

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO

SALA DE DECISIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, diecinueve (19) de julio de dos mil once (2011).

Aprobado por Acta No. 0476

Hora: 08:30 a.m

1. - VISTOS

Desata la Sala por medio de este proveído la impugnación interpuesta por la representante de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional -ACCIÓN SOCIAL-, contra el fallo proferido por el Juez Único Promiscuo del Circuito de Quinchía (R.da), con ocasión de la acción de tutela promovida por la señora **MARTHA LUCÍA MAPURA SEPÚLVEDA**.

2. - DEMANDA

- Manifestó la señora **MAPURA SEPÚLVEDA** que debido a la muerte violenta de su cónyuge Gilabad de J. Ladino Tapasco, quien junto a dos hermanos fue sacado a la fuerza de su residencia, y posteriormente abaleado en zona rural del Municipio de Quinchía el 25-08-87, en acción cometida por aproximadamente 15 hombres fuertemente armados, quienes portaban uniformes militares, en el año 2008 acudió ante representantes de ACCIÓN SOCIAL a quienes puso en conocimiento su situación, y les indicó que para

la fecha de los hechos ella contaba con apenas 16 años de edad y desconocía el nombre del grupo guerrillero que asesinó a su esposo, solo sabía que en la región se les llamaba "La mano negra".

- Para que se diera trámite a la solicitud de Reparación Administrativa aportó la documentación requerida por la entidad, y la misma quedó radicada bajo el No 63607 del 15-10-08, fecha en la cual se dio inicio el estudio técnico necesario para acreditar la calidad de víctima.

- A través del acta 011 del 16-04-10 ACCIÓN SOCIAL decidió no reconocer la calidad de víctima a su cónyuge y en consecuencia le negó a ella la posibilidad de ser destinataria de la Reparación Administrativa que reclamaba, y además le informó que debía presentarse en la Unidad Territorial de Pereira Risaralda para notificarse de esa decisión.

- Debido a sus escasos recursos y al desconocimiento e imposibilidad de contratar a un profesional en derecho que la representara, no hizo uso del recurso de reposición al que tenía derecho en aquella oportunidad, pero le quedó el sin sabor que deja una situación tan reprochable y mundana como es la masacre de la cual fueron víctimas tres personas en un Municipio Nacionalmente reconocido por la presencia de grupos guerrilleros, su esposo no tenía ningún tipo de problemas, mucho menos antecedentes judiciales, ni investigación alguna en su contra.

- A su modo de ver, con la negativa de Acción Social se incurrió en una vía de hecho puesto que la decisión carece de argumentos para ella poder controvertir, y la conclusión a la que llega la entidad vulnera el debido proceso y el derecho de defensa, puesto que se dijo que para la época de los hechos no había presencia de grupo armado al margen de la ley en ese territorio, y que por tanto se trataba de delincuencia común, pero considera que ese argumento es cuestionable por vía de tutela ya que la entidad no contaba con un sustento documental probatorio para llegar a esa

conclusión, y por el contrario ella si aportó una certificación expedida por el Departamento de Policía de Risaralda en la cual se indica que el EPL hace presencia en jurisdicción de los Departamentos de Caldas y Risaralda desde 1978 y se mantuvo por espacio de 10 años.

- Por lo expuesto solicita se tutelen los derechos invocados y por consiguiente se declare la nulidad de la decisión del Comité de Reparaciones Administrativas de ACCIÓN SOCIAL de la Presidencia de la República, para que se estudie a cabalidad el caso narrado, y se resuelva con mayores sustentos probatorios para de esa manera hacer efectivos los recursos de ley.

3.- TRÁMITE Y FALLO

3.1.- Asignado por reparto el conocimiento del asunto al referido despacho, se procedió a admitir la acción y a disponer el traslado pertinente a la entidad accionada, quien presentó escrito extemporáneo que no se tuvo en cuenta para la decisión de primer nivel.

3.2.- Agotado el término constitucional, el despacho de primera instancia profirió fallo favorable a los intereses de la actora, mediante providencia de la cual se extracta lo siguiente:

- La acción de tutela es una Institución Jurídica establecida para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando se encuentren en situación de vulnerabilidad. El debido proceso se debe aplicar en todas las actuaciones judiciales y administrativas, y hacen parte de su núcleo fundamental no solo el derecho de defensa, sino además, el cumplimiento de las formas propias de cada juicio.

- El esquema para la atención de víctimas de la violencia se encuentra fundamentado en la Leyes 418 de 1997, 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106

de 2006, adicionalmente el Gobierno Nacional creó el Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa, contenido en la Ley 975 de 2005 y el Decreto 1290 de 2008.

- La respuesta de fondo emitida por ACCIÓN SOCIAL no tiene soporte probatorio alguno y carece del fundamento suficiente para entender el por qué se negó a la señora **MAPURA SEPULVEDA** su solicitud, dejando serias dudas con relación a la veracidad de la determinación adoptada, lo cual conlleva a pensar que en efecto el acto administrativo que se demanda, contrarió el derecho fundamental al debido proceso.

- Dentro del expediente reposa certificación emitida por la Unidad Básica de Investigación Criminal de Policía de esa localidad, donde se informa que desde el año 1978 existió presencia de grupo armado al margen de la ley en el municipio de Quinchía, y que se mantuvo por espacio de 10 años, e igualmente se indica que “desde la fecha y hasta mediados del año 2006, se presentaron en esta jurisdicción hechos delictivos que fueron adjudicados a grupos al margen de la Ley (...)”.

Así las cosas, tuteló los derechos fundamentales invocados por la actora y ordenó a ACCIÓN SOCIAL someter nuevamente al estudio de Comité de Reparaciones de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, la solicitud de otorgamiento de la Reparación Individual por Vía Administrativa.

4.- IMPUGNACIÓN

Una vez enterado del contenido del fallo, el representante de ACCIÓN SOCIAL envió escrito mediante el cual hace saber su inconformidad con el mismo y señala: (i) que en esa decisión se observa desconocimiento de lo contenido en el Decreto 1290 de 2008; (ii) que de conformidad con el precitado Decreto, contra las decisiones que emita el Comité de

Reparaciones Administrativas procederá el recurso de reposición, y de éste no hizo uso la accionante; (iii) al ordenar el operador jurídico iniciar nuevamente el estudio técnico de solicitud de reparación individual administrativa de la señora MAPÚRA SEPÚLVEDA, está vulnerando el derecho a la igualdad de otras personas a quien también se les negó su petición, pero no presentaron tutela; y (iv) dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, no puede ser el medio idóneo para reconocer los derechos alegados, por tanto, solicita se revoque la decisión de primera instancia.

5.- POSICIÓN DE LA SALA

Se tiene competencia para decidir la impugnación incoada contra el fallo proferido por el Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Quinchía (R.da), de conformidad con las facultades conferidas en los artículos 86 y 116 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1382 de 2000.

5.1.- Problema jurídico planteado

De conformidad con lo pretendido por la entidad recurrente, debe determinar la Sala el grado de acierto de la decisión que concluyó que en el caso de la señora **MARTHA LUCÍA MAPURA SEPÚLVEDA** se presentaba una situación vulneradora de derechos que hacía necesaria la intervención del juez constitucional.

5.2.- Solución a la controversia

La acción de tutela ha sido por excelencia el mecanismo más expedito en materia de protección de derechos fundamentales, gracias a ella el Estado Colombiano logró optimizarlos y hacerlos valer a todas las personas sin discriminación alguna.

En esta oportunidad, de conformidad con lo advertido por el representante de ACCIÓN SOCIAL, debe este Tribunal establecer si le asisten razones a su disenso o si, por el contrario, la solución que a la controversia dio el juez de primer nivel es apropiada y se ajusta a los lineamientos legales y jurisprudenciales que rigen la materia.

Para lo anterior se debe tener en cuenta que la señora **MARTHA LUCÍA** narró en el escrito de tutela que su difunto esposo fue dado de baja por un grupo armado al margen de la ley que operaban en el municipio de Quinchía, y por ello acudió ante ACCIÓN SOCIAL a reclamar su derecho de Reparación Administrativa como víctima de esa violencia; sin embargo, la citada entidad expidió un acto administrativo carente de motivación absoluta, que no se ajusta a la realidad de lo por ello planteado y que atenta contra su derecho fundamental a un debido proceso.

En atención a esa información, se debe tener en cuenta que para efectos de acceder al beneficio que la actora reclama, se ha previsto un procedimiento que debe ser agotado tanto por ella, como por la entidad encargada de resolver -ACCIÓN SOCIAL-. Con relación al tema, la Corte Constitucional en sentencia T-548 de 2010 expuso:

“[...]2. Procedimiento para acceder a la reparación por vía administrativa. Obligaciones del Estado en la materia.

2.1 El Decreto 1290 de 2008 contempla en su artículo 4 como medidas de reparación por vía administrativa la indemnización solidaria, la restitución, la rehabilitación, las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición de las conductas delictivas. El trámite que debe adoptarse para el reconocimiento y entrega de estos componentes se encuentra descrito en el mencionado decreto entre los artículos 20 y 30.

De acuerdo con ellos el procedimiento para obtener la reparación por vía administrativa inicia con (i) **la solicitud, que se diligencia en un formulario distribuido por Acción Social en las alcaldías municipales,**

personerías municipales, procuradurías regionales, distritales y provinciales, defensorías del pueblo y sedes de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR) y de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz (Art. 21). Una vez diligenciadas, estas son (ii) **remitidas a Acción Social quien debe:**

- a) Presentar un informe mensual con destino al Comité de Reparaciones Administrativas sobre las solicitudes de reparación recibidas (Art. 21 par. 2),
- b) **Verificar la información suministrada por las víctimas o los beneficiarios y su acreditación como víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley (Art. 23). Para ello puede entrevistar personalmente a los solicitantes de la reparación, y valerse de otras fuentes documentales y técnicas (Arts. 25 y 26).**
- c) Hacer recomendaciones al Comité de Reparaciones Administrativas sobre la decisión y medidas de reparación pertinentes para cada caso (Art. 23).

Posteriormente, (iii) el Comité de Reparaciones Administrativas debe decidir sobre la solicitud de reparación. Para ello, cuenta con un término máximo de 18 meses contados a partir de la fecha de radicación de la solicitud ante Acción Social. Por último, (iv) Acción Social debe pagar la indemnización solidaria a los beneficiarios e implementar las medidas de reparación que no sean competencia de otras entidades.

2.2 Así las cosas, diferentes entidades están involucradas en el programa de reparación por vía administrativa por la vía de la colaboración armónica. El Comité de Reparaciones Administrativas tiene la función de decidir sobre el otorgamiento de las medidas de reparación y el monto económico de las mismas, así como promover acciones de dignificación y reconocimiento público de las víctimas. Igualmente, entidades distintas a Acción Social pueden ser encargadas de ejecutar medidas específicas de reparación. Además, según el artículo 34 del Decreto 1290, la obligación de asesoría legal de las víctimas recae principalmente en la Defensoría del Pueblo y la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.

Con todo, la principal entidad encargada del programa de reparación por vía administrativa es Acción Social. Así lo establece el artículo primero del Decreto 1290 de 2008 y, por ello, es a esta entidad a quien corresponde adelantar los trámites de recepción de las solicitudes, estudiar su viabilidad, y gestionar la ejecución de las medidas de reparación otorgadas [...]” -negrillas fuera del original-

Dentro del expediente de tutela allegado a esta instancia, se observa que en cumplimiento de esos parámetros antes señalados, la señora **MAPURA SEPÚLVEDA** realizó una solicitud de reparación como víctima del conflicto armado ante ACCIÓN SOCIAL, entidad que el 18-06-11 expidió documento mediante el cual decidió no reconocer al señor Gilabad de Jesús Ladino Tapasco -cónyuge- la calidad de víctima y como consecuencia, negarle a la peticionaria la reparación administrativa a la que aspiraba.

En el citado pronunciamiento ACCIÓN SOCIAL en el aparte de consideraciones generales realizó un amplio análisis de las normas que gobiernan ese tipo de actuación, en especial el Decreto 1290 de 2008; sin embargo, cuando anunció el estudio del caso concreto, en escasos 6 renglones indicó que: “para la época en la zona donde ocurrieron los hechos no había presencia del grupo armado al margen de la ley que la solicitante señala como responsable del hecho donde perdiera la vida el ofendido, de otra parte el grupo que se señala se constituye como delincuencia común. A partir de la información consignada en el formulario y de la documentación adjunta al caso se manifiesta que no existen evidencias documentales suficientes para acreditar la calidad de víctima”, y que en conclusión no obraban suficientes elementos de prueba que confirmaran lo manifestado en la solicitud, explicación que como bien anunció el juez de primer nivel, se queda corta al no permitirle conocer a la destinataria los motivos concretos que llevaron a adoptar esa posición.

Es decir, se trata de una solución a la que se llegó después del estudio realizado a unos documentos, pero ni siquiera se enunciaron cuáles fueron esos documentos y el contenido de ellos, tampoco se indicó por qué se concluyó que en la zona donde perdió la vida el esposo de la actora no había presencia del grupo al margen de la ley -ni siquiera se dijo qué grupo-, cuando existe documento proveniente del Departamento de Policía de Risaralda -SIJIN Quinchía-¹ en el cual se indica que según la Jefatura de la Seccional de Investigación Criminal SIJIN de la Metropolitana de Pereira,

¹ Cfr. folio 11

desde 1978 el EPL hizo presencia en jurisdicción del Departamento de Caldas y Risaralda, y que se mantuvo por diez años, adicionalmente, que desde esa fecha y hasta mediados del año 2006 se presentan en esta jurisdicción grupos al margen de la ley como EPL, AUC y FARC-EP.

En suma, a juicio de esta instancia, en realidad le asiste razón a la actora en su descontento con la respuesta que recibió de acción social, y es obvio que esa falencia afecta su derecho fundamental al debido proceso, básicamente por ausencia de motivación, inexactitud que perfectamente puede ser advertida por el juez constitucional quien por vía de tutela está facultado para hacer valer ese particular derecho fundamental.

Al respecto la jurisprudencia constitucional ha advertido:

"[...] 12.1.1 El deber de motivación deriva de la garantía del derecho constitucional al debido proceso, el cual implica que cuando está en discusión la disposición de un derecho, el afectado tiene la seguridad de contar con condiciones sustanciales y procesales para la protección o defensa de sus intereses. Y es con la finalidad, precisamente, de desarrollar este derecho, que se impone el respeto a los principios de publicidad, inmediatez y libre apreciación de la prueba, dándosele la oportunidad al afectado de exponer sus argumentos y aportar pruebas que contribuyan para su defensa, para lo cual necesita conocer los motivos de una determinada decisión para poder controvertirla.

12.1.2 En el contexto de un Estado Social de Derecho el deber de motivar un acto administrativo, incluso cuando se sustenta en una facultad discrecional, es la forma de evitar el degeneramiento de dicha prerrogativa en arbitrariedad y es lo que permite contener los posibles abusos de autoridad, dotando al afectado de herramientas para acceder a la administración de justicia a fin de controvertir el acto y a su vez proveyendo de instrumentos para que los jueces que deben en determinado evento proceder a realizar su control, establezcan si el acto se ajustó o no a lo querido por el ordenamiento jurídico.

12.1.3 La motivación de un acto administrativo, según ha señalado esta Corporación, debe ser "suficiente, esto es, ha de dar razón plena

del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión” y es lo que marca la diferencia entre lo discrecional y lo arbitrario, pues ante su ausencia el apoyo de la decisión sería la sola voluntad de quien lo adopta, postulado que contradice la filosofía del Estado Social de Derecho que enseña que no hay poder personal y que el ciudadano tiene la garantía de que el actuar de la administración se ajusta a lo regulado por la ley.[...]”² -negritas fuera de texto-

Ahora bien, dice el representante de la entidad inconforme que dada la subsidiariedad de esta acción, la misma no es procedente para controvertir su actuación, entre otras cosas porque la señora **MAPURA SEÚLVEDA** no interpuso el recurso de reposición al que tenía derecho; no obstante, frente a este argumento explicó la peticionaria que dado su desconocimiento del tema y la falta de recursos económicos para designar un profesional del derecho que la representara, nada pudo hacer con relación a esa respuesta, y aunque en principio, por regla general esta excusa no puede justificar la inactividad frente a las actuaciones administrativas, es evidente que en este caso particular existe una abierta vulneración de derechos fundamentales por falta de motivación, la cual permite la intervención constitucional que hizo el juez de primer nivel cuando le ordenó a la entidad accionada que procediera a someter nuevamente al estudio del Comité de Reparación de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, la solicitud planteada por la señora **MARTHA LUCÍA** exponiendo esta vez, la justificación de los motivos que llevan a adoptar la determinación.

Para concluir, en este particular evento podría pensarse que la acción de tutela no es procedente al no cumplirse uno de sus requisitos de procedencia, esto es, la inmediatez; sin embargo, esta exigencia puede ser exceptuada cuando luego del análisis de las características de la situación fáctica puesta de presente, el juez observe que a pesar del paso del tiempo la actuación vulneradora persiste y continúa afectando a la persona, tal como ocurre con la señora **MARTHA LUCÍA** quien explica que a pesar de no

² Sentencia T-723 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

estar de acuerdo con la solución que a su pretensión le dio ACCIÓN SOCIAL, por su ignorancia frente al tema y sus escasos recursos económicos, no supo qué hacer para intentar cambiar esa posición o por lo menos recibir una explicación más completa de la respuesta, lo cual resulta creíble por cuanto se trata de una mujer madre cabeza de familia quien reside en zona rural del municipio de Quinchía, cuyo esposo fue cruelmente asesinado y, por tanto, es alguien de quien perfectamente se puede predicar un estado de indefensión.

Con relación a la excepción al requisito de inmediatez en la acción de tutela, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1028 de 2010 explicó:

“(…) 13.- En este orden de ideas, surtido el análisis de los hechos del caso concreto, el juez constitucional puede llegar a la conclusión de que **una acción de tutela, que en principio parecería carente de inmediatez por haber sido interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental, en realidad resulta procedente debido a las particulares circunstancias que rodean el asunto. Así, la jurisprudencia constitucional ha determinado algunos eventos –por supuesto no taxativos- en que esta situación se puede presentar:**

(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante **permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual.** Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección *inmediata*.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la **situación de debilidad manifiesta** en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que *“el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”*.

14.- Diferentes Salas de Revisión de esta Corte han considerado que acciones de tutela impetradas después de un tiempo considerable contado desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental eran procedentes debido a la presencia de las hipótesis excepcionales antes descritas. (...)”

Lo hasta aquí expuesto conduce a concluir que en esta oportunidad existen razones más que suficiente para avalar la decisión adoptada por el juez de primer nivel en el fallo impugnado.

6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA la sentencia de tutela objeto de este proferimiento.

SEGUNDO: Por secretaría se remitirá el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

El Secretario de la Sala,

JARIO ALBERTO LÓPEZ MORALES