mes; ii) las normas del Derecho Internacional Humanitario no restringen el derecho a la reparación de las víctimas en los términos indicados por la accionada y iii) correspondía al Registrador del municipio de Restrepo comunicar al Defensor de Familia del lugar la inscripción de la pequeña Natalia, para que se inicie la investigación de paternidad y no limitarse a inscribir a la pequeña con los apellidos de la madre, como efectivamente ocurrió.

Lo último sin perjuicio de la obligación incumplida de los padres de Natalia de inscribir su nacimiento y fijar su verdadera identidad.

6.1 Refiere la señora Nancy Lozano Escandón que su compañero y padre de la menor fue asesinado por los paramilitares que frecuentan la región, quienes previamente lo amenazaron por haber accedido, bajo presión, a transportar mercados para la guerrilla, en varias ocasiones, en un camión de propiedad de su madre. Al punto que la familia Tosse Lozano prefirió abandonar la ciudad y fijar su residencia en la ciudad de Cali, sin perjuicio de haber retornado al municipio de Restrepo, el día de los hechos, para acompañar a una amiga de la familia en la celebración de su cumpleaños.

No se conoce si la Fiscalía General de la Nación indagó sobre la versión de la actora, corroborada por el padre del occiso, un amigo de la familia y la cuñada de aquel; se sabe sí que la Fiscalía Once Seccional de Guadalajara de Buga se abstuvo de iniciar la correspondiente instrucción, por no haber logrado identificar o individualizar a los posibles autores del crimen.

Así las cosas se debe entender que los hechos ocurrieron como la actora y los testigos aseguran que pasaron, el 15 de octubre de 2001, como lo afirma la señora Lozano Escandón, porque las autoridades encargadas de adelantar las investigaciones no demostraron lo contrario y el artículo 83 de la Carta Política dispone que las actuaciones de los particulares se ciñen a los postulados de la buena fe, la cual se presume, en todas sus gestiones y actividades.

6.2 El artículo 7° de la Convención de los Derechos del Niño dispone que los niños serán inscritos inmediatamente después de su nacimiento y que los mismos tienen derecho a su identidad.

Dispone el artículo 1° de la Ley 75 de 1968:

“El funcionario del estado civil que extienda la partida de nacimiento de un hijo [extramatrimonial] indagará por el nombre, apellido identidad y residencia del padre y de la madre e inscribirá como tales a los que el declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especial (...)

Dentro de los treinta días siguientes a la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la notificará personalmente al presunto padre, si este no hubiere firmado el acta de nacimiento.

El notificado deberá expresar, en la misma notificación, al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá a comunicar el hecho al defensor de [familia] para que este inicie la investigación de paternidad.

(...)

El hijo, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y cualquier persona que haya cuidado de la crianza del menor o ejerza su guarda legal o el defensor de familia o el ministerio público, podrán pedir que el supuesto padre o madre sea citado personalmente ante el juez a declarar bajo juramento si cree serlo. Si el notificado no compareciere, pudiendo hacerlo y se hubiere repetido una vez la citación expresándose el objeto, se mirará como reconocida la paternidad, previo tramite incidental, declaración que será impugnabile conforme al artículo 5° de esta misma ley”.

Por su parte los artículos 6° de la Ley 45 de 1936, 398 y 399 del Código Civil preceptúan:

“La posesión notoria del estado de hijo [extramatrimonial] consiste en que el respectivo padre o madre haya tratado al hijo como tal, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento y en que sus deudos y amigos o el vecindario del domicilio en general, lo hayan reputado como hijo de dicho padre o madre, a virtud de aquel tratamiento”.

“La posesión notoria del estado civil se probará por un conjunto de testimonios fidedignos que la establezcan de un modo irrefragable; particularmente en el caso de no explicarse y probarse satisfactoriamente la falta de la respectiva partida o la pérdida o extravío del libro o registro en que debiera encontrarse”.

De lo anterior se deduce con claridad, además de la negligencia de los padres de Natalia en cuanto a su deber de registrar a la pequeña de manera inmediata a su nacimiento, el incumplimiento i) del Registrador del Estado Civil del municipio de Restrepo, ii) de la Personería del lugar, iii) de la Red de Solidaridad Social y iv) del juez de instancia, en lo atinente a poner al tanto al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como sí lo hizo esta Corte, sobre las diligencias relativas al establecimiento de la verdadera identidad de la hija de la actora, quien funge sin padre.

Lo último, sin perjuicio de la posesión notoria de hija del señor Harold Tosse Muñoz que la pequeña Natalia ostentó en vida de su padre y en la actualidad, , tal como lo atestiguan su abuelo y padre del antes nombrado, familiares y allegados a la familia Tosse Lozano.

Siendo así la Red de Solidaridad Social debe prestar a la actora y a la menor hija de la misma, la asistencia que la madre reclama, porque, a menos que se demuestre lo contrario, i) el señor Tosse Muñoz falleció de muerte violenta, en hecho ocurrido dentro del marco del conflicto armado interno, ii) la señora Lozano Escandón convivía con el antes nombrado y iii) la menor Natalia ostenta la posesión notoria del estado de hija del occiso, desde su nacimiento.

7. Conclusiones

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga niega a la señora Nancy Lozano Escandón la protección que reclama, porque la Presidencia de la República, por conducto de la Red de Solidaridad Social se niega a prestarle la asistencia que ella y su hija requieren, por el fallecimiento del señor Harold Tosse Muñoz, padre de la menor y compañero de la actora, en hechos que el Fiscal Once Seccional del lugar se abstuvo de investigar, ocurridos en el municipio de Restrepo, Valle del Cauca al anochecer del 14 de octubre de 2001 o al amanecer del día siguiente.

Sostiene el Juzgado de Instancia i) que la actora no anexó a la solicitud de asistencia la certificación que exige la Ley 782 de 2002, expedida por el Personero del lugar, dando cuenta del ataque, combate, acto terrorista o masacre y de los móviles ideológicos o políticos que dieron lugar al mismo; ii) que no se conoce con exactitud el día en que ocurrieron los hechos; iii) que no está probada la convivencia de la actora con el occiso y iv) que Natalia no fue reconocida por su padre.

No obstante, la señora Lozano Escandón y testigos allegados a la familia, de manera que no ha sido desvirtuado, i) atribuyen la muerte del señor Tosse Muñoz a los grupos paramilitares que operan en la región, porque el nombrado venía siendo amenazado, por haber transportado, bajo amenazas, víveres a los grupos guerrilleros, al punto que debió trasladar su residencia a la ciudad de Cali; ii) afirman que el homicidio ocurrió al amanecer del 15 de octubre de 2001 en la localidad de Restrepo, iii) atestiguan sobre la convivencia del occiso y de la actora y iv) no dudan de la paternidad, por el contrario, declaran sobre la posesión de

Natalia, del estado de hija de la actora y del señor Tosse Muñoz.

Siendo así la sentencia que se revisa habrá de revocarse para, en su lugar, restablecer el derecho de la señora Nancy Lozano Escandón y de su hija Natalia a la reparación del daño causado, es decir a la restitución, indemnización y rehabilitación, que habrá de liquidarse mediante incidente, como lo dispone el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991.

Lo anterior, porque el derecho internacional humanitario impone a los Estados Partes el deber de investigar la vulneración de los derechos fundamentales acaecidos en su territorio, al igual que la obligación de reparar los daños ocasionados a la población civil, dentro del marco del conflicto armado, por vulneraciones del derecho a la vida, a la dignidad, a la libertad y a las garantías judiciales, sin restricciones fundadas en la modalidad y forma utilizado por los infractores, a la vez que reclama para las víctimas y sus derechohabientes recursos sencillos que les permitan acceder a la reparación de los daños causados, con prontitud y eficacia.

De tal suerte que los censos y las certificaciones elaboradas por las autoridades del lugar, sobre el acaecimiento de los hechos y los móviles de los mismos, sin duda facilitan las reclamaciones y pueden ser de utilidad para asuntos que atañen a la administración, pero no tienen el alcance de otorgar a las víctimas esta calidad y no pueden ser utilizados, en consecuencia, para negar a las mismas la asistencia y el reconocimiento que su situación reclama.

Finalmente la Sala informará al Consejo Seccional de la Judicatura del Valle sobre el incumplimiento de los términos judiciales en el Ordinario de Investigación de Paternidad de la menor Natalia Lozano Escandón, para lo de su cargo y dará cuenta de esta decisión a la Defensoría Regional del Pueblo con el objeto de que en ejercicio de sus competencias, constitucionales y legales i) se asista a la actora en el trámite incidental que la misma deberá adelantar ante la jurisdicción contencioso administrativa, para la liquidación de los perjuicios causados y ii) se le asigne un apoderado para la actuación, si fuere del caso.

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.- Levantar los términos que se encuentran suspendidos.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Guadalajara de Buga el 1° de julio del año 2005, que niega a la actora la protección que invoca en nombre propio y de su hija menor, contra la Presidencia de la República, Red de Solidaridad Social.

Tercero.-CONCEDER a la señora Nancy Lozano Escandón y a la menor Natalia Lozano Escandón la protección constitucional de su derecho fundamental a la reparación por los daños causados a causa del homicidio de su compañero y padre, ocasionado por grupos paramilitares, en hecho ocurrido en la localidad de Restrepo (V.) el 15 de octubre de 2001, que la Fiscalía del lugar se abstuvo de investigar.

En consecuencia la Presidencia de la República, Red de Solidaridad Social, en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia incluirá a la actora y a su hija en los programas de asistencia a la población afectada por el conflicto armado y las indemnizará por los perjuicios causados, de conformidad con el monto que fijará la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como lo dispone el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto. Dar cuenta al Consejo Seccional de la Judicatura Seccional Valle del Ordinario de Investigación de Paternidad de la menor Natalia Lozano Escandón, iniciado por el Defensor de Familia a instancia de esta Sala, sin actuación desde el 9 de marzo de 2006, para que adelante la investigación sobre el cumplimiento de los términos judiciales e imponga los correctivos del caso. Ofíciase por la Secretaría de esta Corte y remítase copia de esta providencia.

Quinto. Dar cuenta a la Defensoría del Pueblo Regional Valle de esta providencia, para que, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, asista a la actora y, de ser necesario le designe un apoderado, para que la señora Lozano Escandón adelante el trámite incidental previsto en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991. Ofíciase por la Secretaría General de esta Corte y remítase copia de esta providencia y de la demanda de tutela.

Sexto.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Artículo 2° Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

2 Artículos 3° y 6°, Declaración Universal de Derechos Humanos y Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos.

3 Artículo 5° Declaración Universal de Derechos Humanos.

4 Artículos 11 y 12 Pacto Internacional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales.

5 Anexo al Informe E/CN.4/2005/102, presentado por la experta independiente Diane Orentlicher, encargada de actualizar el Conjunto de Principios para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos, mediante la Lucha contra la Impunidad, de 1997.

6 Ley 742 de 2002. Sentencia C-578 de 2002 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

7 Convenios de Ginebra Artículos Comunes, Ley 5ª de 1960.

8 Sentencia T-563 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En igual sentido T- 227 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-1094 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-175 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería.

9 Ver al respecto las Sentencias T-327 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-268 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Ver al respecto la Sentencia T-1094 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda.

11 La Ley 548 de 1999 prorrogó la vigencia de la Ley 418 de 1997 por el término de 3 años, contados a partir de su sanción -23 de diciembre-; la Ley 782 de 2002 prorrogó por el término de cuatro años la vigencia de los artículos 1o., 2o., 3o., 4o., 5o., 6o., 7o., 13, 14, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 34, 35, 37, 42, 43, 44, 45, 47, 49, 54, 55, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 83, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 102, 103, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129 y 130 de la Ley 418 y modificó algunas de sus disposiciones y la Ley 1106 de 2006 prorrogó por cuatro años, i) la vigencia de los artículos: 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 13, 14, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 34, 35, 37, 42, 43, 44, 45, 47, 49, 54, 55, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 66, 68, 69, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 83, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 102, 103, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129 y 130 de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997, y modificada por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y ii) los artículos: 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43 y 46 de la Ley 782 de 2002.

La Ley 1106 de 2006 i) prorrogó, por el término de cuatro (4) años, la vigencia de los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 13, 14, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 34, 35, 37, 42, 43, 44, 45, 47, 49, 54, 55, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 66, 68, 69, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 83, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 102, 103, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129 y 130 de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y modificada por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y ii) prorrogó por el mismo término los artículos: 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43 y 46 de la Ley 782 de 2002.

12 El artículo 7° de la Ley 782 de 2002 dispuso:

El artículo 16 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, quedará así:

Artículo 16. En desarrollo del principio de solidaridad social, y dado el daño especial sufrido por las víctimas, estas recibirán asistencia humanitaria, entendida por tal la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos enunciados en el artículo 15. Esta ayuda humanitaria será prestada por las entidades públicas así: Por la Red de Solidaridad Social, en desarrollo de su objeto legal y de acuerdo con las directrices que para el efecto señale su Consejo Directivo, y por las demás entidades públicas señaladas en la presente ley, dentro del marco de sus competencias, siempre que la solicitud se eleve dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho.

Parágrafo 1°. En caso fuerza mayor o caso fortuito que impidan a la víctima presentar oportunamente la solicitud, el término a que se refiere la presente disposición debe contarse a partir del momento en que cesen los hechos motivo de tal impedimento.

Parágrafo 2°. El Gobierno Nacional apropiará los recursos necesarios en el Presupuesto General de la Nación -Red de Solidaridad Social-, con el objeto de prestar asistencia humanitaria, conforme a los fines previstos en la presente ley.

Parágrafo 3°. La ayuda humanitaria será entregada por la Red de Solidaridad Social en forma directa, asegurando la gratuidad en el trámite, para que los beneficiarios la reciban en su totalidad.

Parágrafo 4°. Los beneficios de contenido económico que se otorguen a los desplazados se regirán por la Ley 387 de 1997.

13 El artículo 9° de la Ley 782 de 2002 dispuso:

“El artículo 18 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, quedará así:

Artículo 18. Cuando quiera que ocurra alguno de los eventos contemplados en el artículo 15 de la presente ley, la Alcaldía Municipal, la Personería Municipal, o la entidad que haga sus veces, deberá elaborar el censo de las personas afectadas en su vida, en su integridad

personal o en sus bienes, que contenga como mínimo la identificación de la víctima, su ubicación y la descripción del hecho, y enviarlo a la Red de Solidaridad Social en un término no mayor a 8 días hábiles contados a partir de la ocurrencia del mismo.

Igualmente, expedirá una certificación individual a los beneficiarios de las personas fallecidas, que deberá contener los mismos datos del censo, requisito esencial para el reconocimiento de la ayuda humanitaria por parte de la Red de Solidaridad Social.

Si la Red de Solidaridad Social establece que alguna de las personas certificadas no tiene la calidad de víctima, esta perderá los derechos que le otorga el presente título, además de las sanciones penales que correspondan, y deberá reembolsar las sumas de dinero y los bienes que se le hayan entregado. Si se trata de créditos, el establecimiento financiero que lo haya otorgado podrá mantenerlo, reajustando las condiciones a la tasa de mercado.

Parágrafo. El representante legal de la Red de Solidaridad Social elaborará las listas de desplazados en aquellos casos en que les sea imposible a las autoridades municipales.

14El artículo 6° de la Ley 782 dispone: “El artículo 15 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, quedara así:

“Artículo 15. Para los efectos de esta ley, se entiende por víctimas de la violencia política, aquellas personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes, por razón de a tentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno. Son víctimas los desplazados en los términos del artículo 1o. de la Ley 387 de 1997.

Así mismo, se entiende por víctima de la violencia política toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades.”

15 La Comisión de Derechos Humanos pidió al Secretario General designar un experto independiente que actualizara el Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad i) conforme la evolución del derecho y las prácticas internacionales en la materia, ii) que partiera del estudio Independiente sobre el tema, elaborado en cumplimiento de la Resolución 2003/72 -Luis Jonet 1997- y iii) que recogiera las opiniones recibidas de los Estados y de las organizaciones

intergubernamentales y no gubernamentales. El escrito fue confiado a la profesora Diane Orentlicher y presentado como Add.1 conjuntamente con el informe E/CN.4/2005/102.