

DERECHOS DE LAS VICTIMAS A LA VERDAD JUSTICIA Y REPARACION-Protección integral

DERECHOS DE LAS VICTIMAS A LA VERDAD, A LA JUSTICIA Y A LA REPARACION INTEGRAL EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS-Contenido y alcance

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una prolija, pacífica y reiterada jurisprudencia en materia de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, esencialmente respecto de los derechos a la justicia, a la verdad, a la reparación y a la garantía de no repetición, los cuales, para la CIDH se encuentran en una relación de conexión intrínseca. Sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos reconocidos y protegidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos esta Corporación ha extraído sus propias conclusiones. Para los efectos de este estudio, se puede sintetizar que, en relación con el derecho a la justicia, la CIDH ha reiterado en múltiples oportunidades que este derecho implica, de un lado, (i) una obligación de prevención de los atentados y violaciones de derechos humanos, y de otra, (ii) una vez ocurrida la violación, la garantía de acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz por parte de las víctimas, lo cual supone a su vez (iii) la obligación de los Estados partes de investigar y esclarecer los hechos ocurridos, así como (iv) la de perseguir y sancionar a los responsables, (v) accionar que debe desarrollarse de manera oficiosa, pronta, efectiva, seria, imparcial y responsable por parte de los Estados. Así mismo, (vi) ha establecido la CIDH que estos recursos judiciales se deben adelantar con respeto del debido proceso, (vii) dentro de un plazo razonable, y (viii) que figuras jurídicas tales como la prescripción penal, la exclusión de la pena o amnistías son incompatibles con graves violaciones de los derechos humanos.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS A LA VERDAD, JUSTICIA Y REPARACION INTEGRAL EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN SEDE DE CONTROL ABSTRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD-Reglas jurisprudenciales

La Corte Constitucional ha consolidado una amplia y reiterada jurisprudencia en materia de análisis abstracto de constitucionalidad, en torno al contenido, alcance y desarrollo de los derechos de las víctimas del delito, especialmente respecto de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. La jurisprudencia de esta Corporación ha partido de una interpretación armónica de los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta Política, así como de los lineamientos trazados por el derecho internacional humanitario y los estándares del derecho internacional de los

derechos humanos respecto de los derechos de las víctimas. De esta forma, esta Corporación ha desarrollado una sólida línea jurisprudencial sobre los derechos de las víctimas de los hechos punibles, a partir de los postulados del Estado Social de Derecho consagrados en la Constitución de 1991, así como de la expresa mención de las víctimas por el texto superior –art.250 CN-, y ha contribuido al desarrollo de un nuevo paradigma acerca de los derechos de las víctimas de delitos, que no se agota en la reparación económica de los perjuicios ocasionados por el delito. En este sentido, se han fijado parámetros constitucionales mínimos respecto de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad, y a la reparación, en casos de delitos que constituyen un grave atentado en contra de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, los cuales se refieren tanto a estándares aplicables dentro de procesos judiciales ordinarios, como también dentro de procesos de justicia transicional. Estos parámetros constitucionales mínimos son, en todo tiempo, presupuestos normativos para el ordenamiento jurídico interno, en razón a que se fundamentan en normas superiores de orden constitucional y en los estándares internacionales fijados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS A LA VERDAD, JUSTICIA Y REPARACION-Contenido y alcance en la Constitución Política y Jurisprudencia constitucional

DERECHOS DE LAS MUJERES VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES-Prohibición de revictimizarlas

La jurisprudencia de esta Corporación, al igual que la de los organismos internacionales, ha señalado los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales, y ha recalcado que uno de los más relevantes es la necesidad de no revictimizarla y de tomar en consideración su vulnerabilidad y estado de debilidad manifiesta, de manera que los Estados tienen el deber de tratar a las víctimas con respeto por su dignidad, para cumplimiento de lo cual, ha hecho una serie de recomendaciones a las autoridades judiciales y administrativas para que cumplan con sus obligaciones respecto a la garantía de las mujeres abusadas sexualmente.

DERECHOS DE LAS MUJERES VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES-Protección constitucional e internacional

DERECHOS DE LAS MUJERES VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES-Deber del Estado proteger a las potenciales víctimas de delitos sexuales, especialmente en el marco de los contextos sociales, económicos y culturales en los cuales la vulnerabilidad de la mujer es evidente

La Sala reitera la necesidad de proteger los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia sexual, a la verdad, a la justicia y a la reparación, los cuales constituyen una trilogía de derechos inseparables. En

este sentido, resalta que cuando se trata de esta clase de delitos contra mujeres, acaecidos en el contexto del conflicto armado interno, mujeres que son víctimas de desplazamiento forzado, y adicionalmente ostentan otros factores de discriminación o de exclusión, tales como la pertenencia a un grupo étnico como la población afrodescendiente, o ser personas que se encuentran en estado de discapacidad, o encontrarse en una situación extrema de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; estos derechos adquieren una especial relevancia y prevalencia, por el impacto grave y desproporcionado que causa la revictimización a través del delito sexual, otorgando a estas mujeres una calidad especial de sujetos de especial protección constitucional reforzada, al confluir diversos factores de victimización y de discriminación.

DEBIDA DILIGENCIA DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES EN PROCESOS DE VIOLENCIA SEXUAL DE NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y MUJERES-Línea jurisprudencial

Se encuentra la obligación de (i) prevenir, investigar, juzgar y sancionar los delitos sexuales contra mujeres, que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, de conformidad con las normas internacionales, de manera que se apliquen los principios de debida diligencia y rigurosidad, y cumplimiento de un plazo razonable; (ii) la garantía de los derechos de información y participación de las víctimas y sus familiares dentro del proceso penal, máxime cuando se trata de mujeres que se encuentran en especiales condiciones de vulnerabilidad, dada su pertenencia a algún grupo étnico, el bajo nivel de escolaridad o analfabetismo, el tratarse de personas en estado de discapacidad, y tratarse de personas en especiales o extremas condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; (iii) la necesidad de tomar medidas cautelares frente al agresor para evitar una revictimización, tales como medidas restrictivas de la libertad, protección de la identidad de la víctima; (vi) el imperativo de tomar medidas en favor de las mujeres víctimas de violencia sexual, tales como valoración por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la atención médica física, psicológica y de rehabilitación idónea y adecuada.

MUJERES DESPLAZADAS POR EL CONFLICTO ARMADO-Adopción de medidas en Auto 092-08, Autos 05 y 06 de 2009

PRESUNCIONES CONSTITUCIONALES A FAVOR DE MUJERES DESPLAZADAS POR EL CONFLICTO ARMADO-Presunción de vulnerabilidad y presunción de prórroga automática de la ayuda humanitaria, contenidas en el Auto 092/08

DESPLAZAMIENTO FORZADO-Adopción de medidas cautelares urgentes para la protección de los derechos fundamentales de la población afrodescendiente

POBLACION DESPLAZADA CON DISCAPACIDAD-Problemática agravada por inadecuada caracterización y amplio subregistro

Es evidente para esta Corporación, que la población desplazada con algún tipo de discapacidad, al afrontar la destrucción de su entorno social y familiar sufre un impacto más notorio, al padecer el marginamiento y la exclusión en unas dimensiones más graves, desproporcionadas y dramáticas que las demás víctimas de desplazamiento forzado. Así las cosas, la Corte ha encontrado fallas estructurales y graves en el sistema de atención y reparación integral con enfoque diferencial frente a estas víctimas, que tienen condiciones adicionales de discapacidad, que genera un impacto diferencial y desproporcionado sobre esta población, y las colocan en una situación extrema de vulneración y debilidad manifiesta, como (i) fallas en el registro, cuantificación, información, caracterización específica y monitoreo respecto de las personas con discapacidad; (ii) la ausencia de conocimiento respecto de la naturaleza, características, alcance, grado y nivel de la discapacidad; (iii) factores de riesgo que impactan de manera agravada a mujeres con discapacidad.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO-Riesgos acentuados

DERECHOS DE LAS VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES EN CONDICIONES DE DISCAPACIDAD Y DESPLAZADAS POR LA VIOLENCIA-Reiteración sentencia T-973/11

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Procedencia excepcional para la protección de derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Procedencia por defecto sustantivo, desconocimiento del precedente constitucional y violación directa de la Constitución, por cuanto se desconocieron derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición de mujer afrodescendiente, víctima de violencia sexual en situación de discapacidad y desplazada por la violencia

La jurisprudencia de esta Corte se ha referido expresa y particularmente a los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales, en donde este Tribunal ha expresado el deber de garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de violencia sexual, especialmente cuando son niños y mujeres, y cuando se presenta en el contexto del conflicto armado o asociado a éste, lo cual impone a las autoridades judiciales, incluidos los fiscales, la obligación de adelantar las respectivas investigaciones y juicios penales con el debido respeto, garantía y protección de los derechos de las víctimas y la debida eficiencia, eficacia y diligencia. De acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, muchas de las actuaciones desplegadas por el Juzgado de Menores desconocieron de manera ostensible varias de estas obligaciones que recaen sobre las autoridades judiciales de cara a observar los derechos

de las mujeres víctimas de agresiones sexuales en la investigación y sanción de los delitos, máxime si se tiene en cuenta que en este caso se trata de mujeres víctimas del delito de desplazamiento forzado, que de conformidad con lo identificado por la jurisprudencia de esta Corte son las mayores víctimas de este delito de lesa humanidad y por conexidad con el mismo de delitos sexuales. Lo anterior, puesto que los delitos sexuales en contra de mujeres desplazadas se encuentran conectados directa o indirectamente con el hecho mismo del desplazamiento forzado o con la condición de víctima de desplazamiento, puesto que la violencia sexual contra las mujeres desplazadas es o bien usada como un arma o una estrategia sistemática de guerra usada con ocasión del desplazamiento forzado, o bien la condición de víctima de desplazamiento forzado hace que las mujeres se conviertan en sujetos de un altísimo grado de vulnerabilidad para ser revictimizadas a través de delitos sexuales.

DEBIDA DILIGENCIA DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES EN PROCESOS DE VIOLENCIA SEXUAL DE NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y MUJERES-Desconocimiento de derechos de mujer afrodescendiente, víctima de violencia sexual en situación de discapacidad y desplazada por la violencia

Esta Corporación encuentra que en este caso las autoridades judiciales han desconocido los siguientes derechos de las víctimas tutelantes: (a) derecho de información y participación dentro del proceso; (b) derecho a contar con representación legal y con oportunidades para ser oída y participar dentro del proceso, así como tomar en cuenta sus opiniones y reclamos; (c) derecho a constituirse como parte civil dentro del proceso; (c) derecho a ser protegida de manera efectiva durante el proceso penal y que esta protección sea extendida a su familia, con el fin de evitar la revictimización; y (c) derecho a que se le fuera brindada información oportuna sobre sus derechos, sobre cómo poder participar en el proceso y a recibir orientación médica, psicológica y de rehabilitación.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS DE DELITOS SEXUALES EN CONDICIONES DE DISCAPACIDAD Y DESPLAZADAS POR LA VIOLENCIA-Vulneración por negativa de constitución de parte civil a la accionante, sin adoptar decisiones que permitieran su participación y el ejercicio de los derechos de las víctimas de delitos sexuales y desplazadas por la violencia

Considera la Sala que la negativa de constitución de parte civil a la accionante, sin adoptar decisiones que permitieran su participación y el ejercicio de los derechos constitucionales de las víctimas de delitos sexuales y desplazadas por la violencia, además de ser miembros de la comunidad afrodescendiente y de ser personas en condición de discapacidad, constituye un grave desconocimiento por parte del fallador de los derechos fundamentales de las víctimas consagrados en la Carta Política del 91 y en instrumentos internacionales vinculantes para Colombia en virtud del bloque de constitucionalidad, así como de los precedentes

jurisprudenciales de esta Corporación, en los que se ha señalado que el proceso penal es un espacio en que el reconocimiento de los derechos de las víctimas de los actos delictivos que se investigan y juzgan constituye una garantía de alta relevancia constitucional y, en consecuencia, de obligatorio acatamiento para los funcionarios que participan en el proceso penal, tal y como quedo ampliamente expuesto en la parte considerativa de esta providencia judicial.

INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Determinación en casos concretos

En la Sentencia T-510 de 2003 esta Corte fue clara al establecer que el significado de que los menores de edad sean titulares de derechos prevalecientes y de intereses superiores se debe establecer en cada caso y con cada niño en particular y no es abstracto. En ese sentido, el contenido del interés superior del menor tiene un carácter “real y relacional” que debe ser analizado por las personas que tiene bajo su tutela una decisión en el que el derecho de los menores se encuentre en juego. Al mismo tiempo, la determinación del interés superior del menor debe apelar a los criterios jurídicos establecidos en el ordenamiento jurídico en general, tendientes a promover su bienestar.

DEBIDA DILIGENCIA DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES EN PROCESOS DE VIOLENCIA SEXUAL DE NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y MUJERES-Deber de autoridades judiciales de ponderar los derechos tanto de las víctimas, máxime si se trata de sujetos de especial protección constitucional, como también los derechos de los victimarios, como el debido proceso

Existió por parte del Juez accionado una seria falencia en el ejercicio sano de un razonamiento de ponderación entre los derechos fundamentales tanto de la víctima y de su familia, como del menor agresor procesado, teniendo en cuenta para ello no solo los derechos del menor agresor, los cuales hizo prevalecer de manera absoluta; sino también los derechos de las mujeres víctimas accionantes, teniendo en cuenta para ello, la extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta en la que se encuentran las víctimas, lo que las coloca en una grave y desproporcionada situación de violación masiva de sus derechos fundamentales, por el hecho de que se trata de mujeres afrodescendientes, víctimas de desplazamiento forzado, víctimas de delitos sexuales en dos oportunidades diferentes, personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva, personas miembros de grupos socialmente vulnerables, y por demás, víctimas de la negligencia y de la desidia judicial, de la fiscalía y de la desatención estatal. De esta manera, el juez desconoció totalmente que tal y como ha insistido esta Sala, en las actoras confluyen múltiples y diferentes factores de victimización, vulnerabilidad, debilidad manifiesta y discriminación, de conformidad con el artículo 13 Superior y los derechos fundamentales de las víctimas dentro del proceso penal, factores que no fueron sopesados y valorados debida y equilibradamente por el juez, quien hizo caso omiso de la grave situación de las víctimas, haciendo prevalecer de

manera absoluta los derechos del menor victimario. Así las cosas, el juez no tuvo en cuenta en ningún momento pronunciamientos claves de la jurisprudencia de esta Corte, como el Auto 092 de 2008, en donde este Tribunal adoptó medidas urgentes y necesarias para la protección de las mujeres víctimas del conflicto y de la violencia sexual, poniendo de relieve la intrínseca relación entre ambos delitos, ya que el delito sexual en contra de las mujeres se agrava dado el contexto mismo del conflicto, especialmente en las mujeres desplazadas, ya que es utilizado como estrategia de guerra. Igualmente, la Corte resaltó que las mujeres víctimas de desplazamiento, por el hecho mismo del desplazamiento forzado de sus lugares de orígenes, y al encontrarse en un entorno muy diferente y ajeno al que estaban acostumbradas, llegan a sitios en los que por falta de protección terminan siendo igualmente violadas o abusadas sexualmente por su misma condición de fragilidad en las que la coloca su condición de desplazadas, razón por la cual se ven expuestas a ser víctimas de delitos sexuales

Referencia: Expediente T-3821006

Acción de tutela instaurada por “Matilde”,
contra El Juzgado Único de Menores de
Cartagena.

Magistrado Ponente:
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil trece (2013)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de insistencia de revisión del fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal de Bogotá, que resolvió la acción de tutela instaurada por “Matilde”, a través de apoderada judicial, contra el Juzgado Único de Menores de Cartagena.

La presente acción de tutela fue escogida para revisión por la Sala de Selección Número Cinco, mediante Auto del 16 de mayo 2013 y repartida a la Sala Novena de Revisión de esta Corporación para su decisión. La Sala, mediante Auto del treinta y uno (31) de julio de 2013 decidió mantener la protección de identidad otorgada por esta Corte a las accionantes a través de la Sentencia T-973 de 2011, por tratarse de las mismas tutelantes frente a otros hechos distintos pero análogos a los que en esa oportunidad se analizaron por

este Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1. Aclaración preliminar: *reserva de identidad de la víctima y su familia*

En armonía con lo dispuesto por esta Corporación mediante la Sentencia T-973 de 2011, cuya acción de tutela fue impetrada por la misma actora “Matilde”, que ahora interpone nuevamente otra acción de tutela, en representación de su hija “Lucia”, víctima de delitos sexuales, por hechos análogos relacionados con la ocurrencia de delitos sexuales que la revictimizan, la Corte mantendrá la reserva de identidad adoptada por la Corte en aquella oportunidad respecto de la víctima y de su familia. Lo anterior, encuentra la Sala que se justifica plenamente por tratarse de unas mujeres, afrodescendientes, en estado de discapacidades físicas y cognitivas, víctimas de desplazamiento forzado, y en estado de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta, y que adicionalmente han sido revictimizadas por delitos de acceso carnal abusivo en la persona de “Lucia”. De esta manera, la no protección de sus identidades por parte de esta Corte podría implicar consecuencias negativas para la intimidad y el sosiego, así como riesgos para la integridad y vida de la víctima y de su familia.

Por lo tanto, esta Sala de Revisión adoptará decisión dentro del presente proceso en dos ejemplares paralelos: en uno de ellos, se omitirán los nombres y los demás datos de la víctima, de su madre, y de su familia, así como datos relacionados con información personal; y en el otro, se señalará la identidad de la víctima, de sus familiares, de terceros y demás datos personales o números de procesos radicados. Este último ejemplar estará destinado exclusivamente a integrarse al expediente de tutela, con el fin de que las autoridades responsables de dar cumplimiento a las órdenes impartidas dentro del fallo, ejecuten las órdenes allí proferidas, no sin recabar que sobre este expediente recae estricta reserva, la cual sólo podrá ser levantada en favor de las partes y de las autoridades citadas.

2. De los hechos de la demanda

El 17 de octubre de 2012, la representante legal de “Matilde”, quien actúa a nombre propio y de su hija “Lucia”, interpuso acción de tutela contra el Juzgado Único de Menores de Cartagena, por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, así como a los derechos fundamentales de las mujeres a una vida libre de violencias, y de los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, que se encuentran en situación de desplazamiento y de discapacidad; atendiendo los siguientes hechos:

2.1 Manifiesta que “Lucia”, es una mujer de 27 años, afrodescendiente, en condición de discapacidad cognitiva y de edad psicológica de 12 años, residente en Cartagena, quien vive en situación de desplazamiento forzado junto a su familia compuesta por hermanos, primos y su madre la señora

“Matilde”, la cual es madre cabeza de familia, se encuentra en condición de discapacidad, es analfabeta y actúa como su representante legal.

2.2 Afirma que “Lucia”, entre los años 2005 y 2006, fue víctima de violencia sexual por personas claramente identificadas e individualizadas en los respectivos procesos penales, dado que la víctima se encontraba en situación de desplazamiento forzado, y adicionalmente, en condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta dado su estado de discapacidad mental, y que su caso fue incluido en el Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional. En este sentido, indica que la Corporación dio traslado a la Fiscalía General de la Nación de 183 casos de violencia sexual, y que en el mencionado traslado fueron incluidos los dos procesos penales de violencia sexual cometidos en los años 2005 y 2006, el segundo de los cuales fue adelantado en el Juzgado Único de Menores de Cartagena.

2.3 Sostiene que en el proceso tramitado por el Juzgado antes mencionado, se enumeran los hechos acaecidos el 9 de abril de 2006, en horas de la noche, cuando el agresor raptó y violentó salvajemente a su víctima. En información preliminar aportada en la denuncia penal del caso, formulada el 10 de abril de 2006, se afirma que el agresor era mayor de edad, consumía estupefacientes, y era vecino de la víctima en el barrio donde aún residen en la actualidad, aunque el victimario, durante el procedimiento, alegó ser menor de edad. Aduce que como representante de la víctima solicitó que se acreditara o verificara este hecho y nunca recibieron el resultado de la indagación, ni se les ha informado si el mismo fue llevado a cabo.

2.4 Menciona que el 12 de febrero de 2007 la apoderada de la víctima presentó un derecho de petición a la Procuraduría Delegada del Ministerio Público en donde dejaba constancia respecto del temor que sentía la señora “Matilde” de que su hija fuera de nuevo violentada, por cuanto el agresor seguía libre y viviendo en el mismo barrio, y solicitó la intervención del mencionado organismo de control, con el fin de que adoptara medidas provisionales y de conocer si en la decisión se había tenido en cuenta la naturaleza de la infracción. Adicionalmente, solicitó información acerca de las medidas adoptadas en relación con la adicción a las drogas del agresor. De otra parte, menciona que el 22 de mayo de 2007, la Procuraduría le informó sobre la medida de observación que por 30 días le fue impuesta al agresor, la cual se convirtió en una medida de libertad asistida por el término de seis meses, y en la cual se manifestaron defendiendo la medida de libertad al asegurar que las normas en materia penal tienen una función resocializadora especialmente cuando está de por medio los intereses de los menores. Así mismo anota la accionante que nada se dijo en relación con los derechos de la víctima por el miedo de una inminente nueva agresión.

2.5 Señala que el 12 de septiembre de 2007 se remitió una petición ante el Juzgado accionado para solicitar información sobre el estado de la investigación, las medidas impuestas al agresor y las decisiones adoptadas por el Despacho para proteger a la víctima y garantizar su vida e integridad. Alega que la contestación del Despacho a la petición fue la de no acceder a dar

respuesta al derecho de petición invocado, señalando que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, pero que la señora “Matilde” podía acercarse a recibir información en el Despacho siempre y cuando demuestre que es la madre de la víctima. Sin embargo, el Juzgado Único de Menores de Cartagena no consideró el hecho de que la progenitora de la víctima es analfabeta.

2.6 Argumenta la representante legal de la víctima que el 4 de junio de 2008 presentó un nuevo derecho de petición al Juzgado en mención, con el objetivo de que se le brindara información sobre el proceso penal y sobre la aplicación de los derechos de las víctimas de violencia sexual. Informa que el 25 de junio del mismo año, el Juzgado Único de Menores respondió a la petición no accediendo a dar trámite a las solicitudes, al considerar que no podía por vía del derecho fundamental de petición *“elevar pretensiones y actuaciones de una actuación judicial”*. Adicionalmente, el Juzgado en mención señaló que *“como parte civil, bajo tal calidad en un supuesto evento la habilitaría para acceder a la información solicitada”*, y que en virtud del principio de favorabilidad, únicamente observaría el Decreto 2737 de 1989, a pesar de la vigencia de la Ley 1089 de 2006. En el mismo sentido, el Juzgado afirmó que *“está claro que este principio fue creado solo a favor del procesado y pese a los espacios que han ganado las víctimas y sus derechos, no existe pronunciamiento en este sentido”*. La representante legal de la víctima expresa, contrario a lo sostenido por el Juez, que para junio de 2008 ya había sido expedida jurisprudencia por parte de las Altas Cortes respecto del alcance y el carácter fundamental de los derechos de las víctimas, lo cual ha sido desarrollado en Sentencia C-228 de 2002, entre otras.

2.7 Indica la representante que el 19 de agosto de 2008 interpuso un nuevo derecho de petición ante el mismo Juzgado para que fuera informada sobre el estado del proceso, las diligencias adelantadas para proteger la vida e integridad de la víctima, las pruebas practicadas para saber la edad del agresor y su identidad. Afirma que sumado a lo anterior y con base en la Ley 30 de 1997, solicitó indicar el tipo de información que le dieron a la víctima y a su familia sobre los procedimientos legales que correspondía adelantar, en relación con el acceso a la justicia, por los hechos de violencia y demás servicios para atender las secuelas de la violencia sexual.

2.8 Destaca la apoderada de la víctima que el 20 de agosto de 2008 presentó ante el Juzgado Único de Menores una demanda de constitución de parte civil para que fuese reconocida dentro del proceso como víctima y se le permitiera su participación, así como una reiteración de la petición anteriormente presentada y no resuelta. Indica que el 17 de octubre de 2008 se dio respuesta a su petición por parte del Despacho, en la cual no se accedió al derecho de petición ni se aceptó la solicitud de constitución como parte civil, a menos que mediara una orden judicial, y se reiteró que en concepto de ese Despacho no existía pronunciamiento judicial sobre la protección de los derechos de las víctimas. Menciona que el 10 de septiembre de 2009 el Despacho le informó que declaró improcedente la demanda de constitución como parte civil dentro del proceso penal en contra del supuesto menor agresor, argumentando que

“...pensando en la preservación de los intereses del menor que son de orden público para evitar que sus fallas, problemas y vicios sean judicializados y publicados sobre el pretexto de intereses puramente particulares como son los resarcitorios... Es obvio que dentro de tales perspectivas no podría actuarse en el proceso penal de menores, donde no se busca una decisión determinada sino aquella que pudiera favorecer los intereses de los menores”.

2.9 Expresa que ante la inclusión del caso en el Auto 092 de 2008 la apoderada solicitó a la Fiscalía 32 Seccional Cartagena que verificara la edad del agresor para determinar la competencia para conocer del caso, pero asegura que no se dio trámite a dicha solicitud y se siguió con el curso normal del proceso, y el 14 de julio de 2009 éste fue remitido ante el Juzgado accionado. Adicionalmente asegura que *“durante el trámite en el proceso llevado en la Fiscalía 32 Seccional fuimos reconocidas como representantes de la parte civil”*, pero al ser trasladado el proceso al Juzgado Único de Menores, ese Despacho les negó su derecho a la representación judicial.

2.10 Menciona que a través de un informe de la Procuraduría General de la Nación se enteraron de que el caso del Juzgado Único de Menores, que les compete, había sido decidido de fondo en el año 2010 *“sin que hasta la fecha la víctima o su familia y menos aún sus representantes hayamos sido mínimamente informadas de dicha actuación”*.

2.11 Precisa que la Fiscalía 15 Seccional Cartagena, mediante providencia del 14 de junio de 2012, ordenó la reapertura de la investigación, y que por tal motivo el 15 de junio de 2012 solicitaron al Despacho accionado información puntual sobre los resultados del proceso y copia de las actuaciones para acceder a un mecanismo internacional de protección. Asegura que en la respuesta el Juzgado negó la información solicitada y se abstuvo de pronunciarse en relación con las medidas adoptadas por el mismo durante el proceso en favor de la víctima. Igualmente indicó que la víctima podía ir al Despacho a conocer el resultado del proceso, desconociendo su estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, así como su condición de discapacidad mental antes relacionada.

2.12 Aduce que ante las negativas del Despacho a sus peticiones éste *“incumplió con su obligación de respetar los derechos de las víctimas dada la renuencia a aceptar nuestra representación o en su defecto darnos la información básica sobre la situación del proceso y además incumplió su obligación de garantizar esos derechos a través de actuaciones propias...”*. En el mismo sentido, reitera que ante lo expuesto se han visto vulnerados los derechos de las víctimas y su madre, tales como (i) el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación, (ii) el derecho fundamental de las mujeres a una vida libre de violencias, y (iii) los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia sexual a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, de las personas que se encuentra en situación de desplazamiento y de discapacidad y por tanto constituyen no solo sujetos de especial protección constitucional, sino de protección constitucional reforzada.

2.13 Con base en todo lo anterior, solicita en la acción tutelar (i) amparar los derechos fundamentales de “Lucia” y “Matilde”, a la igualdad y no discriminación, a los derechos fundamentales de las mujeres a la no violencia y de las mujeres víctimas de violencia sexual a la verdad, a la justicia y a la reparación integral; (ii) ordenar al Juzgado Único de Menores de Cartagena, la notificación de la sentencia definitiva del proceso 192-2006 a “Matilde” y “Lucia” a través de sus representantes judiciales; (iii) ordenar al Juzgado citado expedir copia de la Sentencia del proceso antes enunciado y de la totalidad del expediente a favor de “Matilde” y “Lucia”, quienes la retirarán a través de sus representantes legales y; (iv) exhortar al Despacho accionado para que en adelante se abstenga de vulnerar los derechos de mujeres víctimas de violencia sexual y para que asegure la protección efectiva de sus derechos.

3. Respuesta de la entidad accionada

El Juez Único de Menores dio respuesta a la demanda de tutela instaurada contra el Juzgado de la siguiente manera:

i. Informa que el Juzgado adelantó el proceso contra el joven Luis Miguel Silgado Pérez por acceso carnal con incapaz de resistir, acción iniciada mediante Auto cabeza de proceso de abril 10 de 2006, tras ser recibido procedente de la Fiscalía Seccional No. 33, por cuanto el dictamen médico legal dictaminó que el citado Silgado Pérez, para la fecha de los hechos era menor de edad. Después del procedimiento de ley, el 17 de abril de 2006 tras el proceso probatorio se cerró la investigación y se señaló la fecha para la realización de la respectiva audiencia final. Posteriormente se dictó sentencia el 1º de septiembre de 2010, en donde se declaró la responsabilidad del Luis Miguel Silgado Pérez por el delito imputado *“pero no se le impuso medida alguna, en razón de haber alcanzado la edad de más de 21 años”*.

ii. Aduce que (i) el proceso se siguió bajo los preceptos establecidos por el Decreto 2737 de 1989, ya que los hechos ocurrieron bajo su vigencia, y afirma que el art. 173 de dicho decreto no contempla la figura de parte civil ni permite la publicidad de las actuaciones adelantadas contra el joven Silgado Pérez; (ii) que las actuaciones surtidas en su Despacho se realizaron conforme a la Constitución, los principios que rigen el Código del Menor y las normas que la integran; y (iii) que se le dio respuesta a las peticiones hechas por parte de la accionante y su actuación bajo la normatividad del Decreto 2737 de 1989.

iii. Sostiene que en providencia del 9 de septiembre de 2008 el Despacho manifestó, pese a la veda del Decreto 2737 de 1989, que esto no le impedía estar dispuesto a atender las solicitudes probatorias o de medidas pertinentes que le asistan a la víctima, siempre que se presenten oportunamente. Recuerda que la accionante, pese a no poder acceder a las copias por razones de ley, podía acceder al expediente, el cual quedaba a su disposición en la secretaria del Despacho para que la víctima se enterara de las resueltas del proceso, lo cual se le informó mediante Auto y se le notificó personalmente. Por lo expuesto, el Juzgado no entiende el porqué de la acción de tutela, ya que la

actora tiene todas las garantías de acercarse al Despacho para obtener la información requerida.

iv. Finalmente sostiene que con base en lo anterior, existe plena garantía de los derechos de la víctima, no evidencia discriminación ni violación a derecho fundamental alguno, por cuanto el Despacho siempre abrió las puertas de la atención e información a la víctima, sus decisiones fueron en derecho y bajo el rigor del Decreto 2737 de 1989 que era la ley que los amparaba para la época de los hechos. Por lo expuesto solicita declarar improcedente la acción pública interpuesta.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Fallo de Primera Instancia

El Tribunal Superior de Cartagena, Sala Penal, en Sentencia del 30 de octubre de 2012, resolvió *“No tutelar los derechos deprecados por la señora “Matilde”, teniendo como base las siguientes consideraciones:*

i. Aduce que los derechos de petición presentados por la actora fechados el 4 y 12 de septiembre de 2007, 20 de mayo de 2008 y 14 de junio de 2012 fueron respondidos por el Juzgado Único de Menores de Cartagena, atendiendo de fondo lo planteado en los mismos a través de oficios calendados el 25 de junio y 17 de octubre de 2008 y el 3 de julio de 2012, respectivamente. En estos se manifestó citando el art. 174 del Decreto 2737 de 1989 argumentando *“que no estaba permitido mediante derecho de petición acceder a las pretensiones de la actora, por cuanto la publicidad de las actuaciones penales adelantadas contra menores estaba vedada por la norma citada. Pero, sin embargo, ello no impedía que el Despacho, estuviere atento a atender las solicitudes probatorias o las medidas pertinentes que le asisten a la víctima, tal es así que el expediente se dejó a su entera disposición en la Secretaría para que ella conociera los resultados del proceso, las actuaciones y decisiones surtidas en el decurso de aquel”*.

ii. Consideró que no hay mérito para afirmar que el Juzgado accionado vulneró los derechos fundamentales incoados por la accionante al no expedir copias del proceso seguido contra Luis Silgado, ya que recuerda que el joven en mención fue procesado cuando era menor de edad y que la ley exige que ese tipo de actos queden bajo el sigilo de la reserva, lo cual no hace franqueable esa protección legal en el momento en que haya adquirido la mayoría de edad. Igualmente, alegó que este procedimiento seguido por el Juzgado tiene como fundamento los arts. 174 y 350 del Código del Menor, normas que aparecen recogidas hoy en el art. 153 del Código de la Infancia y Adolescencia.

iii. Finalmente afirma que la negativa del Juzgado para expedir las copias solicitadas por la gestora del amparo, *“no puede calificarse como arbitraria o caprichosa”* por cuanto los conceptos están basados en la interpretación razonable de las normas que gobiernan los juicios penales de menores.

Adicionalmente sostuvo que el Despacho accionado no se ha negado a brindarle información sobre el estado del proceso, ya que puede acudir a la secretaría de aquel para conocer el resultado del mismo, hecho que es reconocido por la actora en el escrito de tutela.

2. Impugnación

En escrito del 21 de noviembre de 2012, se impugnó el fallo proferido por el Tribunal Superior de Cartagena, Sala Penal, en sentencia del 30 de octubre de 2012, aduciendo las siguientes razones:

i. Considera que el fallo impugnado desconoce los derechos alegados como vulnerados por tres razones (i) porque los derechos de las víctimas y de las mujeres víctimas de violencia sexual, son de carácter fundamental, (ii) porque ningún derecho en el ordenamiento constitucional es de carácter absoluto, como lo ha expresado en varias ocasiones la Corte Constitucional, y (iii) porque las accionantes presentan distintas condiciones de especial protección constitucional, las cuales desconoció el Tribunal.

ii. Sostiene la representante legal de la señora “Matilde” que el debate con el accionado es para acceder a la información y con ello a la justicia, y que la última vez que se acercó a solicitar que la dejaran leer la sentencia se le negó esta posibilidad, aduciendo que es la víctima quien debe hacerlo, desconociendo que ésto no es posible ya que ella se encuentra en condición de discapacidad mental, y su madre es analfabeta. Asegura que la denegación del derecho fundamental de acceso a la justicia ha afectado tanto a la madre como a la hija, y que adicionalmente el agresor no ha pagado un solo día de prisión o privación de la libertad, y además, adrede, se pasea frente a la casa de la víctima. Como dato adicional afirma que el individuo en cuestión ha vuelto a violar lo cual ha sido, en su concepto, con la complicidad del Estado porque conociendo su perfil no adoptó las medidas necesarias para prevenir nuevos hechos.

iii. Indica que la Corte Constitucional *“ha señalado la necesidad de considerar todas las circunstancias que rodean un caso cuando están comprometidos los derechos de los niños y otros derechos de otras personas, y que no por su carácter prevalente, se ha aceptado su carácter de absoluto”*. Adicionalmente afirma que acceder a la información solicitada no implica que se difunda en los medios de comunicación sino que garantiza el acceso a la justicia de las víctimas. Concluye este punto afirmando que pareciera que el accionado considera que lo ocurrido no es grave por haber sido víctima una mujer en condición de desplazamiento y de discapacidad cognitiva, lo cual sería una nueva revictimización a través de la vulneración de otros derechos fundamentales, lo que a juicio de la representante legal es lo que se deriva del accionar del Despacho accionado.

3. Decisión de Segunda Instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal de Bogotá, en Sentencia

del 21 de febrero de 2013, resolvió confirmar el fallo impugnado por cuanto *“los argumentos esbozados por la impugnante no ofrecen la contundencia suficiente para derruir el fallo...”*. Para fundamentar su decisión expuso los siguientes argumentos:

i. Sostiene que tanto la legislación como la jurisprudencia, han desarrollado el tema relativo a la protección de las víctimas dentro de un proceso penal con énfasis en el derecho a conocer la verdad, que se haga justicia y a ser reparadas por los perjuicios ocasionados, y que adicionalmente a lo anterior, se ha estudiado lo relativo a los derechos que ostentan los menores infractores.

Observa que en el art. 44 de la CP se señala que *“los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás”*, por lo que en el evento de conflicto siempre han de primar los derechos de los menores, en razón a que se tiene en cuenta el alto grado de vulnerabilidad que ellos presentan. Por tal motivo, en el análisis comparativo que presentó el Tribunal, y del que se queja la accionante, relacionado con los derechos que le asisten a una víctima de un hecho punible con los de los menores infractores, priman los de estos últimos.

ii. Sostiene que con base en el art. 174 del Código del Menor, en el cual hay una prohibición para expedir certificaciones de las diligencias practicadas durante el proceso, la misma se entiende ampliada a los perjudicados con el ilícito, por tal motivo, existe la imposibilidad de aceptarse las pretensiones de la demandante como lo ha reiterado varias veces el Juez accionado. Afirma que esta restricción no es para evitar la publicidad ante la sociedad como lo expuso la accionante, este es un precepto que fue objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional en Sentencia C-019 de 1993 en donde se conceptúa que se halla ajustado a la Carta Política.

En el mismo sentido afirma que *“tanta es la reserva de la actuación penal contra un menor de edad, que el artículo 173 del citado código, dispone que la acción civil para el pago de los perjuicios se adelantará ante la jurisdicción civil, y para fundamentarla el juez respectivo solicitará copia de la parte resolutive del fallo, lo cual refuerza lo dicho en cuanto a que ni siquiera la parte interesada, en este caso la víctima, está facultada para solicitarla directamente”*. Continúa afirmando que si los intervinientes de un proceso de esta naturaleza recibieran copia de la respectiva actuación estarían violando el art. 44 Superior.

iii. Finalmente, sostiene que la restricción sigue vigente cuando se compromete derechos fundamentales, en este caso de un menor de edad, por lo tanto ninguna garantía se vulneró a la parte demandada por el Juzgado Único de Menores al negarse a suministrar la información solicitada.

III. PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO

1. Pruebas que obran dentro del expediente de tutela

La representante legal de la peticionaria “Matilde” allegó al proceso las siguientes pruebas:

- Copia de poder otorgado por la señora “Matilde” Díaz a nombre de la abogada de la Corporación Sisma Mujer. (Cuaderno 3, Folios 19-21)
- Copia registro civil de nacimiento de “Lucia”. (Cuaderno 3, Folio 22)
- Copia denuncia de los hechos del día 10 de abril de 2006. (Cuaderno 3, Folios 23-26)
- Copia de examen de medicina legal. (Cuaderno 3, Folio 27)
- Copia de respuesta de Acción Social a petición de situación de registro de población desplazada. (Cuaderno 3, Folio 28)
- Copia derecho de petición del 12 de febrero de 2007. (Cuaderno 3, Folios 29-30)
- Copia respuesta a derecho de petición por parte de la Procuraduría General de la Nación del 22 de mayo de 2007. (Cuaderno 3, Folios 31-33)
- Copia derecho de petición del 4 de septiembre de 2007. (Cuaderno 3, Folio 34)
- Copia derecho de petición del 12 de septiembre de 2007. (Cuaderno 3, Folios 35- 36)
- Copia de derecho de petición del 20 de mayo de 2008. (Cuaderno 3, Folios 37-41)
- Copia de Oficio No. 1405 de junio 25 de 2008. (Cuaderno 3, Folios 42-44)
- Copia de reiteración de derecho de petición de julio de 2008. (Cuaderno 3, Folios 45-47)
- Copia de demanda de parte civil radicada el 20 de agosto de 2008. (Cuaderno 3, Folios 48-52)
- Copia poder a nombre de la Corporación Sisma Mujer de marzo de 2008. (Cuaderno 3, Folio 53)
- Copia designación de la abogada por parte de la Corporación Sisma Mujer del 20 de mayo de 2008. (Cuaderno 3, Folio 54)
- Copia de Oficio No. 01718 del 10 de septiembre de 2009. (Cuaderno 3, Folio 55)
- Copia de Oficio No. 2033 del 17 de octubre de 2008. (Cuaderno 3, Folios 56-57)
- Copia designación de poder ante la Fiscal 15 Seccional de abril de 2012. (Cuaderno 3, Folio 58)
- Copia de acta de visita espacial por parte de la Procuraduría General de la Nación del 25 de abril de 2012. (Cuaderno 3, Folio 59)
- Copia de radicado 169.022 del 14 de junio de 2012 por parte de la Fiscalía General de la Nación Seccional Quince. (Cuaderno 3, Folios 60-61)
- Copia de derecho de petición del 14 de junio de 2012. (Cuaderno 3, Folios 62- 65)
- Copia de radicado No 192-06. (Cuaderno 3, Folios 68-70)

2. Pruebas decretadas y allegadas a la Corte Constitucional dentro del proceso de revisión

2.1. Mediante Auto del 31 de julio de 2013, la Sala decretó auto de pruebas, teniendo en cuenta que actualmente cursa en esta Corporación proceso de

revisión de los fallos proferidos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior de Cartagena, en los cuales se resolvió la acción de tutela instaurada a través de apoderada judicial por “Matilde”, en nombre propio y en el de su hija “Lucia”, quien ha sido víctima en dos ocasiones de delitos sexuales, en contra del Juzgado Único de Menores de Cartagena, por las actuaciones surtidas durante el proceso penal que se adelantó en ese Despacho judicial por uno de los delitos referidos. La tutela se interpuso en razón a que las actoras consideran vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, los derechos fundamentales de las víctimas de delitos a la información y a la participación dentro de los procesos penales, los derechos fundamentales de las mujeres a una vida libre de violencias, los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual a la verdad, a la justicia y a la reparación integral; y en razón a que se trata de unas personas que se encuentran en situación de desplazamiento, de discapacidad, que pertenecen a la población afrodescendiente, y que están en situación extrema de vulnerabilidad y debilidad manifiesta.

Igualmente, consideró que para resolver el presente asunto de tutela la Sala necesitaba contar con elementos de juicio suficientes y pruebas necesarias para evaluar y constatar (i) la actuación judicial surtida en el caso en cuestión por el Juzgado Único de Menores de Cartagena; (ii) las actuaciones, peticiones o solicitudes elevadas por la representante legal de las actoras, de la Corporación Sisma Mujer, para la protección de los derechos fundamentales de las actoras; (iii) las actuaciones surtidas por parte de la antigua Acción Social ahora Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas adscrita al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social frente a la actora y su hija, así como frente a su núcleo familiar; (iv) para con base en esta información poder dilucidar la solución constitucional a la posible vulneración de los derechos fundamentales de las tutelantes. Por lo tanto la Sala impartió las siguientes órdenes:

(i) Al Juzgado Único de Menores de la ciudad de Cartagena, enviar a esta Corporación, copia simple de la totalidad del expediente penal que cursó en ese Despacho por delitos sexuales en contra de “Lucia”, por ser dicho proceso el que dio origen a la presente tutela.

(ii) A la representante legal de la actora, de la Corporación Sisma Mujer, que en su calidad de representante legal de la actora, allegara a este Despacho, (a) toda la información que repose en esa organización sobre el desarrollo del proceso penal en el Juzgado Único de Menores de Cartagena, que tuvo como víctima de delitos sexuales a “Lucia”; (b) toda la información que posea respecto del cumplimiento de las órdenes impartidas por esta Corte en la Sentencia T-973 de 2011; y (c) toda la información que posea respecto de las medidas de atención y reparación que se han llevado a cabo por Acción Social o por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, en virtud del cumplimiento de los Autos 092 de 2008, 006 y 007 de 2009 de esta Corte, y de la actual Ley 1448 de 2011, con el fin de garantizar la atención y reparación integral de víctimas de desplazamiento forzado con enfoque diferencial, dada la condición de las actoras de mujeres

victimias de desplazamiento forzado y de delitos sexuales, afrodescendientes, personas en estado de discapacidad, y en condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta.

(iii) Al Fiscal Seccional 21 de Cartagena, o a quien haga sus veces, que informara a esta Corte sobre el estado actual de las investigaciones que esta Corporación ordenó que fuera reabiertas mediante la sentencia T-973 de 2011, con el fin de que se realizara *“una verdadera investigación seria y exhaustiva de los hechos en los que se sustentó y una correcta valoración del material probatorio allegado al proceso”*.

(iv) A la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, adscrita al Departamento Administrativo Especial para la Prosperidad Social, antigua Acción Social, que enviara información completa sobre todas y cada una de las medidas de atención y reparación integral que se hayan adoptado en favor de “Lucia” y “Matilde” y de todo su núcleo familiar, al tratarse de víctimas de desplazamiento forzado, mujeres víctimas de delitos sexuales, afrodescendientes, personas en estado de discapacidad, y encontrarse en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, y por ello constituir sujetos de especial protección constitucional; en cumplimiento de lo ordenado por esta Corte en la Sentencia T-025 de 2004 y los Autos 092 de 2008 y 006 y 007 de 2009, y la aplicación de la Ley 1448 de 2011.

2.2 Pruebas allegadas a la Corte

2.2.1 Pruebas enviadas por la Corporación Sisma Mujer

Linda María Cabrera Cifuentes, abogada de la Corporación Sisma Mujer, en calidad de representante de “Matilde”, y en respuesta al Auto del treinta y uno (31) de julio de 2013, expedido en el caso de la referencia, envió la respuesta solicitada por la Corte el día 8 de agosto de 2013 y se refirió a (i) los antecedentes y condiciones en que se presentó el desplazamiento forzado de la familia, en tanto escenario del riesgo de violencia sexual que enfrentan las mujeres desplazadas, según lo constatado por la Corte Constitucional en el Auto 092 de 2008; (ii) la información sobre la situación procesal del caso de violencia sexual objeto de estudio y decisión en la T-973 de 2011 de la Corte Constitucional; (iii) la información relativa a los hechos que dieron origen al proceso penal adelantado por el Juzgado Único de Menores y sobre el desarrollo del correspondiente penal, aunque desde un punto de vista externo, dada la falta de acceso a la información de esa organización y de la accionante, respecto del proceso; (iv) la información relativa a los mecanismos de atención y reparación brindados por el Estado colombiano a las actoras, en tanto mujeres, víctimas de desplazamiento forzado, afrodescendientes, en condiciones de discapacidad física y cognoscitiva, en cumplimiento de los Autos 092 de 2008, 006 y 007 de 2009 y en aplicación de la ley 1448 de 2011; (v) la información sobre el trámite adelantado por la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena y finalmente (vi) las solicitudes para la consideración de la Corte Constitucional.

(i) En los antecedentes reiteró los hechos que rodearon la acción de tutela instaurada por “Matilde” en los cuales informa la procedencia de la accionante y las circunstancias por las que llegó desplazada a la ciudad de Cartagena y el motivo de la discapacidad cognoscitiva de su hija “Lucía”, y además señaló que la accionante es madre cabeza de familia.

Mencionó las difíciles circunstancias que han vivido el núcleo familiar por el desplazamiento y como lograron obtener una casa de interés social. Indica además que tanto ella como su hija son analfabetas, pero observa que la accionante puede firmar, y adicionalmente comenta que al no poder “Lucía” tener una educación adecuada, ello ha profundizado las limitaciones que genera su discapacidad.

Afirma que tras los actos de violencia contra la hija de la accionante en los años 2005 y 2006 *“no han recibido atención física ni psicológica por las secuelas del desplazamiento ni de la violencia sexual. Tampoco han recibido atención para sus respectivas situaciones de discapacidad, ni acceso a oportunidades educativas acordes con sus necesidades. Los demás integrantes de la familia tampoco han recibido algún tipo de atención en salud física o psicológica ni medidas de atención y reparación como población desplazada”* y añade que *“Ninguna de las víctimas ha sido reparada integralmente ni por cuenta de las disposiciones generales desarrolladas en el marco del estado de cosas inconstitucional sobre desplazamiento forzado, declarado por la Corte Constitucional en la T-025 de 2005 y sus correspondientes autos de seguimiento, especialmente, aquellos relacionados con el enfoque diferencial, en la ley 1448 de 2011, ni por los procesos judiciales adelantados por los hechos de violencia sexual. Por lo demás, el delito de desplazamiento forzado, nunca ha sido investigado por la Fiscalía.”*

(ii) La representante legal indica la cronología y trámites en los dos casos de violencia sexual en contra de la hija de la accionada, de la siguiente manera:

(a) En relación con el trámite del caso objeto de decisión por la sentencia T-973 de 2011 decidida por esta Corporación, señala que en dicho fallo la Corte ordenó, entre otras medidas, reabrir el proceso penal No. 169.022, el cual había sido archivado desde octubre del año 2006, con el fin de que se adelantara una investigación seria y exhaustiva sobre los hechos de violencia sexual debatidos en el caso y reasignar el proceso penal a otra Fiscalía.

Informa que en cumplimiento de lo dispuesto por la T-973 de 2011, el 20 de febrero de 2012 la Dirección Nacional de Fiscalías remitió la decisión de la Corte Constitucional a la Dirección Seccional de Cartagena; el 9 de marzo de 2012, ésta solicitó a la Fiscalía 21 Seccional el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia de tutela, y el 30 de marzo de 2012 la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena remitió el proceso, con radicado N° 169.022, a la Oficina de Asignaciones de la entidad, para que ésta procediera a repartir el caso a otro despacho. Mediante Resolución del 14 de junio de 2012, la Fiscalía 15

Seccional de Cartagena avocó conocimiento del proceso N° 169.022, ordenó la reapertura del caso y la práctica de algunas pruebas.

Señala que, de manera previa a estas decisiones, y con ocasión de la sentencia T-973 de 2011, el 12 de abril de 2012, la organización Sisma Mujer presentó ante la Dirección de la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía General (UNDH), una solicitud para que el proceso fuera asignado a dicha unidad, dada las características de los hechos y la pertenencia del caso al anexo reservado del Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional. Como producto de esa petición, la UNDH realizó en el 10 de julio de 2012 una diligencia de inspección judicial en el proceso para determinar la viabilidad de dicha solicitud, y como resultado de la gestión, el agente a cargo emitió concepto favorable para el traslado del caso a la UNDH. Sin embargo, la organización no ha sido informada de decisión alguna relacionada con el traslado del caso a la UNDH. Así mismo, informa que como durante el último trimestre del año 2013 la rama judicial estuvo en paro judicial, el proceso no tuvo actividad procesal, hasta el levantamiento del cese de actividades. Menciona que en diciembre de 2012 el caso fue reasignado por disposición administrativa de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cartagena al Fiscal 29 Seccional, quien asumió la competencia del proceso el 24 de enero de 2013.

Señala que desde que el proceso fue asignado a la Fiscalía 29 Seccional, el caso adquirió un dinamismo procesal considerable, gracias a la gestión del fiscal a cargo. Por ende, y ante la ausencia de una respuesta por parte de la UNDH, la organización se hizo parte oficialmente del proceso reactivado en la Seccional Cartagena, pues hasta entonces el objetivo de la Corporación era lograr su traslado a Bogotá para garantizar un trámite especializado del caso, pero en ausencia de una respuesta oficial y vistos los avances procesales de la Fiscalía 29 se hicieron parte formal. Indica que el 25 de febrero de 2013, la Fiscalía 29 Seccional reconoció la representación de la Corporación Sisma Mujer.

Informa que el 25 de enero de 2013, el agresor fue capturado por agentes del CTI de la Fiscalía y puesto a disposición del fiscal de conocimiento, quien le tomó indagatoria el 26 de enero de 2013. El agresor, luego de negar los hechos, alegó problemas psicológicos como justificación. En consecuencia, la Fiscalía ordenó una valoración del agresor por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses cuyo trámite dilató el caso en los meses posteriores. Finalmente la prueba fue practicada pero el agresor se negó a hablar con el personal médico del Instituto. Indica que en la calificación de la situación jurídica el Fiscal 29 Seccional de Cartagena ordenó la medida de aseguramiento contra el agresor, por lo cual éste se encuentra detenido desde el 28 de enero de 2013 en la Cárcel de Ternera de Cartagena.

Informa igualmente que finalizada la etapa probatoria, el 15 de abril de 2013, el Fiscal 29 Seccional de Cartagena dio traslado a las partes para la presentación de alegatos de conclusión. La entidad Sisma Mujer presentó los correspondientes alegatos de conclusión el 20 de abril de 2013 para que el agresor fuera acusado por los delitos de acceso carnal abusivo con incapacidad

de resistir agravado y secuestro extorsivo, de conformidad con los artículos 210, 211 N° 2, y 169 del Código Penal.

Indica que el 21 de mayo de 2013, el Fiscal 29 Seccional de Cartagena profirió Resolución de acusación contra el agresor por el delito de acceso carnal abusivo con incapacidad de resistir agravado.

Señala que la defensa del agresor presentó recursos de reposición y apelación contra la decisión y alegó la prescripción de la acción penal por haber transcurrido ocho (8) años desde la ocurrencia de los hechos a la fecha. Además, la defensa acusó al Fiscal del delito de prevaricato, lo cual, según la representante, ha desincentivado la labor del Fiscal 29 ante el temor de ser judicializado por este caso.

Informa a la Corte, que el 8 de julio de 2013 la organización intervino como no recurrente en el trámite de la apelación, conocida por la Fiscalía 3 Delegada ante el Tribunal, para oponerse a la solicitud de la defensa, pues el aumento de penas previsto en la ley 890 de 2004, entró a regir desde el 2005, es decir, antes de la ocurrencia de los hechos. Además, se insistió en el carácter excepcional de la situación porque desde el año 2006 hasta el 2012, el proceso estuvo precluido, por lo cual, durante ese término la víctima no tuvo acceso a la justicia, ni el agresor estuvo sometido a la misma. Anotan que el trámite del proceso N° 169.022 se ha surtido con base en la ley 600 de 2000.

Afirma que a la fecha de presentación de este informe, la organización se encuentra a la espera de la decisión de la Fiscalía 3 delegada ante el Tribunal de Cartagena sobre la solicitud de prescripción solicitada en el caso por la defensa del agresor.

(iii) En relación con el proceso penal adelantado en contra del Juzgado Único de Menores, que dio origen a la presente tutela, y en el cual dicho Juzgado constituye la parte accionada, la representante legal de la accionante informa que el proceso penal bajo conocimiento del Juzgado Único de Menores, tuvo origen en hechos de violencia sexual sucedidos el día 9 de abril de 2006, cuando en altas horas de la noche, el agresor demandado penalmente accedió carnalmente a la joven “Lucía”. Entre otros hechos, le atravesó un palo desde la vagina hasta el recto. Producto de la violación, la menor tuvo que ser trasladada a la clínica Rafael Calvo, donde fue internada y atendida, dado su grave estado de salud. Sin embargo, las lesiones a su salud sexual y reproductiva no han sido diagnosticadas ni atendidas.

Señala que el 10 de abril de 2006, la hermana de la víctima, presentó denuncia penal contra el agresor, con base en los hechos antes mencionados, ante la sala de atención del usuario de la Fiscalía General de la Nación – Seccional Cartagena. En su declaración, la denunciante afirmó ante la Fiscalía que el agresor, para el momento de los hechos, era un joven de veintitrés (23) años de edad, quien consumía estupefacientes y era vecino de la víctima.

Indica que el 10 de abril de 2006, la Fiscalía solicitó al Instituto de Medicina Legal que practicara exámenes a la víctima a fin de determinar el estado actual de los genitales externos, el tipo de lesiones, la naturaleza de las mismas, la incapacidad sexual y lo demás que estimara pertinente. En su oficio la Fiscalía aclaró que la víctima se encontraba internada en la Clínica Rafael Calvo.

Afirma que el 12 de febrero de 2007, la organización presentó a la Procuraduría un derecho de petición por el cual solicitó asignación de un procurador(a) para verificar (i) que el Juzgado o el ICBF hubieren prestado asesoría y seguimiento a las medidas provisionales adoptadas para el agresor; (ii) que en la decisión de imponer medida provisional se hubiera tenido en cuenta el tipo de infracción efectuada por el menor agresor y; (iii) que en caso de probarse que el menor agresor tiene adicción a sustancias que produzcan dependencia, se verificara que el lugar donde fue ubicado contara con servicios especializado de asistencia para dichas adicciones. También se dejó constancia sobre la preocupación de la señora “Matilde” por la seguridad de su hija, ya que el agresor seguía libre y viviendo en el mismo barrio de la víctima.

Anota que el 22 de mayo de 2007, la Procuraduría respondió a la petición informando que al agresor se le había impuesto una medida provisional de “observación” por el término de 30 días con el seguimiento del equipo interdisciplinario de Asomenores, quien recomendó en su informe final la libertad asistida, que le fue otorgada al agresor por el término de seis (6) meses. Asimismo, señaló que de acuerdo con el expediente, es claro que el agresor tiene problemas de adicción a “SPA”, para lo cual se ordenó la vinculación a un programa de menores con este tipo de problemas, la cual no fue hecha según lo visto en el expediente. Afirma que nada dijo la entidad sobre los derechos de la víctima, la gravedad de un hecho tan atroz como el cometido por el agresor, ni sobre la preocupación inminente de una nueva agresión dada la convivencia en el mismo barrio del agresor y la víctima (anexo 16).

Informa que el 4 de septiembre de 2007, la madre de la víctima presentó un derecho de petición al Juzgado Único de Menores, para que le fuera informado el estado del proceso, las decisiones adoptadas frente a las medidas de protección impuestas al agresor, y las medidas de protección para garantizar la vida e integridad de la víctima. En dicho memorial, la madre de la víctima informó que tenía *“preocupación por la seguridad e integridad de la vida de [su] hija, quien, como consta en el proceso de la referencia fue agredida brutalmente”*.

Señala que, el 19 de septiembre de 2007, el Juzgado Único de Menores remitió a la madre de la víctima una comunicación por la cual manifestó que no accedía a dar respuesta a su derecho de petición, por cuanto los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. No obstante, indicó que podría acercarse a recibir información en el Despacho, siempre y cuando probara ser madre de la víctima, pero sin considerar que la señora no sabe leer ni escribir.

Indica que el 4 de junio de 2008, la Corporación presentó un derecho de petición al Juzgado Único de Menores, a fin de que brindara información sobre el proceso penal (estado, diligencias adelantadas para proteger la vida e integridad de la víctima, pruebas practicadas y expedición de copias del expediente) y sobre la aplicación de los derechos de las víctimas de violencia sexual (tipo de información suministrada a la víctima y sus familiares frente a los procedimientos legales, los servicios disponibles para atender las necesidades derivadas del delito, remisión para práctica de exámenes de transmisión sexual y por los traumas físicos y emocionales, e información suministrada para obtener indemnización por los perjuicios causados).

Sostiene que el 25 de junio de 2008, el Juzgado Único de Menores respondió a la petición interpuesta indicando que no accedería a dar respuesta a las solicitudes de información, por cuanto consideró que por vía de derecho fundamental (derecho de petición), no podía elevar pretensiones y actuaciones de una actuación judicial. Además, que a pesar de la entrada en vigencia de la ley 1098 de 2006, el juzgado únicamente observaría el Decreto 2737 de 1989, en virtud del principio de favorabilidad. En relación con la pregunta sobre los derechos de las víctimas, y la solicitud para que ese principio de favorabilidad se aplicara en equilibrio entre las partes, el juzgado afirmó que *“está claro que este principio fue creado solo a favor del procesado y pese a los espacios que han ganado las víctimas y sus derechos, no existe pronunciamiento en este sentido”*.

Afirma que el 14 de agosto de 2008, el Juzgado Único de Menores remitió a Medicina Legal un oficio solicitando la valoración de “Lucía” para que *“valore neurológicamente y psíquicamente a fin de establecer si dicha adolescente posee algún problema psiquiátrico, psicológico o neurológico (...). Así mismo si dada su edad y estado de madurez mental se determine si la misma puede realizar algún tipo de actividad personal, tal como sería rendir una declaración ante este despacho en su calidad de víctima de un delito sexual”*.

Señala que el 19 de agosto de 2008 la organización elevó una reiteración de un derecho de petición ante el Juzgado Único de Menores, para que fuera informada sobre el estado del proceso, las diligencias adelantadas para proteger la vida e integridad de la víctima, las pruebas practicadas para establecer la minoría de edad de agresor y su identidad. Además, con base en la ley 360 de 1997 que establece los derechos de las víctimas de violencia sexual, solicitó al despacho indicar el tipo de información que había sido suministrada a la víctima y su familia sobre los procedimientos legales que correspondía adelantar en relación con el acceso a la justicia por los hechos de violencia sufridos, los servicios con que debían contar para atender las secuelas de la violencia sexual, la información sobre la entidad a la cual había remitido a la víctima para que le fueran practicados los exámenes de VIH/SIDA y otros exámenes y tratamientos, así como sobre los mecanismos dados a conocer a la familia para acceder a una reparación integral.

Menciona que el 20 de agosto de 2008 la organización presentó ante el Juzgado Único de Menores demanda de constitución de parte civil para que fuese reconocida dentro del proceso como víctima y se permitiera su participación.

Indica que el 17 de octubre de 2008, el Juzgado Único de Menores respondió a la reiteración de la petición indicando que los derechos al debido proceso y con fundamento en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, *“sólo pueden operar a favor del procesado en atención al principio de legalidad y como una excepción al principio de irretroactividad de la ley (...), luego mal hace [la abogada] al pretender que este juzgado aplique el principio de favorabilidad en pro de los intereses de las víctimas, cuando está claro que este principio fue creado solo a favor del procesado”*. En función de ello, el Juzgado denegó el reconocimiento a la constitución de parte civil, salvo que mediara orden judicial al respecto. Igualmente reiteró que bajo su consideración no existía pronunciamiento judicial sobre la protección de los derechos de las víctimas.

Sostiene que el 16 de julio de 2009, la organización elevó derecho de petición al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que procediera a realizar valoración médica ordenada por el Juzgado Único de Menores remitida el 10 de junio de 2009. En la misma fecha, Medicina Legal dio respuesta a la petición, en el sentido de informar que asignó la cita solicitada para el 24 de julio de dicho año. Sostiene que la organización no tiene conocimiento de que esa valoración haya sido realizada.

Afirma que el 10 de septiembre de 2009, el Juzgado Único de Menores informó a la organización que había resuelto declarar improcedente la demanda de constitución de parte civil en el proceso contra el supuesto menor agresor. En esta comunicación el juez expresó que sus funciones están limitadas a favorecer los intereses del menor, de manera que expresó que *“pensando en la preservación de los intereses del menor que son de orden público para evitar que sus fallas, problemas y vicios sean judicializados y publicitados sobre el pretexto de intereses puramente particulares como son los resarcitorios. Es obvio que dentro de tales perspectivas no podría actuarse en el proceso penal de menores, donde no se busca una decisión determinada sino aquélla que pudiera favorecer los intereses del menor”*.

Informó que la Corporación tuvo conocimiento del estado final del proceso adelantado por el Juzgado Único de Menores, gracias a un reporte del 25 abril de 2012 de la Procuraduría General de la Nación, quien en una acción de seguimiento a los dos casos de violencia sexual sufridos por la víctima, -dado que ambos pertenecen al Auto 092 de 2008-, informó a la Fiscalía 15 Seccional de Cartagena, que en septiembre de 2010 había sido proferida una sentencia condenatoria en el proceso del Juzgado Único de Menores. Cuando ordenaron la reapertura del proceso N° 169.022, es decir, en junio de 2012, la organización tuvo acceso a esta información.

Sostuvo que el 15 de junio de 2012, a propósito de la información anterior, la organización presentó una nueva petición al accionado para acceder a una copia del expediente, de la sentencia en particular, y para ser informada de las medidas adoptadas por el despacho durante el trámite del caso para proteger los derechos de la víctima, garantizar su protección, la atención en la salud física, sexual y reproductiva, psicológica y las medidas de reparación definidas a favor de la víctima, entre otras solicitudes.

Señala que el Juzgado Único de Menores de Cartagena en respuesta a la solicitud de la Corporación indicó que *“la publicidad alrededor de un proceso de menores infractores, puede perjudicar de manera grave la vida, honra y buen nombre de los mismos, lo cual iría en contradicción con sus derechos constitucionales fundamentales prevalentes... las consideraciones precedentes permiten a este estrado judicial, negar la petición invocada por la doctora”*. Además de negar la solicitud de información sobre los resultados del proceso, menciona que el Juez se abstuvo de pronunciarse en relación con las demás peticiones de la solicitud, en relación con las medidas adoptadas por el despacho durante el desarrollo del proceso a favor de la víctima. En todo caso el Juez indicó que la víctima podía acudir a la secretaría del despacho para conocer el resultado del proceso, sin atender su condición de discapacidad mental ampliamente dada a conocer al accionado durante el trámite del caso. Esta decisión fue notificada a la organización el 3 de septiembre de 2012 y con base en su contenido, se presentó la acción de tutela bajo el conocimiento actual de la Corte Constitucional.

Finalmente, la apoderada judicial de la accionante, informó sobre un proceso penal adelantado por la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, que cursó en contra del agresor, bajo el radicado N° 239.682, el cual fue remitido al Juzgado Único de Menores. Sostiene que el anterior proceso fue abierto con base en las órdenes definidas en el Auto 092 de 2008, en particular, porque el proceso hace parte del anexo reservado de la misma decisión. Luego de la expedición del Auto, la Fiscalía indagó por la ubicación y estado del proceso penal adelantado por los hechos de violencia sexual del año 2006 sufridos por la joven “Lucía”, y como resultado de la gestión, ordenó la apertura de una investigación sobre los hechos, sin tener en cuenta que el Juzgado Único de Menores de Cartagena adelantaba un proceso penal por la misma causa.

Afirma que la organización fue notificada de la existencia de este proceso y fue requerida para aportar la información correspondiente. El 27 de mayo de 2009 la accionante presentó derecho de petición para garantizar la protección de su hija, ante la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena. El trámite del proceso N° 239.682 fue adelantado hasta el cierre de la instrucción y finalmente remitió por competencia el proceso al Juzgado Único de Menores.

(iv) Respecto de medidas de atención y reparación para la víctima, la representante de la accionada aportó la siguiente información:

Señaló que de conformidad con la información aportada por Acción Social, a 2 de diciembre de 2009, el grupo familiar se encuentra integrado por 10

personas, así: “Matilde” como madre cabeza de familia, seis (6) hijos e hijas dentro de quienes se encuentra “Lucía” y tres nietos y nietas. Aclaró que este grupo familiar incluyó a una persona más, nacida con posterioridad, hija de una de las hijas de “Matilde”. Por esto se trata de once (11) personas.

Informa que el 7 de mayo de 2010, la señora “Matilde” solicitó a Acción Social la aprobación de prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia. Indicó que el 22 de noviembre de 2010, la organización, en nombre de “Matilde”, presentó derecho de petición a Acción Social informando las precarias condiciones en las que se encontraba la familia y la necesidad de que se otorgara la prórroga de la atención humanitaria de emergencia. El 21 de diciembre de 2010, ante la falta de respuesta de Acción Social, se reiteró la anterior petición, teniendo en cuenta que ya se habían vencido los términos de ley (anexo 29).

Argumenta que el 2 de febrero de 2011, la representante de la víctima recibió comunicación de Acción Social en la que informaba que la información personal que conserva el Registro Único de Población Desplazada – RUPD, ostenta una reserva constitucional la cual limita su acceso a terceros. De acuerdo con lo anterior, no es posible acceder a su petición en razón a que no se aportaron los debidos poderes, autorizaciones escritas, firmas y/o huellas de las personas relacionadas, en la cual manifestaran encargar bajo su responsabilidad dicha representación.

Informó que el 7 de marzo de 2011, la representante de la víctima remitió a Acción Social un nuevo derecho de petición, debido a la falta de respuesta a la solicitud de prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia presentada el 7 de mayo de 2010. En dicha petición, se ponía en claro la situación de manifiesta desprotección de “Matilde” y su núcleo familiar y se solicitaba información sobre el trámite surtido. El 12 de marzo de 2011, Acción Social respondió a la petición e informó que *“en la actualidad se encuentra una asignación de turno vigente, por lo cual no es viable acceder a una nueva programación. Para obtener información sobre la colocación de los recursos puede comunicarse con nuestro Centro de Atención Telefónico (...). Recuerde que su solicitud de Atención Humanitaria ya se encuentra en trámite a través del turno 3C-75021, y no es necesario radicar más solicitudes sobre la misma, toda vez que esto podría llegar a generar congestiones, y no modificará ni priorizará el turno inicialmente asignado a usted”*.

De otra parte, el 7 de octubre de 2011 “Matilde” presentó ante la Agencia Presidencial para la Acción Social y Cooperación Internacional, una solicitud de escisión de grupos familiares en el registro de población desplazada ya que aparecen inscritos tres (3) grupos familiares bajo su responsabilidad y en realidad se trata de núcleos familiares diferentes. El 4 de noviembre de 2011, Acción Social respondió a “Matilde” que para acceder a la solicitud de escisión de grupos familiares debía (i) contar con un concepto del ICBF, un Juzgado de Familia o una Comisaría de Familia o (ii) presentar una declaración personal en la cual manifestara de manera expresa y clara la información sobre la composición de su grupo familiar (anexo 34).

Informa que el 22 de marzo de 2012 Sisma Mujer presentó en nombre de “Matilde” una acción de tutela contra la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, con el fin de lograr la escisión de los grupos familiares. Esta acción fue conocida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena. La Unidad para la Atención y Reparación a las víctimas, dio respuesta a la tutela presentada por la organización y solicitó denegar las pretensiones de la misma. El 29 de marzo de 2012, el ICBF dio respuesta a la acción de tutela e informó al Juzgado Quinto Administrativo que adelantaría una visita a la residencia de “Matilde” y una vez tuviera el informe correspondiente, lo remitiría para que obrara como prueba dentro del expediente. El 30 de marzo de 2012, el ICBF informó al Juzgado Quinto Administrativo que llevó a cabo la visita a la residencia de “Matilde” y constató las condiciones de hacinamiento en que se encontraba la familia. También valoró la situación de “Lucía” en relación con las secuelas de la violencia sexual, la falta de atención médica, la desescolarización de la joven, y formuló varias recomendaciones al respecto.

Comunica que el 13 de abril de 2012, el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena concedió la tutela y ordenó a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas que dentro del plazo de cinco (5) días realizara una visita domiciliaria y actualizara el Registro Único de Población Desplazada. Igualmente, le ordenó a la misma entidad reprogramar para el mes de mayo de 2012 la siguiente ayuda humanitaria de emergencia a favor de “Matilde” y conminó a la entidad para que informara a la accionante sobre los trámites correspondientes para que “Lucía” tuviera acceso a atención psicológica y a programas educativos. No obstante lo anterior, el 15 de junio de 2012 la organización presentó solicitud de desacato ante el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena por el incumplimiento de las órdenes dadas por el despacho. En esta solicitud se indicó que la accionada solamente dio trámite a la programación de la ayuda humanitaria anual que recibe “Matilde”, pero dejó de observar el resto de órdenes.

A este respecto, informó que el 19 de octubre de 2012, la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas comunicó a la señora “Matilde” que su grupo familiar estaba integrado por once (11) personas y que para acceder a la solicitud de escisión debía aportar prueba sumaria de la composición de los diferentes grupos familiares. También informó la entidad a la accionante que le había sido desembolsado un pago por concepto de ayuda humanitaria en octubre del 2012. En octubre de 2012, con ocasión de la anterior respuesta, la Corporación remitió ante el Juzgado Quinto Administrativo copia de la comunicación en que la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, trasladaba la carga de la prueba a “Matilde” para acceder a la solicitud de escisión de grupos familiares.

Sin embargo, el 19 de noviembre de 2012, el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena denegó la solicitud de desacato, considerando que la señora “Matilde” debía aportar copia sumaria de la composición de los grupos familiares. Por tanto, considera que esta decisión se adoptó en contravía de que el expediente ya contaba con el informe del ICBF sobre el particular, que

la señora había aportado en las diferentes solicitudes la información puntual sobre la integración de las familias, y de que el fallo de tutela le ordenaba a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, realizar la visita domiciliaria, la cual se llevó a cabo en agosto de 2012 por un funcionario de la UAO de Cartagena. Nada dijo el despacho en relación con las demás órdenes sobre la atención debida a “Lucía”.

Sostuvo que el 27 de diciembre de 2012 la organización remitió a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas una nueva petición para solicitar una respuesta de fondo respecto a la escisión de los grupos familiares que están inscritos en el registro de la señora “Matilde”. Se le insistió a la entidad que según información aportada por la accionante, un funcionario de la UAO de Cartagena había realizado la visita domiciliaria en el mes de agosto de 2012, y había constatado las condiciones de hacinamiento. La correspondiente acta debía servir como prueba sumaria. El 23 de enero de 2013 la Unidad para la Atención y Reparación a las víctimas dio respuesta a la anterior solicitud y reiteró - en el formato estándar de respuesta con que cuenta la institución-, que aportaran prueba sumaria de la conformación de los grupos familiares.

No obstante lo anterior, informa que el 4 de febrero de 2013 la organización reiteró a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas la solicitud de una respuesta de fondo para la escisión de los grupos familiares inscritos en el registro de “Matilde”. En esta comunicación se insistió en que el Estado contaba con la prueba sumaria requerida. El 23 de marzo de 2013, la Unidad para la Atención y Reparación a las víctimas, informó a la organización que en cumplimiento de la solicitud de desacato de la tutela tramitada ante el Juzgado Quinto Administrativo, la entidad *“efectuó la visita domiciliaria a la residencia de la accionante a fin de verificar la conformación del hogar y actualizar el Registro Único de Población Desplazada”*, sin más información sobre la decisión final en relación con el registro, ni sobre el resultado de la visita. Acto seguido, la entidad indicó el turno de espera para la asignación de la siguiente ayuda humanitaria.

A este respecto, el 21 de junio de 2013, la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas informó a la organización que por error involuntario había comunicado los requisitos para la escisión del grupo familiar, por lo cual, presentaba sus excusas. Luego, la entidad indicó que para tramitar la solicitud de escisión de grupos familiares debía presentar una solicitud indicando los nombres e identificación de la solicitante, el objeto de la petición, los fundamentos de la misma, los documentos que desea aportar y la firma. Es decir, para la representante de la accionante, la Unidad cambió por tercera vez el procedimiento previsto para acceder a la pretensión, y en todo caso, no tuvo en cuenta que una comunicación con la totalidad de los datos indicados en esta respuesta, ya fue presentada por “Matilde” el 7 de octubre de 2011. La entidad también requirió a la señora “Matilde” para que aportara su dirección verdadera como si hubiese algún propósito de ocultarla y como si no estuviese registrada en las bases de la entidad, según se puede constatar en las diferentes respuestas que fueron enviadas en copia a la dirección de la señora “Matilde” en Cartagena.

Informa que a la fecha, la señora “Matilde” sigue encabezando el registro de población desplazada como jefa de hogar de un grupo familiar de once (11) personas, a pesar de las diferentes acciones adelantadas por la organización. Así mismo, afirma que la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas no ha garantizado a su favor la reparación administrativa ni la adopción de las correspondientes medidas estatales para la atención en salud física y psicológica, propia y de su hija “Lucía”, no ha brindado oportunidades educativas a la joven “Lucia”, ni ha previsto acciones en relación con la situación de discapacidad física y cognoscitiva que sufren las mujeres, respectivamente. Para esto, tampoco se ha tenido en cuenta que se trata de mujeres en situación de desplazamiento forzado, afrodescendientes, en estado de discapacidad y analfabetas.

(v) La corporación Sisma Mujer anexó los siguientes documentos:

- Copia de valoración realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal sobre la discapacidad de “Lucía” María Salgado T, de 29 de junio de 2010. (Cuaderno 4, folios 45-50)
- Copia de la valoración médica de “Matilde”. (Cuaderno 4, folio 51)
- Copia del oficio 3964 de la Dirección Nacional de Fiscalías, del 20 de febrero de 2012; del oficio 1704 de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cartagena del 9 de marzo de 2012 y del oficio 138 y la Resolución de cumplimiento de la Fiscalía 21 Seccional Cartagena, del 30 de marzo de 2012. (Cuaderno 4, folios 52-55)
- Copia de Resolución de la Fiscalía 15 Seccional del 14 de junio de 2012. (Cuaderno 4, folio 56)
- Copia de la solicitud de reasignación del caso N° 169.022 a la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General, presentada por Sisma Mujer el 12 de abril de 2012. (Cuaderno 4, folios 57-59)
- Copia del acta de inspección y concepto favorable del agente especial de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General, del 10 de julio de 2012. (Cuaderno 4, folios 60-62)
- Copia de Resolución de la Fiscalía 29 Seccional, del proceso el 24 de enero de 2013. (Cuaderno 4, folio 63)
- Copia de demanda de constitución de parte civil presentada por Sisma Mujer en el caso N° 169.022, del 22 de febrero de 2013. (Cuaderno 4, folios 64-71)
- Copia de diligencia de indagatoria en el caso N° 169.022, del 26 de enero de 2013. (Cuaderno 4, folios 72-76)
- Copia de alegatos de conclusión presentados en el caso N° 169.022 por Sisma Mujer, del 20 de abril de 2013. (Cuaderno 4, folios 77-82)
- Copia de la Resolución de acusación en el caso N° 169.022, del 21 de mayo de 2013. (Cuaderno 4, folios 83-88)
- Copia de intervención de no recurrente en caso N° 169.022 del 8 de julio de 2013. (Cuaderno 4, folios 89-91)
- Copia de denuncia penal N° 3116 del 10 de abril de 2006. (Cuaderno 4, folios 92-93)
- Copia de oficio N° 1166 de la Fiscalía SAU del 10 de abril de 2006. (Cuaderno 4, folio 94)

- Copia del derecho de petición a la Procuraduría General, del 12 de febrero de 2007. (Cuaderno 4, folios 95-96)
- Copia de respuesta de la Procuraduría del 22 de mayo de 2007. (Cuaderno 4, folios 97-98)
- Copia de derecho de petición ante el Juzgado Único de Menores del 4 de septiembre de 2007. (Cuaderno 4, folio 99)
- Copia de derecho de petición ante el Juzgado Único de Menores, del 20 de mayo de 2008. (Cuaderno 4, folios 100-104)
- Copia del oficio N° 1405 del Juzgado Único de Menores, del 25 de junio de 2008. (Cuaderno 4, folios 105-106)
- Copia de derecho de petición ante el Juzgado Único de Menores, recibido el 19 de agosto de 2008 por el accionado. (Cuaderno 4, folios 107-108)
- Copia de demanda de constitución de parte civil, del 20 de agosto de 2008. (Cuaderno 4, folios 109-111)
- Copia de oficio N° 2033 del Juzgado Único de Menores, del 17 de octubre de 2008. (Cuaderno 4, folio 112)
- Copia de petición elevada ante el INML CF, del 16 de julio de 2009. (Cuaderno 4, folio 113)
- Copia de los oficios 651 y 275 del INML CF, del 16 de julio de 2009. (Cuaderno 4, folio 114)
- Copia del oficio N° 1718 del Juzgado Único de Menores del 10 de septiembre de 2009. (Cuaderno 4, folio 115)
- Copia del acta de visita especial de la Procuraduría, del 25 de abril de 2012. (Cuaderno 4, folio 116)
- Copia de petición elevada ante el Juzgado Único de Menores, del 15 de junio de 2012. (Cuaderno 4, folios 73-75)
- Copia de respuesta del Juzgado Único de Menores del 3 de julio de 2012. (Cuaderno 4, folios 76-77)
- Copia de reiteración de petición a Acción Social del 22 de noviembre de 2010, del 21 de diciembre de 2010. (Cuaderno 4, folios 78-81)
- Copia de respuestas N° 20104185703862 y N° 20104186091822 de Acción Social, del 4 de diciembre de 2010 y del 2 de febrero de 2011. (Cuaderno 4, folios 82-83)
- Copia de derecho de petición elevado ante Acción Social el 7 de marzo de 2011. (Cuaderno 4, folios 84-89)
- Copia de respuesta N° 20114180846272 de Acción Social, del 12 de marzo de 2011. (Cuaderno 4, folios 90-91)
- Copia de petición elevada ante Acción Social el 7 de octubre de 2011. (Cuaderno 4, folios 92-96)
- Copia de respuesta N° 20114184386402 de Acción Social del 4 de noviembre de 2011. (Cuaderno 4, folios 97-98)
- Copia de Acción de Tutela presentada contra Acción Social el 22 de marzo de 2012. (Cuaderno 4, folios 99-105)
- Copia de contestación de acción de tutela ante el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, 2012 068. (Cuaderno 4, folios 106-108)
- Copia de oficio N° 2374 del ICBF del 29 de marzo de 2012. (Cuaderno 4, folio 109)
- Copia de informe del ICBF ante el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena del 30 de marzo de 2012. (Cuaderno 4, folios 110-114)

- Copia de oficio 771 del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, del 13 de abril de 2012. (Cuaderno 4, folio 115)
- Copia de solicitud de desacato presentada ante el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, el 15 de junio de 2012. (Cuaderno 4, folios 116-117)
- Copia de respuesta N° 20127207133121 de la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 19 de octubre de 2012. (Cuaderno 4, folios 118-119)
- Copia de oficio dirigido al Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, de octubre de 2012. (Cuaderno 4, folio 120)
- Copia de la decisión del incidente de desacato del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, del 19 de noviembre de 2012. (Cuaderno 4, folios 121-122)
- Copia de petición elevada ante la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 27 de diciembre de 2012. (Cuaderno 4, folios 123-124)
- Copia de respuesta N° 20127119342112 de la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 23 de enero de 2013. (Cuaderno 4, folio 125)
- Copia de petición elevada ante la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 4 de febrero de 2013. (Cuaderno 4, folio 126)
- Copia de respuesta N° 20127117064592 de la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 23 de marzo de 2013. (Cuaderno 4, folio 127)
- Copia de respuesta N° 20137110766612 de la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, del 21 de junio de 2013. (Cuaderno 4, folios 128-129)
- Copia de solicitud de protección ante Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, del 27 de mayo de 2009. (Cuaderno 4, folios 130-131)
- Copia de Resolución de apertura de instrucción de la Fiscalía 32 Seccional, del 26 de marzo de 2009. (Cuaderno 4, folios 132-133)
- Copia de declaración rendida por testigo ante Fiscalía 32 Seccional del 28 de enero de 2009. (Cuaderno 4, folios 134-135)
- Copia de demanda de constitución de parte civil ante Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, del 24 de mayo de 2009. (Cuaderno 4, folios 136-142)
- Copia de admisión de parte civil por la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, del 16 de abril de 2009. (Cuaderno 4, folio 143)
- Copia de acta de captura del agresor e indagatoria ante la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, del 6 de abril de 2009. (Cuaderno 4, folios 144-146)
- Copia de la Resolución de situación jurídica del agresor, de la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena, del 13 de abril de 2009. (Cuaderno 4, folios 147-151)
- Copia de los alegatos precalificatorios ante la Fiscalía 32 Seccional de Cartagena del 13 de julio de 2009. (Cuaderno 4, folios 152-160)

2.2.2 Respuesta de la Fiscalía 29 Seccional de Cartagena

La Fiscalía 29 Seccional de Cartagena de Indias dio respuesta al numeral tercero del Auto de pruebas de esta Corporación, dentro del expediente de la referencia, informando que *“dentro del proceso 169022 que se adelanta contra Wilson Valeta Pacheco por los delitos de acceso carnal abusivo con incapaz de resistir agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, según hechos ocurridos el 21 y 22 de febrero de 2005, en el perímetro urbano de*

Cartagena, siendo víctima J.M.S.T. – a quien esa Corporación en cumplimiento de la Ley 1098 de 2006, ha denominado “Lucía”, la Fiscalía 29 Seccional de Cartagena, por medio de resolución fechada el 25 de abril de 2013, profirió resolución de acusación contra Wilson Valeta Pacheco por los delitos antes enunciados.

La acusación fue apelada por el señor defensor del acusado y mediante resolución del 08 de agosto de 2013, la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal de Cartagena, confirmó la resolución de acusación.

Se está notificando a los sujetos procesales, cumplido lo cual se enviará el expediente a los juzgados penales del circuito, para llevar a cabo la etapa de juicio.

El señor Wilson Valeta Pacheco se encuentra privado de la libertad, por razón de este proceso, en la cárcel de San Sebastián de Ternera desde el 25 de enero de 2013”.

2.2.3 La Registraduría Nacional del Estado Civil envió a esta Corte copia simple del Registro Civil de Nacimiento de Luis Miguel Silgado Pérez, en donde se constata que su fecha de nacimiento fue el 7 de octubre de 1988.

2.2.4 El Juzgado Único de Menores de Cartagena allegó a esta Corporación de manera extemporánea, las pruebas solicitadas de copia simple de la totalidad del expediente del proceso que se siguió en contra de Luis Miguel Silgado Pérez, en 1 folio y 6 cuadernos, tal y como consta en el certificado expedido por la Secretaría de esta Corporación, en donde se informa que las pruebas se recibieron “...en esta Secretaría el 23 de agosto del presente año y en esta Sección el 24 de agosto siguiente...”

De este expediente la Sala resalta las decisiones adoptadas por el Juzgado Único de Menores de Cartagena:

(i) En Sentencia del 17 de abril de 2006 el Juzgado Único de Menores de Cartagena resolvió “Imponérsele al joven Luis Miguel Silgado Pérez medida provisional de observación, por un término de 30 días” y “Durante el término de la medida el equipo interdisciplinario de Asomenores llevara a cabo un constante seguimiento sobre la conducta y comportamiento del joven Luis Miguel Silgado Pérez, le trabajará fortalecimiento de autonomía y valores, educación en manejo adecuado de la sexualidad, entrenamiento en manejo de conflictos y toma de decisiones (manejo de la presión de grupos). Desarrollo de la habilidad para controlar impulsos. Trabajo psicoterapéutico con familia grupal e individual. Llevará una visita social a la residencia del menor y si existen evidencias de circunstancias que tengan incidencia en su comportamiento irregular se le trabaje sobre ellas. Se le vinculará a un programa para menores con adicción a las SPA. Lo someterá a talleres formativos y motivacionales de acuerdo a su problemática”.

Para adoptar la anterior decisión, adujo el Despacho que se acreditó que el victimario era menor de edad al momento de la ocurrencia de los hechos. Indicó que “para imponer medida de carácter provisional, se hace menester que de las pruebas legalmente practicadas y valoradas conforme a los

principios de sana critica se levante tanto el indicio demostrativo de los hechos tipificadores de la conducta de reproche penal como de la responsabilidad del menor como autor o participe de los hechos que se investigan”

Advierte que en el art. 204 del código del menor se relacionan las medidas provisionales que debe cumplir el menor infractor en lo posible en su entorno familiar o dentro de la jurisdicción a la cual le corresponde de acuerdo a las medidas provisionales que persigue: la protección, reeducación y rehabilitación de los menores en situación irregular.

Indica los hechos que dieron lugar a su captura y añade que fue capturado en flagrancia, por lo cual se le impone medida provisional señalada en el art. 204 antes reseñado por lo que se le impuso al menor medida provisional de protección, reeducación y rehabilitación por un término de sesenta (60) días y el seguimiento de su conducta por parte de Asomenores con lo detallado en la decisión del Juzgado.

(ii) En sentencia del 1 de septiembre de 2010 el Juzgado Único de Menores de Cartagena resolvió: (a) *“declarar al adolescente Luis Miguel Silgado Pérez de condiciones civiles y naturales conocidas de autos, en situación irregular como autor responsable del delito de acceso carnal con incapaz de resistir,...”*, (b) *“se abstiene el Juzgado de imponer al adolescente Luis Miguel Silgado Pérez, medida provisional de protección, reeducación y rehabilitación alguna,...”*, (c) *“Cesar al adolescente Luis Miguel Silgado Pérez la medida provisional de protección, reeducación y rehabilitación de libertad asistida programa de medio abierto que actualmente pesa sobre él,...”* y (d) *“se abstiene de cualquier pronunciamiento sobre daños y perjuicios (materiales y morales) causados con el delito en consideración a lo establecido en el artículo 173 del Código del Menor.”*

En las consideraciones para la adopción de esta sentencia el juez señala, con base en los hechos relatados por el victimario y los testigos, que se permite edificar en su contra un indicio de responsabilidad por ese hecho, observa que en testimonio la víctima lo señala directamente, pero no es tenido en cuenta por su salud mental certificada por el psiquiatra forense.

Indica que el joven asegura consumir ocasionalmente sustancias estupefacientes, es el segundo hijo en su entorno familiar, vive con su mamá, ayuda en los quehaceres de la casa y tiene una relación desde hace 2 años.

Con base en el art. 204 del Código del Menor, se le impusieron las medidas del caso como son la medida provisional de protección, reeducación y rehabilitación de observación la cual se mutó a la de libertad asistida programa de medio abierto, el equipo de Asomenores en un aparte de sus recomendaciones dice *“...cumplió parcialmente con los objetivos propuestos en el proceso, presenta adecuadas relaciones a nivel familiar, a la fecha los logros visibles en el proceso de fortalecimiento permiten establecer un*

pronóstico de recuperación alentador por lo que se sugiere, de ser posible, concederle el cese de la medida vigente”.

Indica que por lo anterior y con base en el art 168 del código del menor, el Juzgado ha de cesarle la medida provisional de protección, reeducación y rehabilitación de libertad asistida programa de medio abierto y se abstiene de imponerle una nueva medida de las establecidas en el art. 204 del mencionado código.

(iii) En relación con las respuestas dadas por ese Juzgado a la Corporación SISMA mujer frente a las solicitudes hechas por la misma respecto al caso de “Lucía”, el juzgado reseñó:

(a) En respuesta al derecho de petición de la señora “Matilde” de septiembre 12 de 2007, consideró el Juzgado que *“el derecho de petición no se constituye en el instrumento procesal para demandar pretensiones dentro de una actuación judicial, toda vez que el reglamento o procedimiento que reina las actuaciones judiciales facilitan a los sujetos procesales para demandar sus aspiraciones”*. Adicionalmente recordó que el art. 44 Superior estipula que los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás, mas eso no es impedimento para que la señora “Matilde” se acerque al juzgado y reciba información siempre y cuando pruebe ser la madre de la víctima.

(b) En respuesta al derecho de petición del 20 de mayo de 2008, rad. 192-2006, el Juzgado no accedió al derecho de petición, argumentado que *“la veda contenida en el art. 174 del Decreto 2737 de 1989 no permite que mediante derecho de petición se pueda acceder a las pretensiones de la doctora ..., dentro de esta actuación; y so que menos, que la tenga como parte del proceso. Pero ello nos obsta para que el juzgado este presto a atender las solicitudes de pruebas o de medidas pertinentes que le asistan a las victimas siempre que se pidan oportunamente”*.

Observó que en la costa atlántica la Ley de Infancia o Ley 1098 de 2006 no ha entrado en vigencia, es decir que el proceso se sigue por la ritualidad contenida en el Decreto 2737 de 1989, por lo que para acceder a lo solicitado solo se haría en caso que mediara una orden judicial expresa, adicionalmente está basada su decisión con base en el principio de favorabilidad que pesa sobre el joven Silgado Pérez.

(c) Frente a la reiteración del derecho de petición de julio de 2008, este derecho fue negado por el Juzgado Único de Menores de Cartagena reiterando lo expresado en la decisión antes expuesta, en donde recordó que el principio de favorabilidad fue creado a favor del procesado no para la víctima.

(d) El Juzgado Único de Menores de Cartagena declaró la improcedencia de la constitución de parte civil solicitada por la Dra. Liliana Rocío Chaparro Moreno y recibida por el Juzgado el día 20 de marzo de 2008, por cuanto considera que con base en el texto de la demanda el objeto de la misma es una

clara pretensión económica por lo tanto no es procedente, decisión basada en el art. 173 del Decreto 2737 de 1989.

(e) Frente al derecho de petición del 14 de junio de 2012, el Juzgado Único de Menores de Cartagena negó la certificación solicitada por la Dra. Liliana Roció Chaparro Moreno, aduciendo que en el art. 174 del código del menor se protege el interés superior del menor y por tanto “... *la publicidad sobre hechos irregulares y la divulgación de procesos judiciales en los que se investigue la conducta de un menor, pueden generar consecuencias perjudiciales sobre su patrimonio moral y sobre su personalidad. El conocimiento de las actuaciones judiciales y la difusión y publicidad de ellas, pueden obstaculizar, la integración del menor en medio al medio en condiciones favorables, lo que iría en contravía de los derechos y de las obligaciones de la familia, la sociedad y el Estado, que consagra el art. 44 de la Carta*”.

(f) Indicó, que en cuanto a la solicitud de copia autentica del fallo definitivo para que la víctima lo conozca, de conformidad con lo establecido en la Ley 1098 de 2006, el despacho puso en conocimiento que el mencionado proceso “*se encuentra a su disposición en la Secretaría para efectos de que se pueda enterar de las resultas del mismo*” y especificó que en el Decreto 2737 de 1989 en su art. 174 prohíbe la expedición de copias.

(g) Respecto de la solicitud de constitución de parte civil de marzo de 2009 realizada por la Dra. Liliana Roció Chaparro Moreno ante la Fiscalía 32 Seccional y la admisión a la misma hecha por el Fiscal al considerar que se llenan los requisitos para que se constituye en parte civil del proceso teniendo como base el art. 54 del C.P.P. (Ley 600 de 2000)

2.2.5 La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, no allegó a esta Corporación las pruebas ordenadas mediante el Auto de 31 de julio de 2013.

2.3 Intervenciones *amicus curiae*

2.3.1 Programa de acción para la igualdad y la inclusión social, PAIIS

Los abogados pertenecientes a la clínica jurídica de derecho de interés público PAIIS, perteneciente a la Universidad de los Andes intervinieron dentro del presente proceso, para lo cual expusieron sus consideraciones con respecto a este caso, como pasa a exponerse a continuación:

Señalan, con cifras, la vulnerabilidad de las personas en discapacidad e indican que las víctimas con discapacidad cognitiva, al ser su capacidad de denuncia menor, al igual que su credibilidad ante la justicia y sus propias familias, son sin lugar a dudas las más indefensas. Además, indican que en el sistema universal de derechos humanos se reconoce la obligación de los Estados hacia las mujeres con discapacidad en diversos instrumentos, los cuales son de obligatorio cumplimiento, tales como la Recomendación

General No. 5 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC); la Recomendación No. 18 de la CEDAW, que señala la doble discriminación de este tipo de personas; y la Recomendación No. 24 de la CEDAW, en donde se señala la dificultad de estas mujeres para acceder a la salud y la obligación de los Estados partes para garantizarles la prestación de dichos servicios.

En igual sentido, indican que en 2011 Colombia ratificó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), donde se establecen reglas claras para que el Estado proteja al sector poblacional que se encuentra con discapacidad, y señalan que el artículo 15 de esa Convención se aplica a este caso en concreto, ya que establece la obligación de las naciones de *“tomar todas las medidas que sean efectivas para evitar que las personas con discapacidad sean sometidas a torturas o tratos crueles inhumanos o degradantes”*. Así mismo, indican que en el artículo 16 de la mencionada Convención se señala que se debe proteger al discapacitado *“contra todas las formas de explotación, violencia y abuso, incluidos los aspectos relacionados con el género”*, e igualmente que deben existir *“formas adecuadas de asistencia y apoyo que tengan en cuenta el género y la edad para las personas con discapacidad y sus familiares y cuidadores, incluso proporcionando información y educación sobre la manera de prevenir, reconocer y denunciar los casos de explotación, violencia y abuso”* de manera que *“Los Estados Partes asegurarán que los servicios de protección tengan en cuenta la edad, el género y la discapacidad”*. Señalan que esta misma normativa señala que el Estado debe *“promover la recuperación física, cognitiva y psicológica, la rehabilitación y la reintegración social de las personas con discapacidad que sean víctimas de cualquier forma de explotación, violencia o abuso, incluso mediante la prestación de servicios de protección. Dicha recuperación e integración tendrán lugar en un entorno que sea favorable para la salud, el bienestar, la autoestima, la dignidad y la autonomía de la persona y que tenga en cuenta las necesidades específicas del género y la edad.”* En cuanto a la reparación, indican que en la pluricitada Convención se consagró que debía promoverse una *“legislación y políticas efectivas, incluidas legislación y políticas centradas en la mujer y en la infancia, para asegurar que los casos de explotación, violencia y abuso contra personas con discapacidad sean detectados, investigados y, en su caso, juzgados”*.

Por lo anterior, encuentran que al no asegurársele a la peticionaria su recuperación física y psicológica, ni permitírsele su intervención como víctima dentro del proceso penal, y al no adoptarse medidas para que no se presenten nuevos abusos contra ella, el Estado colombiano ha incumplido con sus obligaciones ante la CDPD. En el mismo sentido, afirman que al negarle a los representantes de la peticionaria el acceso a los expedientes, no se tiene información de las medidas adoptadas para garantizar la no repetición y el resarcimiento de la víctima, la cual vive en el mismo barrio que el agresor, el cual se encuentra sin ningún tipo de medida, vigilancia o control. Adicionalmente, sostienen que en el proceso penal no se tomaron medidas de protección especial, a pesar de las múltiples peticiones realizadas por la actora a través de su representante legal ante la Procuraduría Delegada para el

Ministerio Público, el Juzgado Único de Menores de Cartagena y la Fiscalía 32 Seccional Cartagena, en donde manifiesta su temor a una nueva agresión contra “Lucia”, y en donde además la accionante *“reiteró la necesidad de protección para su hija, recalcó el deber del Estado en la garantía de la vida e integridad de la joven como víctima y solicitó información acerca de la aplicación de los derechos de las víctimas de violencia sexual, en relación a los procedimientos legales, servicios disponibles para atender las necesidades derivadas del delito, la práctica de exámenes médicos debido a los traumas físicos y emocionales, así como se hizo solicitud de información sobre la indemnización sobre los perjuicios causados a la víctima”*.

Aducen que hay una evidente falta de conocimiento y práctica por parte de las entidades estatales de las medidas adoptadas por la Nación centrada en la mujer con discapacidad, ya que en el caso en concreto, es claro que los jueces han desconocido los derechos de la peticionaria como mujer con discapacidad, los cuales deben ser garantizados bajo el bloque de constitucionalidad y el derecho penal.

Advierten que no están de acuerdo con señalar a la víctima como menor de edad por su “edad mental”, ya que no consideran se deba infantilizar su condición cognoscitiva, por cuanto *“las diferentes habilidades cognoscitivas de las personas con discapacidad no son lo mismo que lo que han adquirido en razón de su experiencia de vida”*.

Sostienen, con base en lo estipulado en la CEDAW, que el Estado no protegió a la víctima de manera adecuada e irrespetaron su dignidad e integridad. Igualmente, sostienen que los funcionarios públicos parecieran no estar capacitados para atender este tipo de situaciones, en especial, por tener una doble condición de especial protección al ser una mujer y al encontrarse en condición de discapacidad, y adicionalmente, al evidenciarse su indefensión, al no ser informada de las actuaciones del juzgado y al no materializarse la reparación, la rehabilitación, el asesoramiento a la víctima y la indemnización de sus perjuicios.

Indican que en el caso de “Lucia” se vulneraron los arts. 7 y 8 de la Convención de Belén do Pará, por cuanto las autoridades no se comportaron de acuerdo a la obligación de evitar, radicar y sancionar la violencia contra la mujer, y que tampoco se tomaron las medidas para ordenar al agresor abstenerse de poner en peligro la vida de la víctima, la cual vive en su mismo barrio. Así mismo, sostienen que no ha sido garantizada a “Lucía” una protección debida a través de procedimientos legales eficaces, ni el acceso a la información de lo ocurrido en el juicio contra su agresor, como tampoco ha obtenido acceso a una rehabilitación y reparación de los daños, a pesar del tiempo que ha transcurrido.

En consecuencia, reafirma que la Procuraduría Delegada, el Juzgado Único de Menores de Cartagena y la Fiscalía 15 Seccional Cartagena han incumplido las obligaciones internacionales frente a las mujeres víctimas de la violencia de género y señala, para argumentar su posición, la interpretación que hace el

Comité contra la Tortura en su punto 21 del artículo 2 de la Convención Contra la Tortura, al igual que lo afirmado por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 23 de febrero de 2011 en sus puntos 9 y 16.

Afirman que la víctima y su familia no han recibido la atención necesaria a sus peticiones, especialmente no ha sido ordenado al agresor alejarse de la víctima por lo que hay una constante zozobra para su familia que vuelvan a ocurrir los mismos hechos, Además, en su criterio se podría reubicar a “Lucía” y su grupo familiar para protegerla, adicionalmente, como ya se ha mencionado, la víctima no ha tenido acceso a la verdad de lo sucedido en su caso por lo que no se ha respetado las reglas al debido proceso y no han recibido tampoco una atención integral, acompañamiento psicosocial para que pueda superar los hechos y reintegrarse a la sociedad. Indica que tampoco ha recibido por parte del victimario una reparación, ni información sobre las medidas sancionatorias frente al mismo, ni las medidas de protección para ella y su familia, con esto queda claro la vulneración por parte del Estado a sus derechos a la verdad y reparación en cabeza de la peticionaria reconocidos por lo constitución y leyes posteriores y finaliza en este tema alegando que se deben seguir los pasos dispuestos en el *“Protocolo y Modelo de Atención Integral en Salud para las Víctimas de Violencia Sexual”* concretamente el paso No 14.

Argumentan, que “Lucia”, además de las condiciones antes expuestas es afrodescendiente, lo cual constituye un agravante a la situación de desconocimiento por parte del Estado de sus derechos y las obligaciones especiales del mismo que debe garantizar a las comunidades negras, y reseña los tratados como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, por lo tanto *“el Estado deberá otorgar una especial protección a la peticionaria que busque materializar sus derechos al debido proceso y a la justicia, verdad y reparación”*.

Argumentan, como un nuevo factor en favor de la peticionaria, que ella y su familia son víctimas del desplazamiento forzado, lo cual la hace, adicionalmente, un sujeto de atención especial y protección por parte del Estado, lo cual ha sido ratificado en varios pronunciamientos de la Corte con relación a este tema, y menciona que la peticionaria ha sido beneficiaria de tres autos de seguimiento emitidos por la Corte constitucional que son: Auto 092 de 2008, Auto 005 de 2009 y Auto 006 de 2009.

Evidencian que, en el caso de “Lucia”, las garantías propias de la justicia transicional no le han sido brindadas por la flagrante violación a su derecho a la justicia, al no permitirle ser parte del proceso penal e impedir su acceso a la sentencia del mismo, al mismo tiempo que no se le ha dado la garantía de no repetición de los hechos, por cuanto el autor vive en el mismo barrio.

Señalan que es claro que la peticionaria tiene diversas características que la hacen sujeto de especial protección constitucional, como que (i) es mujer, (ii)

afrodescendiente, (iii) con discapacidad, (iv) víctima de violencia sexual y (v) víctima de desplazamiento forzado. A este respecto, indican que “[l]as diversas situaciones de vulnerabilidad en las que se encuentra la peticionaria, obligan al Estado colombiano a brindarle apoyo y protección con la finalidad de superar las barreras que ha tenido que sufrir por las particularidades de su caso, especialmente en el cumplimiento de los principios rectores de la justicia transicional, como lo son, entre otros, la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición”.

De otra parte, teniendo como cierto que el agresor es un menor de edad y por lo tanto tiene una protección especial otorgada no solo por las leyes nacionales sino también por los tratados y normas internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad de Colombia, argumentan que también es cierto que la propia Corte Constitucional ha asegurado que la prevalencia de los derechos de los menores no es absoluta, y la misma ha señalado que para examinar cada caso en concreto se deben observar las situaciones “(i) fácticas- las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo aspectos aislados-, como (ii) jurídicas- los parámetros y criterios establecidos en el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil”(Sentencia T-510 de 2003).

Concluyen afirmando que “es posible encontrar un punto de armonía entre el interés superior del menor y los derechos de las víctimas en el proceso penal ya que las garantías de favorabilidad y reserva no se ven vulneradas si el interviniente especial del proceso penal puede acceder a sus derechos de verdad, justicia y reparación ya que ésta no busca vulnerar de ninguna forma al sujeto activo”. Por lo tanto, aseguran que relegar los derechos de la peticionaria en el proceso penal, frente a los derechos de los menores infractores de la ley penal, es un análisis equivocado que acarreó, en el presente caso, la vulneración de los derechos fundamentales de la víctima. Adicionalmente, señalan que al no poder la víctima dar su testimonio y no tenerse en cuenta la afectación causada por la conducta punible, esto llevo a que no se ordenara reparación integral alguna, ni se adoptaran medidas de no repetición.

2.3.2 Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, CCAJAR

Los intervinientes presentan el escrito en calidad de *amicus curiae*, para que la Sala tenga en cuenta sus comentarios en el momento de la Sentencia y presenta los siguientes argumentos:

Señala como preámbulo a sus comentarios una pequeña reseña de los hechos de la demanda, para luego referirse a (i) la violencia sexual como violación a los derechos humanos, (ii) acceso a la justicia para las víctimas de violencia sexual, (iii) obligaciones reforzadas frente a la población en condición de vulnerabilidad como el desplazamiento forzado, y la vulnerabilidad de las personas con discapacidad, y (iv) los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Indican que en el proceso adelantado en el caso de “Lucía”, no se han tomado en cuenta los derechos humanos sobre las mujeres, las personas en estado de discapacidad y la jurisprudencia extensa de la Corte Constitucional con relación a la población desplazada, al igual que la jurisprudencia sobre los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación integral.

Sostienen que en el caso de “Lucía” hay varios factores de vulnerabilidad y discriminación que no se pueden pasar por alto al momento del análisis de su victimización por cuanto es (i) una mujer afrodescendiente, en situación de (ii) desplazamiento forzado, con (iii) discapacidad cognoscitiva, lo que hace que su desarrollo psicológico no corresponda a su edad, por lo cual puede ser catalogada como una menor de edad, la cual además ya (iv) había sufrido un episodio previo de violencia sexual. Por lo anterior, consideran que debe ser sujeto a una especial protección reforzada, ya que las vulnerabilidades expuestas la colocan en el grupo protegido y altamente vulnerable que la Corte Constitucional ha declarado como de especial protección por parte del Estado para que sus derechos sean garantizados, especialmente en cumplimiento del artículo 13 Superior.

Por lo anterior, sostienen que “Lucia” debe recibir la garantía del Estado para no ser revictimizada, dándole una garantía plena de sus derechos, eliminándose las formas de discriminación que hayan podido darse sobre ella. En este sentido, afirman que “Lucía”, por su condición de mujer, es sujeto de especial protección constitucional, y que sus derechos deben ser protegidos, como se afirma en la Sentencia C-534 de 2005, en donde se sostiene que “... *La protección reforzada y especial de los derechos de las mujeres es un fin constitucional cuya satisfacción admite en ciertos casos el sacrificio de la cláusula general de la igualdad, que además cuenta con la implementación de instrumentos y mecanismos internacionales para ello. La protección normativa de las mujeres es por tanto igualitaria respecto de la dispensada por el hombre, y a la vez exclusiva cuando tiende a equiparar las situaciones entre los sexos...*”.

Argumentan que en este caso se le pueda dar a la víctima una protección especial equiparable a la que se le otorga a las niñas y niños por su discapacidad cognoscitiva, al haber sido víctima de violencia sexual, y recuerdan que en este sentido la Corte ha indicado que “*los derechos de las niñas y los niños son fundamentales y que tienen un lugar privilegiado dentro del ordenamiento jurídico constitucional*”. A este respecto, observan que incluso entre los menores de edad, las niñas sufren una mayor discriminación y vulnerabilidad, y que sobre ellas recae desde siempre los factores de discriminación que la cultura o la sociedad imponen sobre las mujeres, razón por la cual consideran que en los casos en los que los actores sean niñas y niños, se les debe dar un tratamiento preferencial a las primeras sobre los segundos. En el asunto concreto de “Lucia”, afirman que se presume que el infractor es un menor de edad, pero dada las condiciones antes analizadas, se le debió dar a la víctima prevalencia a sus derechos sin detrimento del derecho al debido proceso y la condición de inimputable del agresor.

Evidencian que la Corte, además de señalar la gravedad al presentarse la violencia sexual contra las mujeres, también ha indicado las obligaciones del Estado y de las autoridades judiciales respecto a la investigación y judicialización de estos casos, tal y como se ha señalado en la Sentencia T-843 de 2011. Advierten que los funcionarios judiciales debieron tener en cuenta lo anterior en el caso de “Lucía”, asimilando su condición a la de una niña, haciendo prevalecer sus derechos por encima de los de su agresor, presuntamente menor de edad. Adicionalmente, recuerdan que los dos episodios de violencia sexual contra ella hacen parte del anexo reservado del Auto 092 de 2008 el cual fue enviado a la Fiscalía para que acelerara la investigación de estos casos.

De otra parte, afirman que para este caso, la acción de tutela es el medio idóneo para que se logre la garantía de los derechos fundamentales de “Lucía” *“al acceso a la justicia, a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, el debido proceso, la protección de sus derechos sexuales y reproductivos y la protección de sus derechos fundamentales como persona en condición de discapacidad”*, y especialmente por su situación de desplazamiento forzado. Finalmente sostienen que el juez constitucional puede fortalecer su jurisprudencia en materia de acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia sexual.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

La Sala encuentra probada dentro del expediente la legitimación por activa, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991. Lo anterior, por cuanto, de conformidad con el artículo 86 la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial, al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados *por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas* y de los particulares, en los casos específicamente previstos por el legislador. Así mismo, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece que *“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, **quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.** (Subraya fuera de texto)*

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

En el presente caso, la acción de tutela fue impetrada por la señora “*Matilde*”, como representante legal de su hija “*Lucía*”, mediante apoderada judicial, abogada de la Corporación Sisma Mujer. La Sala resalta que en este caso que (i) se trata de mujeres afrodescendientes; (ii) víctimas del delito de desplazamiento forzado; (iii) que en el caso de “*Matilde*” se trata de una mujer analfabeta que se encuentra en estado de discapacidad física; (iv) que en el caso de “*Lucía*”, se trata de una mujer con discapacidad cognoscitiva y que ha sido víctima en dos ocasiones de delitos sexuales, siendo de esta manera revictimizada en varias oportunidades; y (v) que tanto ellas como su familia se encuentran en condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Por estas razones, la Sala encuentra que en las accionantes confluyen diversos y graves factores de victimización asociadas al desplazamiento forzado y a delitos sexuales asociados al conflicto armado, de discriminación por razones de género y de condiciones de discapacidad, así como de exclusión social.

En consecuencia, la Sala constata que “*Lucía*” no cuenta con las condiciones necesarias para poder ejercer por sí misma sus derechos fundamentales, así como la protección y defensa de los mismos, lo cual legitima a su señora madre “*Matilde*” quien actúa en su nombre y representación, a través de apoderada judicial, para enervar la acción tutelar que ahora nos ocupa.

2.2. Legitimación pasiva

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Único de Menores de Cartagena, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente asunto, dada su calidad de autoridad pública, y en la medida en que se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión.

Así mismo, en virtud de la vinculatoriedad de la Sentencia T-973 de 2011 y de los Autos 092 de 2008 y Autos 05 y 06 de 2009 dictados por esta Corporación, esta Sala de Revisión procederá a analizar la vulneración de los derechos fundamentales de las accionantes protegidos en dichas órdenes, y por lo tanto impartirá algunas solicitudes a la Fiscalía General de la Nación, y algunas órdenes a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a Víctimas, encargada de la atención y reparación a víctimas de desplazamiento forzado, teniendo en cuenta un enfoque diferencial, dado que se trata de mujeres, de población afrodescendiente, de personas en estado de discapacidad, y de personas que se encuentran en grado extremo de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, dada la convergencia de múltiples factores de violación de sus derechos, victimización y discriminación.

3. Problema jurídico

La Sala debe resolver en esta oportunidad, en primer lugar, si en este caso el Juzgado Único de Menores de Cartagena ha vulnerado los derechos fundamentales de petición, información, de participación de la víctima, de garantía de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, dentro de un proceso penal por acceso carnal violento con incapaz de resistir en contra de un menor de edad. La Corte debe constatar si las anteriores vulneraciones se configuran o no, en razón a que dentro del proceso (i) no se les ha permitido a la víctima y a su madre, a través de su apoderada judicial, obtener información del proceso penal que se ha venido adelantado en contra del agresor; (ii) no se les ha permitido participar en condición de víctima dentro del proceso penal; y (iii) no se les ha permitido constituirse en parte civil dentro del mismo proceso judicial. Para resolver este problema jurídico, la Sala tendrá en cuenta que la víctima constituye un sujeto de especial protección constitucional reforzada, dado que adicionalmente se encuentra en unas condiciones especiales y extremas de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, en cuanto es también víctima de desplazamiento forzado por la violencia, se halla en condición de discapacidad cognoscitiva, y es una mujer afrodescendiente.

En segundo lugar, la Sala deberá constatar el estado actual de protección de los derechos de la víctima en cuanto a la atención y reparación integral de la víctima, en su condición de mujer desplazada forzada y persona en estado de discapacidad, de conformidad con las órdenes y medidas de protección adoptadas por esta Corte mediante la Sentencia T-973 de 2011, el Autos 092 de 2009 y los Autos 05 y 06 de 2009, con el fin de proteger los derechos fundamentales de mujeres en condición de desplazamiento, quienes además han sido víctimas de acceso carnal o abuso sexual violento, así como los derechos fundamentales de la población afrodescendiente y de las personas en estado de discapacidad.

Para resolver lo anterior, la Corte se referirá a (i) los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral; (ii) los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales; (iii) las medidas adoptadas por la Corte en el Auto 092 de 2008, y en los Autos 05 y 06 de 2009; (iv) el pronunciamiento de esta Corte en la Sentencia T-973 de 2011; y (v) la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales; para (vi) proceder a analizar el caso en concreto.

4. Los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. Reiteración de jurisprudencia

4.1 En relación con los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, la jurisprudencia de esta Corte se ha referido al derecho internacional humanitario, al derecho internacional de los derechos humanos desarrollado en tratados ratificados por Colombia, como la Convención Interamericana o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y al

derecho comparado.¹

Así, los derechos de las víctimas de delitos, especialmente de graves violaciones a los derechos humanos como el desplazamiento forzado y delitos sexuales en contra de mujeres en el marco del conflicto armado, se encuentran reconocidos por el derecho internacional, lo cual tiene una evidente relevancia constitucional (i) de conformidad con el artículo 93 superior, por tratarse de tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen derechos humanos, prohíben su limitación en los estados de excepción y prevalecen en el orden interno, (ii) por cuanto los derechos constitucionales deben ser interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, y (iii) esta Corporación ha reconocido el carácter prevalente de las normas de Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y los derechos fundamentales de las víctimas de desplazamiento forzado.²

A continuación la Sala hará una breve referencia a los (i) instrumentos internacionales; (ii) tribunales internacionales; (ii) el sistema interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; (iii) los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y (iv) al contexto europeo; en el reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad, a la reparación, y a la no repetición.

4.2 Entre los instrumentos internacionales más relevantes que reconocen los derechos de las víctimas a la reparación, a la verdad y a la justicia, se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos –art.8-, la Declaración Americana de Derechos del Hombre –art. 23-, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder –arts. 8 y 11-, el Informe Final sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos, el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra –art. 17-, el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad o “principios Joinet” –arts. 2,3,4 y 37-, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada en el seno de la Organización de Estados Americanos (OEA), que extendió las normas de los refugiados a las situaciones de violencia generalizada y a los desplazados internos - parte III, párrafo 5-, la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas, y la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados³ de Naciones Unidas y su Protocolo Adicional⁴.

Especial relevancia reviste la Resolución 60/147 de Naciones Unidas⁵, que

¹ Ver por ejemplo la Sentencia C-916/02, M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, en donde la Corte conoció de una demanda de inconstitucionalidad en contra el artículo 97 de la Ley 599 de 2000, “(p)or la cual se expide el Código Penal”.

² Ver, entre otras, las sentencias T-1319 de 2001, C-228 y C-916 de 2002.

³ Aprobada en Colombia mediante la Ley 35 de 1961.

⁴ Aprobado en Colombia mediante la Ley 65 de 1979.

⁵ Cap VII No. 11 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Resolución 60/147. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y adoptada el 16 de diciembre de 2007.

consagró una serie de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a acceder a la justicia, interponer recursos y obtener reparaciones; y el numeral 1° del artículo 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que han reconocido que las víctimas de delitos en general, de graves violaciones de los derechos humanos, de desplazamiento forzado en especial, y de delitos sexuales en contra de mujeres en el marco del conflicto armado, tienen el derecho fundamental a la justicia, a la verdad y a la reparación. Lo anterior, dado que el daño sufrido desencadenó una vulneración masiva y sistemática de sus derechos fundamentales, lo cual dio lugar a una situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta, a unas condiciones de desigualdad, a una situación de vulneración de sus derechos fundamentales y a la ausencia de condiciones mínimas de existencia⁶, de donde se deriva la procedencia de la reparación del daño sufrido.

De esta manera, los parámetros fijados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, señalan que la garantía de los derechos de las víctimas debe responder a criterios de justicia, suficiencia, efectividad, rapidez y proporcionalidad frente a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido.

4.3 De otra parte, reviste una especial importancia el sistema interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativa a los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a la justicia, a la verdad, a la reparación, y a la no repetición, por tratarse de la aplicación y garantía de las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que tiene carácter vinculante y es obligatoria para los Estados partes, y de decisiones que constituyen la interpretación autorizada de los derechos consagrados por ésta.

Para efectos del actual estudio de constitucionalidad, es necesario resaltar en primer lugar, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una prolija, pacífica y reiterada jurisprudencia en materia de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, esencialmente respecto de los derechos a la justicia, a la verdad, a la reparación y a la garantía de no repetición, los cuales, para la CIDH se encuentran en una relación de conexión intrínseca.

⁶ Tal es así el impacto de este hecho que no sólo está condenado en el ordenamiento nacional -El artículo 180 del Código Penal dispone que “*el que de manera arbitraria, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia incurrirá en prisión de...*”- sino también en el ámbito internacional, El artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949, adoptado mediante Ley 171 de 1994, establece: “*Prohibición de los desplazamiento forzados. 1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación. 2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto*”.

Sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos reconocidos y protegidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos esta Corporación ha extraído sus propias conclusiones⁷.

Para los efectos de este estudio, se puede sintetizar que, en relación con el derecho a la justicia, la CIDH ha reiterado en múltiples oportunidades que este derecho implica, de un lado, (i) una *obligación de prevención* de los atentados y violaciones de derechos humanos, y de otra, (ii) una vez ocurrida la violación, la garantía de acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz por parte

⁷ Así en la sentencia C-370 de 2006 esta Corporación concluyó:

“4.5.1. Sobre los Estados pesa una obligación de medio de prevenir los atentados contra los derechos humanos internacionalmente protegidos, que implica la adopción de medidas concretas dirigidas a impedir que esos atropellos sucedan. Esta obligación puede ser llamada obligación de prevención.

4.5.2. Además, el Estado tiene un deber de indagación respecto de tales violaciones; ésta es también una obligación de medio y no de resultado; no obstante, si se incumple se origina una situación de tolerancia a la impunidad, que significa el incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado en materia de justicia, y su subsiguiente responsabilidad internacional. Esta segunda obligación puede ser llamada obligación de investigación.

4.5.3. Al derecho de las víctimas a la protección judicial de los derechos humanos, mediante el ejercicio de un “recurso sencillo y eficaz”, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, corresponde el correlativo deber estatal de juzgar y sancionar las violaciones de tales derechos. Este deber puede ser llamado obligación de procesamiento y sanción judicial de los responsables de atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos.

4.5.4. Las obligaciones de investigar, procesar y sancionar judicialmente los graves atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos, tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, son incompatibles con leyes o disposiciones de cualquier índole que dispongan respecto de estos delitos amnistías, prescripciones o causales excluyentes de responsabilidad. Este tipo de leyes o disposiciones, por conducir a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, conllevan una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y generan la responsabilidad internacional del Estado. Además, por esas mismas razones, tal tipo de leyes “carecen de efectos jurídicos”.

4.5.5. El deber estatal de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los autores de graves atropellos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no queda cumplido por el sólo hecho de adelantar el proceso respectivo, sino que exige que este se surta en un “plazo razonable”. De otra manera no se satisface el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

4.5.6. La impunidad ha sido definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”. Los estados están en la obligación de prevenir la impunidad, toda vez que propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. En tal virtud están obligados a investigar de oficio los graves atropellos en contra de los derechos humanos, sin dilación y en forma seria, imparcial y efectiva.

4.5.7. La obligación estatal de iniciar ex officio las investigaciones en caso de graves atropellos en contra de los derechos humanos indica que la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de su aportación de elementos probatorios.

4.5.8. El hecho de que un Estado atraviese por difíciles circunstancias que dificulten la consecución de la paz, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce que es el caso de Colombia, no lo liberan de sus obligaciones en materia de justicia, verdad, reparación y no repetición, que emanan de la Convención Americana de Derechos Humanos.

4.5.9. Las obligaciones de reparación conllevan: (i) en primer lugar, si ello es posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), “la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación”⁷; (ii) de no ser posible lo anterior, pueden implicar otra serie de medidas que además de garantizar el respecto a los derechos conculcados, tomadas en conjunto reparen la consecuencias de la infracción; entre ellas cabe la indemnización compensatoria.

4.5.10. El derecho a la verdad implica que en cabeza de las víctimas existe un derecho a conocer lo sucedido, a saber quiénes fueron los agentes del daño, a que los hechos se investiguen seriamente y se sancionen por el Estado, y a que se prevenga la impunidad.

4.5.11. El derecho a la verdad implica para los familiares de la víctima la posibilidad de conocer lo sucedido a ésta, y, en caso de atentados contra el derecho a la vida, en derecho a saber dónde se encuentran sus restos; en estos supuestos, este conocimiento constituye un medio de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima y a la sociedad como un todo.

4.5.12. La sociedad también tiene un derecho a conocer la verdad, que implica la divulgación pública de los resultados de las investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos.” (Resalta la Sala). Sentencia C-370 de 2006.

de las víctimas, lo cual supone a su vez (iii) la obligación de los Estados partes de *investigar y esclarecer* los hechos ocurridos, así como (iv) la de *perseguir y sancionar* a los responsables, (v) accionar que debe desarrollarse de manera *oficiosa, pronta, efectiva, seria, imparcial y responsable* por parte de los Estados. Así mismo, (vi) ha establecido la CIDH que estos recursos judiciales se deben adelantar con respeto del *debido proceso*, (vii) dentro de un *plazo razonable*, y (viii) que figuras jurídicas tales como la prescripción penal, la exclusión de la pena o amnistías son incompatibles con graves violaciones de los derechos humanos.

Finalmente, (ix) ha insistido la CIDH que todas estas obligaciones se dirigen a cumplir con el deber de los Estados de prevenir y combatir la impunidad, la cual es definida por la Corte como la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. En el mismo sentido, (x) ha recabado la Corte IDH en la gravedad de las consecuencias que apareja la impunidad, tales como la repetición crónica de las violaciones, la revictimización y la indefensión de las víctimas y sus familiares.

Respecto del derecho a la verdad, la CIDH ha afirmado que este implica (i) el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad real sobre lo sucedido, (ii) a saber quiénes fueron los responsables de los atentados y violaciones de los derechos humanos, y (iii) a que se investigue y divulgue públicamente la verdad sobre los hechos. Así mismo, (iv) en el caso de violación del derecho a la vida, el derecho a la verdad implica que los familiares de las víctimas deben poder conocer el paradero de los restos de sus familiares. De otra parte, (v) la CIDH ha resaltado el doble carácter del derecho a la verdad, que no solo se predica respecto de las víctimas y sus familiares, sino respecto de la sociedad como un todo con el fin de lograr la perpetración de la memoria histórica. Finalmente, (vi) la CIDH ha evidenciado la conexidad intrínseca entre el derecho a la verdad, y el derecho a la justicia y a la reparación.

Acerca del derecho a la reparación, la Corte ha determinado que (i) las reparaciones tienen que ser integrales y plenas, de tal manera que en lo posible se garantice *restitutio in integrum*, esto es, la restitución de las víctimas al estado anterior al hecho vulneratorio, y que (ii) de no ser posible la restitución integral y plena, se deben adoptar medidas tales como indemnizaciones compensatorias. Así mismo, (iii) la CIDH ha determinado que la reparación debe ser justa y proporcional al daño sufrido, (iv) que debe reparar tanto los daños materiales como inmateriales, (v) que la reparación del daño material incluye tanto el daño emergente como el lucro cesante, así como medidas de rehabilitación, y (vi) que la reparación debe tener un carácter tanto individual como colectivo, este último referido a medidas reparatorias de carácter simbólico.

Es de reiterar que la jurisprudencia de la CIDH ha destacado la conexión intrínseca existente entre el derecho a la reparación y el derecho a la verdad y a la justicia, señalando en reiteradas oportunidades que el derecho de las

víctimas a conocer lo que sucedió,⁸ a conocer los agentes de los hechos, a conocer la ubicación de los restos de sus familiares,⁹ así como también el derecho a la investigación de los respectivos hechos y la sanción de los responsables, hace parte integral de la reparación de las víctimas y constituye un derecho que el Estado debe satisfacer a las víctimas, a sus familiares y a la sociedad como un todo.¹⁰

Finalmente, es de suma importancia para el presente estudio de constitucionalidad poner de relieve que en diversas oportunidades esta Corporación se ha pronunciado respecto de la obligatoriedad y vinculatoriedad de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya competencia ha sido aceptada por Colombia y por esta Corporación de conformidad con el artículo 93 superior, al ser ese alto Tribunal el órgano competente de interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos.¹¹

4.4 Los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹² constituyen otra fuente importante de derecho internacional sobre el contenido y alcance de los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a la no repetición, por cuanto en éstos se reiteran los parámetros internacionales mencionados anteriormente y expuestos en esta sentencia.

Así las cosas, la Comisión ha reiterado la conexión entre los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, y en relación con este último ha insistido en que (i) las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario o de crímenes de lesa

⁸Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloeboetoe y otros, Reparaciones; entre otras.

⁹Sentencia de 3 de noviembre de 1997, Caso Castillo Páez; Sentencia de 29 de enero de 1997, Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones, entre otras.

¹⁰ Ver caso comunidad Moiwana vs. Suriname, Caso Castillo Páez, y Caso Velásquez Rodríguez, entre otros.

¹¹ A este respecto ha expresado esta Corporación:

“4.6. La Corte destaca con particular énfasis, que las anteriores conclusiones provienen de Sentencias de un Tribunal internacional cuya competencia ha sido aceptada por Colombia. El artículo 93 superior prescribe que los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Ahora bien, si un tratado internacional obligatorio para Colombia y referente a derechos y deberes consagrados en la Constitución prevé la existencia de un órgano autorizado para interpretarlo, como sucede por ejemplo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, su jurisprudencia resulta relevante para la interpretación que de tales derechos y deberes se haga en el orden interno. Por ello, esta Corporación ha reconocido relevancia jurídica a la jurisprudencia de los órganos judiciales creados mediante convenios sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Así, por ejemplo, respecto de la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia C-010 de 2000, se vertieron al respecto los siguientes conceptos:

“Directamente ligado a lo anterior, la Corte coincide con el interviniente en que en esta materia es particularmente relevante la doctrina elaborada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el órgano judicial autorizado para interpretar autorizadamente la Convención Interamericana. En efecto, como lo ha señalado en varias oportunidades esta Corte Constitucional, en la medida en que la Carta señala en el artículo 93 que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse “de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, es indudable que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales.” Sentencia C-370 de 2006. Ver también sentencias C-406 de 1996, C-010 de 2000, entre otras

¹² Reviste especial relevancia para este estudio el *“Informe sobre el proceso de desmovilización en Colombia”* del 13 de diciembre de 2004. Ver sentencia C-370 de 2006.

humanidad tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, proporcional, integral y eficaz respecto del daño sufrido; (ii) la reparación se concreta a través de la restitución íntegra o plena, pero también a través de la indemnización, de la rehabilitación, de la satisfacción de alcance colectivo, y de la garantía de no repetición; (iii) la reparación a las víctimas por el daño ocasionado se refiere tanto a los daños materiales como a los inmateriales, (iv) la reparación se concreta a través de medidas tanto individuales como colectivas, y que (v) estas medidas se encuentran encaminadas a restablecer a la víctima en su dignidad por el grave daño ocasionado.

4.5 En armonía con estas normas internacionales, la Corte Constitucional ha consolidado una amplia y reiterada jurisprudencia en materia de análisis abstracto de constitucionalidad, en torno al contenido, alcance y desarrollo de los derechos de las víctimas del delito, especialmente respecto de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. La jurisprudencia de esta Corporación ha partido de una interpretación armónica de los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta Política, así como de los lineamientos trazados por el derecho internacional humanitario y los estándares del derecho internacional de los derechos humanos respecto de los derechos de las víctimas.

De esta forma, esta Corporación ha desarrollado una sólida línea jurisprudencial sobre los derechos de las víctimas de los hechos punibles, a partir de los postulados del Estado Social de Derecho consagrados en la Constitución de 1991, así como de la expresa mención de las víctimas por el texto superior –art.250 CN-, y ha contribuido al desarrollo de un nuevo paradigma acerca de los derechos de las víctimas de delitos, que no se agota en la reparación económica de los perjuicios ocasionados por el delito.

En este sentido, se han fijado parámetros constitucionales mínimos respecto de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad, y a la reparación, en casos de delitos que constituyen un grave atentado en contra de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, los cuales se refieren tanto a estándares aplicables dentro de procesos judiciales ordinarios, como también dentro de procesos de justicia transicional. Estos parámetros constitucionales mínimos son, en todo tiempo, presupuestos normativos para el ordenamiento jurídico interno, en razón a que se fundamentan en normas superiores de orden constitucional y en los estándares internacionales fijados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

Esta Corte se ha referido a los derechos de las víctimas de delitos a la verdad, a la justicia y a la reparación en múltiples pronunciamientos¹³. Entre los pronunciamientos más importantes, están (i) la Sentencia C-578 de 2002¹⁴, mediante la cual la Corte realizó la revisión de la Ley 742 del 5 de junio de

¹³ Ver las sentencias C-178, C-228, C-578, C-580, C-695 y C-916 todas del 2002, las sentencias C-004 y C-228 de 2003, la sentencia C-014 de 2004, las sentencias C-928, C-979 y C-1154 de 2005, las sentencias C-047, C-370, C-454, y C-575 de 2006, la sentencia C-209 de 2007 y la sentencia C-1199 de 2008, entre otras.

¹⁴ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

2002, por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; (ii) la sentencia C-580 de 2002,¹⁵ en la cual la Corte revisó la constitucionalidad de la Ley 707 de 2001, por medio de la cual se aprobó la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas; (iii) la sentencia C-370 de 2006,¹⁶ en donde esta Corporación conoció de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 5, 9, 10, 11.5, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 31, 34, 37 numerales 5 y 7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62, 69, 70 y 71 de la Ley 975 de 2005 *“Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”*, y en contra de esa ley en su integridad; y (iv) la Sentencia C-1199 de 2008¹⁷, en donde la Corte conoció de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2º, 4º, 47, 48, 49 y 72 (todos parciales) de la Ley 975 de 2005 *“Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.”*

4.6 Con base en la vasta jurisprudencia constitucional en materia de los derechos de las víctimas de graves delitos contra los derechos humanos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, la Sala reiterará las reglas jurisprudenciales fijadas en estos pronunciamientos que se sintetizaron en la Sentencia C-715 de 2012 y se reiteraron en la Sentencia SU-254 de 2013, pronunciamientos en los cuales la Sala Plena de la Corporación hizo un esfuerzo por lograr la unificación jurisprudencial de dichos criterios:

4.6.1 En cuanto al **derecho a la justicia**, la Corte sintetizó las siguientes reglas que constituyen mínimos constitucionales:

“(i) la obligación del Estado de prevenir las graves violaciones de derechos humanos, especialmente cuando se trata de violaciones masivas, continuas y sistemáticas como el desplazamiento forzado interno;

(ii) la obligación del estado de luchar contra la impunidad;

(iii) la obligación de establecer mecanismos de acceso ágil, oportuno, pronto y eficaz a la justicia para la protección judicial efectiva de los derechos de las víctimas de delitos. En este sentido, se fija la obligación del Estado de diseñar y garantizar recursos judiciales efectivos para que las personas afectadas puedan ser oídas, y de impulsar las investigaciones y hacer valer los intereses de las víctimas en el juicio;

¹⁵ Sentencia C-580 de 2002, MP. Rodrigo Escobar Gil, con Salvamento Parcial de Voto de los Magistrados Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández

¹⁶ Sentencia C-370 de 2006, MMPP: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández, con salvamento de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Humberto Antonio Sierra Porto, en donde la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de varias disposiciones de la ley de justicia y paz, que restringían sus derechos.

¹⁷ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

(iv) el deber de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los responsables de graves violaciones de derechos humanos como el desplazamiento forzado;

(v) el respeto del debido proceso y de que las reglas de procedimiento se establezcan con respeto del mismo;

(vi) la obligación de establecer plazos razonables para los procesos judiciales, teniendo en cuenta que los términos desproporcionadamente reducidos pueden dar lugar a la denegación del derecho a la justicia de las víctimas y a la no obtención de una justa reparación;

(vii) el deber de iniciar *ex officio* las investigaciones en casos de graves violaciones contra los derechos humanos;

(viii) el mandato constitucional de velar porque los mecanismos judiciales internos tanto de justicia ordinaria, como de procesos de transición hacia la paz, tales como amnistías e indultos, no conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad;

(ix) el establecimiento de limitantes y restricciones derivadas de los derechos de las víctimas, frente a figuras de seguridad jurídica tales como el *non bis in idem* y la prescriptibilidad de la acción penal y de las penas, en casos de violaciones protuberantes a los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos;

(x) la determinación de límites frente a figuras de exclusión de responsabilidad penal o de disminución de las penas en procesos de transición, en cuanto no es admisible la exoneración de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, y por tanto el deber de juzgar y condenar a penas adecuadas y proporcionales a los responsables de los crímenes investigados. Esta regla, como lo ha señalado la Corte, solo puede tener excepciones en procesos de justicia transicional en los cuales se investiguen a fondo las violaciones de derechos humanos y se restablezcan los derechos mínimos de las víctimas a la verdad y a la reparación integral y se diseñen medidas de no repetición destinadas a evitar que los crímenes se repitan;

(xi) la legitimidad de la víctima y de la sociedad, en casos de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario para hacerse parte civil dentro de los procesos penales con el fin de obtener la verdad y la reparación del daño;

(xii) la importancia de la participación de las víctimas dentro del proceso penal, de conformidad con los artículos 29, 229 de la Constitución y 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos;

(xiii) la garantía indispensable del derecho a la justicia para que se garantice

así mismo el derecho a la verdad y a la reparación de las víctimas.”¹⁸

4.6.2 En relación con el **derecho a la verdad**, la Corte señaló los siguientes criterios jurisprudenciales mínimos:

“(i) El derecho a la verdad, se encuentra consagrado en los principios 1 a 4 de los Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, y encuentra su fundamento en el principio de dignidad humana, en el deber de memoria histórica y de recordar, y en el derecho al buen nombre y a la imagen;

(ii) Así, las víctimas y los perjudicados por graves violaciones de derechos humanos tienen el derecho inalienable a saber la verdad de lo ocurrido;

(iii) este derecho se encuentra en cabeza de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad en su conjunto, y por tanto apareja una dimensión individual y una colectiva;

(iv) la dimensión individual del derecho a la verdad implica que las víctimas y sus familiares conozcan la verdad sobre los hechos, los responsables y las consecuencias de lo sucedido. Este derecho apareja por tanto, el derecho a conocer la autoría del crimen, los motivos y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos delictivos, y finalmente, el patrón criminal que marca la comisión de los hechos criminales. Esto último, implica el derecho a conocer si el delito que se investiga constituye una grave violación a los derechos humanos, un crimen de guerra o un crimen de lesa humanidad;

(v) la dimensión colectiva del derecho a la verdad, por su parte, significa que la sociedad debe conocer la realidad de lo sucedido, su propia historia, la posibilidad de elaborar un relato colectivo a través de la divulgación pública de los resultados de las investigaciones, e implica la obligación de contar con una “memoria pública” sobre los resultados de estas investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos;

(vi) el derecho a la verdad constituye un derecho imprescriptible que puede y debe ser garantizado en todo tiempo;

(vii) con la garantía del derecho a la verdad se busca la coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real;

(viii) este derecho se encuentra intrínsecamente relacionado y conectado con el derecho a la justicia y a la reparación. Así, el derecho a la verdad se encuentra vinculado con el derecho de acceso a la justicia, ya que la verdad sólo es posible si se proscribe la impunidad y se garantiza, a través de investigaciones serias, responsables, imparciales, integrales y sistemáticas por parte del Estado, el consecuente esclarecimiento de los hechos y la

¹⁸ Sentencia C-715 de 2012, reiterado en Sentencia SU-254 de 2013.

correspondiente sanción;

(ix) de otra parte, el derecho a la verdad se encuentra vinculado con el derecho a la reparación, ya que el conocimiento de lo sucedido para las víctimas y sus familiares, constituye un medio de reparación;

(x) los familiares de las personas desaparecidas tienen derecho a conocer el destino de los desaparecidos y el estado y resultado de las investigaciones oficiales. En este sentido, el derecho a conocer el paradero de las personas desaparecidas o secuestradas se encuentra amparado en el derecho del familiar o allegado de la víctima a no ser objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes y debe ser satisfecho, incluso, si no existen procesos penales en contra de los presuntos responsables (por muerte, indeterminación o cualquier otra causa)¹⁹;

(xi) finalmente, en cuanto al derecho a la verdad, la Corte resalta no solo la importancia y la obligación del Estado de adelantar investigaciones criminales con el fin de esclarecer la responsabilidad penal individual y la verdad de los hechos, sino también la importancia de mecanismos alternativos de reconstrucción de la verdad histórica, como comisiones de la verdad de carácter administrativo, que en casos de vulneraciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos, deben servir a los fines constitucionales antes mencionados.”²⁰

4.6.3 Acerca del **derecho a la reparación**, la Sala fijó los siguientes parámetros y estándares constitucionales mínimos, en armonía con el derecho y la jurisprudencia internacional en la materia:

“(i) el reconocimiento expreso del derecho a la reparación del daño causado que le asiste a las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos, y de que por tanto éste es un derecho internacional y constitucional de las víctimas, como en el caso del desplazamiento forzado;

(ii) el derecho a la reparación integral y las medidas que este derecho incluyese encuentran regulados por el derecho internacional en todos sus aspectos: alcance, naturaleza, modalidades y la determinación de los beneficiarios, aspectos que no pueden ser desconocidos y deben ser respetados por los Estados obligados;

(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la

¹⁹ La Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han estimado que las personas que ignoran el paradero de familiares desaparecidos se encuentran en una situación tal de angustia y ansiedad que encuentran violado su derecho a la integridad psíquica y moral y, por tanto, constituyen un trato cruel, inhumano o degradante. Al respecto se puede consultar, entre otras, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Blake, (Sentencia de enero 24 de 1998); Caso Villagrán Morales y otros, (Sentencia de Noviembre 19 de 1991); caso Bámaca Velásquez, (Sentencia de noviembre 8 de 2000).

²⁰ Ibidem

dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

(iv) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (restitutio in integrum), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas;

(v) de no ser posible tal restablecimiento pleno es procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado;

(vi) la reparación integral incluye además de la restitución y de la compensación, una serie de medidas tales como la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición. Así, el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la víctima; la indemnización de los perjuicios; la rehabilitación por el daño causado; medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan;

(vii) la reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva;

(viii) en su dimensión individual la reparación incluye medidas tales como la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación;

(ix) en su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad;

(x) una medida importante de reparación integral es el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de tal actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que los actos criminales sean reconocidos y a que su dignidad sea restaurada a partir del reproche público de dichos actos. Por consiguiente, una manera de vulnerar de nuevo sus derechos, es la actitud dirigida a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crímenes cometidos;

(xi) el derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia. En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables. Por tanto, la Corte ha evidenciado

el derecho a la reparación como un derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia;

(xii) la reparación integral a las víctimas debe diferenciarse de la asistencia y servicios sociales y de la ayuda humanitaria brindada por parte del Estado, de manera que éstos no pueden confundirse entre sí, en razón a que difieren en su naturaleza, carácter y finalidad. Mientras que los servicios sociales tienen su título en derechos sociales y se prestan de manera ordinaria con el fin de garantizar dichos derechos sociales, prestacionales o políticas públicas relativas a derechos de vivienda, educación y salud, y mientras la asistencia humanitaria la ofrece el Estado en caso de desastres; la reparación en cambio, tiene como título la comisión de un ilícito, la ocurrencia de un daño antijurídico y la grave vulneración de los derechos humanos, razón por la cual no se puede sustituirlas o asimilarlas, aunque una misma entidad pública sea responsable de cumplir con esas funciones, so pena de vulnerar el derecho a la reparación;

(xiii) la necesaria articulación y complementariedad de las distintas políticas públicas, pese a la clara diferenciación que debe existir entre los servicios sociales del Estado, las acciones de atención humanitaria y las medidas de reparación integral. De esta manera, el Estado debe garantizar todas las medidas, tanto de atención como de reparación a la población desplazada, hasta el restablecimiento total y goce efectivo de sus derechos.”²¹

5. Los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales. Reiteración de jurisprudencia

5.1. La jurisprudencia de esta Corporación, al igual que la de los organismos internacionales, ha señalado los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales, y ha recalcado que uno de los mas relevantes es la necesidad de no revictimizarla y de tomar en consideración su vulnerabilidad y estado de debilidad manifiesta, de manera que los Estados tienen el deber de tratar a las víctimas con respeto por su dignidad, para cumplimiento de lo cual, ha hecho una serie de recomendaciones a las autoridades judiciales y administrativas para que cumplan con sus obligaciones respecto a la garantía de las mujeres abusadas sexualmente.

Así, la Asamblea General Naciones Unidas adoptó, el 29 de noviembre de 1985, la “*Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*,” en donde se lee que las víctimas de delitos sexuales “**tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido**” y señala “**que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones, siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de**

²¹ Ibidem

justicia penal correspondiente” (Resalta la Sala). Subsidiariamente, en este instrumento se consagran **“medidas para garantizar una reparación adecuada a las víctimas, así como mecanismos de apoyo psicológico y médico para ayudarlas a superar las consecuencias del delito”**²² (Énfasis de la Corte)

Igualmente, en el artículo 4 de la *“Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer,”*²³ se plasmaron con relación con estos delitos en

²² Sentencia T-453 de 2005

²³“Artículo 4: Los Estados deben condenar la violencia contra la mujer y no invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir su obligación de procurar eliminarla. Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:

a) Considerar la posibilidad, cuando aún no lo hayan hecho, de ratificar la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de adherirse a ella o de retirar sus reservas a esa Convención;

b) Abstenerse de practicar la violencia contra la mujer;

c) Proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares;

d) Establecer, en la legislación nacional, sanciones penales, civiles, laborales y administrativas, para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean objeto de violencia; debe darse a éstas acceso a los mecanismos de la justicia y, con arreglo a lo dispuesto en la legislación nacional, a un resarcimiento justo y eficaz por el daño que hayan padecido; los Estados deben además informar a las mujeres de sus derechos a pedir reparación por medio de esos mecanismos;

e) Considerar la posibilidad de elaborar planes de acción nacionales para promover la protección de la mujer contra toda forma de violencia o incluir disposiciones con ese fin en los planes existentes, teniendo en cuenta, según proceda, la cooperación que puedan proporcionar las organizaciones no gubernamentales, especialmente las que se ocupan de la cuestión de la violencia contra la mujer;

f) Elaborar, con carácter general, enfoques de tipo preventivo y todas las medidas de índole jurídica, política, administrativa y cultural que puedan fomentar la protección de la mujer contra toda forma de violencia, y evitar eficazmente la reincidencia en la victimización de la mujer como consecuencia de leyes, prácticas de aplicación de la ley y otras intervenciones que no tengan en cuenta la discriminación contra la mujer;

g) Esforzarse por garantizar, en la mayor medida posible a la luz de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional, que las mujeres objeto de violencia y, cuando corresponda, sus hijos, dispongan de asistencia especializada, como servicios de rehabilitación, ayuda para el cuidado y manutención de los niños, tratamiento, asesoramiento, servicios, instalaciones y programas sociales y de salud, así como estructuras de apoyo y, asimismo, adoptar todas las demás medidas adecuadas para fomentar su seguridad y rehabilitación física y psicológica;

h) Consignar en los presupuestos del Estado los recursos adecuados para sus actividades relacionadas con la eliminación de la violencia contra la mujer;

i) Adoptar medidas para que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y los funcionarios que han de aplicar las políticas de prevención, investigación y castigo de la violencia contra la mujer reciban una formación que los sensibilice respecto de las necesidades de la mujer;

j) Adoptar todas las medidas apropiadas, especialmente en el sector de la educación, para modificar las pautas sociales y culturales de comportamiento del hombre y de la mujer y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias o de otra índole basadas en la idea de la inferioridad o la superioridad de uno de los sexos y en la atribución de papeles estereotipados al hombre y a la mujer;

k) Promover la investigación, recoger datos y compilar estadísticas, especialmente en lo concerniente a la violencia en el hogar, relacionadas con la frecuencia de las distintas formas de violencia contra la mujer, y fomentar las investigaciones sobre las causas, la naturaleza, la gravedad y las consecuencias de esta violencia, así como sobre la eficacia de las medidas aplicadas para impedirla y reparar sus efectos; se deberán publicar esas estadísticas, así como las conclusiones de las investigaciones;

l) Adoptar medidas orientadas a eliminar la violencia contra las mujeres especialmente vulnerables;

m) Incluir, en los informes que se presenten en virtud de los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas relativos a los derechos humanos, información acerca de la violencia contra la mujer y las medidas adoptadas para poner en práctica la presente Declaración;

n) Promover la elaboración de directrices adecuadas para ayudar a aplicar los principios enunciados en la presente Declaración;

o) Reconocer el importante papel que desempeñan en todo el mundo el movimiento en pro de la mujer y las organizaciones no gubernamentales en la tarea de despertar la conciencia acerca del problema de la violencia contra la mujer y aliviar dicho problema;

contra de la mujer, que ésta tiene **“derecho a ser tratada con consideración y respeto por su dignidad, la obligación de adoptar medidas que eviten una segunda victimización, pero también a proceder con la debida diligencia a prevenir, investigar y castigar los actos de violencia contra la mujer”**.²⁴
(Negrillas fuera de texto)

En igual sentido, otros organismos e instrumentos internacionales abordan el mismo tema, tales como la Comisión sobre la Prevención de Delitos sobre la Justicia Penal de la ONU, que en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento, señaló a los fiscales de los casos en cuestión la importancia del respeto por la dignidad humana de todos los participantes en cualquier proceso, y sobre todo por la víctima de la trasgresión que se esté analizando. Esta Comisión en su sexta sesión en Viena del 28 de abril al 9 de mayo de 1997, en su informe **“Uso y Aplicación de los Estándares de las Naciones Unidas respecto a la Prevención de Delitos y la Justicia Penal”** señaló la relevancia de la prestación de asistencia a las víctimas del delito **“teniendo especialmente en cuenta las consecuencias de la victimización, la promoción y asesoramiento y las actividades de intervención y respuesta en situaciones de crisis, la participación en el sistema de justicia, y la indemnización y el resarcimiento de las víctimas”**.
(Énfasis de la Sala)

En el mismo orden de ideas, en el Informe final del Relator Especial para la Comisión de Derechos Humanos, presentado en virtud de la resolución 1999/33 en el 56º período de sesiones, se señalan los **“Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones”**, en los que se reitera la importancia del respeto, compasión, dignidad y los derechos humanos de las víctimas de delitos sexuales, señalando en punto a este tema, que los Estados deben tomar **“medidas apropiadas para garantizar su seguridad e intimidad, así como la de sus familias. El Estado debería velar por que, en la medida de lo posible, el derecho interno previera para las víctimas de violencias o traumas una consideración y atención especiales, a fin de evitar que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a lograr justicia y reparación den lugar a un nuevo trauma.”** (Resalta la Corte), así como el deber de **“adoptar, durante los procedimientos judiciales, administrativos o de otra índole que afecten a los intereses de las víctimas, medidas para reducir al mínimo las molestias a las víctimas, proteger su intimidad según proceda, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos, contra todo acto de intimidación o represalia”**
(Énfasis de la Sala)

p) Facilitar y promover la labor del movimiento en pro de la mujer y las organizaciones no gubernamentales, y cooperar con ellos en los planos local, nacional y regional;

q) Alentar a las organizaciones intergubernamentales regionales a las que pertenezcan a que incluyan en sus programas, según convenga, la eliminación de la violencia contra la mujer.”

²⁴ Sentencia C-822 de 2005

Igualmente, en el Consejo de Europa en el año 1985, al igual que en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y en la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, se establecieron como deberes de los Estados, **“tomar todas las medidas apropiadas, (...) para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer”** y a **“establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos.”** (Negrillas de la Sala)

Así mismo, en la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” se establecieron como deberes de los Estados:

“Artículo 7. Los Estados partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...)

b) Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;(...)

d) Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

e)Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

*f) Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; (...)*²⁵
(subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, la Corte evidencia que tanto en los tratados e instrumentos internacionales, así como en la jurisprudencia internacional y nacional, existen claros pronunciamientos pacíficos y unificados respecto de la necesidad de protección de las víctimas en su dignidad e intimidad, cuando de delitos sexuales se trata, estableciendo en favor de la víctima el siguiente mínimo de derechos:

- “1) El derecho a que se garantice su acceso a un recurso legal efectivo, de tal manera que se asegure la efectividad de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación;***
- 2) El derecho a expresar sus opiniones y preocupaciones y a ser escuchadas, y a que se les comuniquen todas las decisiones que puedan afectar sus derechos;***

²⁵ Sentencia T-453 de 2005

- 3) *El derecho a ser tratadas con respeto y consideración durante todo el proceso judicial y a que se adopten medidas para evitar que el proceso penal conduzca a una segunda victimización, por ejemplo, reduciendo las molestias que puedan causarle las diligencias que se adelanten en el proceso, tales como contactos directos con el agresor, repetición innecesaria de exámenes o pruebas, etc.;*
- 4) *El derecho a ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación;*
- 5) *El derecho a que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima;*
- 6) *El derecho a que se adopten medidas para evitar injerencias innecesarias en la vida íntima de la víctima;*
- 7) *El derecho a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria, o desproporcionada de su derecho a la intimidad;*
- 8) *El derecho a que se entienda que no existe consentimiento real y libre de presiones, por la simple ausencia de rechazo físico o de expresiones que lo exterioricen;*
- 9) *El derecho a que la investigación penal se adelante con seriedad y objetividad y esté orientada al esclarecimiento de la verdad y al logro de la justicia.*²⁶ (Resalta la Sala)

5.2. Con el fin de ejemplarizar la aplicación de los derechos consagrados a nivel internacional y que han sido adoptados por la jurisprudencia de esta Corte, la Sala reseñará un par de casos de violencia contra la mujer en Iberoamérica analizados y resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH, violaciones en contra de los derechos sexuales fundamentales de las mujeres, que constituyen un problema grave y continuo en nuestro país a raíz del conflicto armado interno, y que son parte de la falta de compromiso del Estado para darle a las ciudadanas una protección especial y diferenciada para la garantía de sus derechos fundamentales, recuento que resulta de especial relevancia para la resolución del caso que se viene analizando.

(i) En el caso del llamado “Campo Algodonero” contra el Estado de México, la CIDH indicó que “**el deber del Estado de actuar con debida diligencia requiere de la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales cuando el Estado tiene conocimiento de un contexto en el que las mujeres están siendo abusadas y violentadas. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias de su desaparición y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido.**”²⁷ (Resalta la Sala)

²⁶ Ibídem

²⁷ 107 Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie CNo. 205, párr. 283.

(ii) En el Caso Penal de Miguel Castro Castro vs. Perú señaló el Tribunal que en “casos de vulneraciones graves a derechos fundamentales la necesidad imperiosa de **evitar la repetición de tales hechos depende, en buena medida, de que se evite su impunidad y se satisfaga el derecho de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido.** La obligación de investigar constituye un medio para garantizar tales derechos. Y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado”. (Negrillas fuera de texto)

(iii) En otros casos de violencia sexual contra la mujer, la CIDH ha señalado la necesidad de que: “i) *la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza;* ii) *la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición;* iii) *se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación;* iv) *se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea;* v) *se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba; tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia; y finalmente vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso*”.²⁸ (Énfasis de la Sala)

En otros casos de violencia contra las mujeres la CIDH ha establecido entre los principios más importantes los deberes de procesar y condenar a los responsables, así como el deber de “prevenir estas prácticas degradantes”. Ha establecido que en la presencia de “procesos claros y determinantes elementos de prueba” para completar un juzgamiento, “**no deben existir retardos injustificados en la toma de decisiones y se debe completar rápida y efectivamente el proceso penal**”. A este respecto, ha enfatizado que la ineffectividad judicial ante casos de violencia contra mujeres crea un ambiente de impunidad que facilita la violencia “*al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos*”. Así las cosas, la jurisprudencia del sistema interamericano ha reiterado que la ausencia de una investigación y sanción constituye un incumplimiento de la obligación del Estado de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las víctimas y de sus familiares, y respecto de la sociedad para conocer lo ocurrido²⁹. En este sentido ha establecido que la investigación debe asumirse con seriedad y no

²⁸ Casos de Inés Fernández Ortega y Valentina Rosendo Cantú contra México.

²⁹ Corte I.D.H., Caso Juan Humberto Sánchez. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 134; véase también CIDH, Resolución 1/03 sobre Juzgamiento de Crímenes Internacionales, 24 de octubre de 2003, en Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2003, 29 de diciembre de 2002, Anexo I; Corte I.D.H. Caso Trujillo Oroza, Reparaciones, (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párrs. 99-101 y 109; y Corte I.D.H., Caso Bamaca Velásquez. Reparaciones, (art. 63.1 Convención Americana de Derechos Humanos).

como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Debe estar orientada a explorar todas las líneas investigativas posibles que permitan la identificación de los autores del delito, para su posterior juzgamiento y sanción. El Estado puede ser responsable por no *“ordenar, practicar o valorar pruebas ... que pueden ser fundamentales para el debido esclarecimiento de los hechos”*.³⁰ Asimismo, la Corte ha indicado que en casos de violencia sexual, la investigación debe intentar evitar en lo posible la revictimización o reexperimentación de la profunda experiencia traumática cada vez que la víctima recuerde o declare sobre lo ocurrido. En otras palabras, ***“la Corte aboga por una atención integral a la mujer víctima de violencia sexual, que abarque tanto la atención médica y psicológica como el efectivo acceso a la justicia”***.³¹

En cuanto al deber de garantía la CIDH ha señalado que *“El estado está obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que se ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción... Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención”*.³²

Como se señala en los casos tomados de la jurisprudencia de la CIDH, la Sala encuentra que el deber del Estado es proteger a las potenciales víctimas de delitos sexuales, especialmente en el marco de los contextos sociales, económicos o culturales en los cuales la vulnerabilidad de la mujer es evidente, o en los casos en los cuales las mujeres ya son víctimas del conflicto armado, como en el caso de las mujeres desplazadas por la violencia, o de mujeres que cuentan con otros factores de discriminación relativos a su pertenencia étnica, su estado de discapacidad o su nivel de escolaridad, entre otros. La CIDH ha señalado que si esta protección de los derechos fundamentales no es efectiva, es deber del mismo Estado hacer justicia y castigar al victimario, con el fin de que se cumpla no solo con la finalidad de ejemplarización social, sino también con la de garantía de los derechos de las víctimas de estos delitos sexuales, a la verdad, a la justicia y a la reparación, y no se termine enviando una señal de impunidad por parte de un Estado, el cual se terminaría convirtiendo en protector de los agresores y victimarios, en detrimento de los derechos de las víctimas y personas más vulnerables de la sociedad, como es el caso de las mujeres y niñas víctimas de abuso sexual, que en el caso de Colombia, por cuenta del conflicto armado, son presa fácil

³⁰ Corte I.D.H., Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 230.

³¹ Caso Maria Peña

³² Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, CIDH.

para cometer toda clase de violaciones y abuso de sus derechos fundamentales, especialmente en lo que a sus derechos de carácter sexual se refiere.

5.3 De conformidad con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, y de conformidad con los preceptos Superiores contenidos en la Constitución sobre los derechos de las víctimas, que han sido reseñados ampliamente en esta sentencia, esta Corte ha desarrollado y consolidado una línea jurisprudencial pacífica en cuanto al deber de garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de violencia sexual, especialmente cuando se trata de mujeres y niños, niñas o adolescentes, obligación que le impone a las autoridades judiciales, incluidos los fiscales, la obligación de “**adelantar las respectivas investigaciones y juicios penales con debida diligencia**”³³ entre otros imperativos. Dentro de las obligaciones concretas a ser atendidas por el Estado y sus autoridades judiciales para satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, a la verdad y a la reparación, dentro de los cuales se encuentra el cumplimiento del principio de debida diligencia, esta Corte ha reseñado las siguientes reglas:

*[...](i) adelantar la investigación de manera oportuna y dentro de un plazo razonable; (ii) no tomar decisiones discriminatorias basadas en estereotipos de género; (iii) brindar a las víctimas oportunidades para ser oídas y participar dentro del proceso, así como tomar en cuenta sus opiniones y reclamos, y adoptar mecanismos para facilitar la rendición del testimonio y para proteger su intimidad; (iv) dictar mandatos judiciales de amparo para evitar nuevas agresiones, así como para garantizar la seguridad de la víctima y su familia durante y después del proceso; (v) dar aviso a las víctimas de la liberación de los agresores; (vi) brindar información a las víctimas sobre sus derechos y la forma cómo puede participar en el proceso, así como orientación psicológica; (vii) permitir a las víctimas solicitar el control de legalidad de las decisiones que afectan sus derechos; y (viii) guardar la debida reserva de la identidad de la víctima*³⁴” (Resalta la Sala)

En síntesis, la Sala reitera en esta nueva oportunidad la necesidad de proteger los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia sexual, a la verdad, a la justicia y a la reparación, los cuales constituyen una trilogía de derechos inseparables. En este sentido, resalta que cuando se trata de esta clase de delitos contra mujeres, acaecidos en el contexto del conflicto armado interno, mujeres que son víctimas de desplazamiento forzado, y adicionalmente ostentan otros factores de discriminación o de exclusión, tales como la pertenencia a un grupo étnico como la población afrodescendiente, o

³³ Sentencia T-843 de 2011, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. La acción fue instaurada contra la Fiscalía 234 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Integridad y Formación Sexuales de Bogotá, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la niña a la dignidad humana, a la igualdad, al debido proceso, a la protección especial de los niños y las niñas, al acceso a la justicia y a vivir una vida libre de violencia, debido a que, a juicio de la representante de la menor víctima, la fiscalía incumplió su deber de adelantar la investigación con debida diligencia al negarse a formular cargos contra el padre de la niña, a pesar de que en el expediente obraba evidencia suficiente para inferir la responsabilidad.

³⁴ Sentencia T-843 de 2011.

ser personas que se encuentran en estado de discapacidad, o encontrarse en una situación extrema de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; estos derechos adquieren una especial relevancia y prevalencia, por el impacto grave y desproporcionado que causa la revictimización a través del delito sexual, otorgando a estas mujeres una calidad especial de sujetos de especial protección constitucional reforzada, al confluir diversos factores de victimización y de discriminación.

Igualmente, insiste la Sala que como desarrollo de estos derechos se encuentra la obligación de (i) prevenir, investigar, juzgar y sancionar los delitos sexuales contra mujeres, que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, de conformidad con las normas internacionales, de manera que se apliquen los principios de debida diligencia y rigurosidad, y cumplimiento de un plazo razonable; (ii) la garantía de los derechos de información y participación de las víctimas y sus familiares dentro del proceso penal, máxime cuando se trata de mujeres que se encuentran en especiales condiciones de vulnerabilidad, dada su pertenencia a algún grupo étnico, el bajo nivel de escolaridad o analfabetismo, el tratarse de personas en estado de discapacidad, y tratarse de personas en especiales o extremas condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; (iii) la necesidad de tomar medidas cautelares frente al agresor para evitar una revictimización, tales como medidas restrictivas de la libertad, protección de la identidad de la víctima; (vi) el imperativo de tomar medidas en favor de las mujeres víctimas de violencia sexual, tales como valoración por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la atención médica física, psicológica y de rehabilitación idónea y adecuada.

6. Las medidas adoptadas en los Autos 092 de 2008 y Autos 05 y 06 de 2009

6.1. Mediante el **Auto 092 de 2008** se buscó proteger los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del conflicto armado, contexto en el cual se han visto obligadas a desplazarse de sus lugares de orígenes con el fin de salvaguardar su vida y la de sus familias. Estas medidas fueron: *(i) órdenes de creación de trece (13) programas específicos para colmar los vacíos existentes en la política pública para la atención del desplazamiento forzado desde la perspectiva de las mujeres, de manera tal que se contrarresten efectivamente los riesgos de género en el conflicto armado y las facetas de género del desplazamiento forzado, (ii) el establecimiento de dos presunciones constitucionales que amparan a las mujeres desplazadas, (iii) la adopción de órdenes individuales de protección concreta para seiscientas (600) mujeres desplazadas en el país, y (iv) la comunicación al Fiscal General de la Nación de numerosos relatos de crímenes sexuales cometidos en el marco del conflicto armado interno colombiano.*”

La Corte constata que en el Auto de la referencia, se dictan las medidas necesarias para la protección de las mujeres víctimas del conflicto y de la violencia sexual, que en su contra se agrava dado el contexto mismo del conflicto, especialmente en las mujeres desplazadas como consecuencia de la proliferación de grupos al margen de la ley que, como si fuera un botín de

guerra, toman a la mujer como su trofeo cometiendo todo tipo de abusos contra ellas, y utilizan los delitos y abusos sexuales como una estrategia de guerra. Además, la Sala constata que las mujeres víctimas de desplazamiento, por el hecho mismo del desplazamiento forzado de sus lugares de orígenes, y al encontrarse en un entorno muy diferente y ajeno al que estaban acostumbradas, llegan a sitios en los que por falta de protección terminan siendo igualmente vulneradas por su misma condición de fragilidad, ante lo que, por motivos ajenos a su deseo y voluntad, se ven expuestas a delitos sexuales.

La Sala evidencia que entre las mujeres víctimas de desplazamiento forzado, a las cuales se les ha ordenado una protección especial, se encuentra “Lucía”, la cual fue víctima en dos oportunidades de violencia sexual, y que a pesar de lo ordenado y su incuestionable vulneración por ser mujer desplazada, afrodescendiente y además encontrarse en estado de discapacidad cognoscitiva, es notorio que las medidas no fueron suficientes para la protección de la misma, ya que fue objeto de una segunda violación, es decir, que esta ciudadana ha sido revictimizada por el mismo hecho punible.

El Auto 092 desarrolló los antecedentes y fundamentos de orden constitucional en que se basó la decisión tomada en el mismo, el impacto del desplazamiento forzado a causa del conflicto armado sobre las mujeres víctimas del mismo, los deberes constitucionales del Estado colombiano con relación al desplazamiento forzado de las mujeres por causa de la violencia, además de la violencia y abusos sexuales de los cuales son víctimas las mujeres en situación de vulnerabilidad por causa del ya mencionado desplazamiento.

A este respecto, es de mencionar que dentro de las órdenes generales establecidas en el Auto 092 de 2008 que cobijan a “Lucia”, se establecen la aplicación de dos presunciones constitucionales en favor de las mujeres víctimas del conflicto armado y del desplazamiento forzado en tanto sujetos de especial protección constitucional, tales como la presunción de vulnerabilidad acentuada respecto de las mujeres desplazadas por la violencia. Respecto de ésta, la Corte en su momento expresó que debe aplicarse dentro del marco del sistema de atención integral a la población desplazada, así como de la valoración integral de su situación por parte de los funcionarios competentes para atenderlas. En punto a este tema especificó que esta presunción tiene los siguientes propósitos constitucionales: ***“(i) definir el deber oficioso de los funcionarios encargados de velar por los derechos de las mujeres desplazadas de presumir que se encuentran en la situación de vulnerabilidad e indefensión acentuadas y, en consecuencia, proceder a una valoración oficiosa e integral de su situación con miras a detectar posibles violaciones de sus derechos constitucionales; (ii) definir que no es dable a los funcionarios de Acción Social [hoy Unidad administrativa Especial para la Atención y Reparación de Víctimas] imponer cargas administrativas o probatorias que no se compadezcan con la situación de vulnerabilidad e indefensión de las mujeres desplazadas en el país; (iii) señalar que las autoridades están en el deber de realizar oficiosamente las remisiones,***

acompañamientos y orientaciones necesarios para que las mujeres desplazadas que buscan su ayuda puedan acceder en forma expedita a los distintos programas que se habrán de crear para la protección de sus derechos". (Resalta la Sala)

La segunda presunción constitucional a favor de las mujeres desplazadas por la violencia, que fue consagrada en el Auto 092 de 2008 fue el de la prórroga automática de la ayuda humanitaria. En relación con esta presunción constitucional, la Corte expresó, en primer lugar, que ***"...esta presunción implica para las autoridades encargadas de prestar las ayudas humanitaria de emergencia que ésta debe "suministrarse de manera integral, completa e ininterrumpida, sin necesidad de programar o realizar visitas de verificación y asumiendo que se trata de personas en situación de vulnerabilidad extrema que justifica el otorgamiento de la prórroga, hasta el momento en que las autoridades comprueben que cada mujer individualmente considerada ha logrado condiciones de autosuficiencia integral y en condiciones de dignidad, momento en el cual podrá procederse, mediante decisión motivada, a la suspensión de la prórroga."*** En segundo término, la Corte manifestó que en virtud de la presunción señalada, las autoridades competentes deben entender que ***"las condiciones de autosuficiencia integral se han materializado en casos particulares, cuando se haya superado el nivel de pobreza y se hayan reunido las demás condiciones que permiten concluir que dicha ayuda humanitaria de emergencia ha dejado de ser necesaria porque la persona y su familia han pasado a la etapa de estabilización socioeconómica, de conformidad con la sentencia C-278/07 y la sentencia T-025 de 2004."*** Y, en tercer lugar, la Corte señaló que no se puede interpretar esta prórroga como fraccionada, sino que debe incluir todo el paquete de ayuda humanitaria, de manera que ***"...[s]e prorroga la ayuda completa con todos los ingredientes de la ley."*** (Énfasis de la Corte)

En armonía con lo expuesto, en lo ordenado por esta Corte en el numeral tercero de la parte resolutive del Auto 092 de 2008, se ordena al Director de Acción Social -hoy Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación de Víctimas- la obligación de disponer las actuaciones y procedimientos necesarios, con el fin de que la totalidad de los funcionarios públicos que están encargados de atender los derechos de las mujeres desplazadas conozcan, comprendan y apliquen adecuadamente las dos presunciones constitucionales antes mencionadas.

(ii) De otra parte, en el Auto 092 de 2008 se ordena la implementación de trece programas ***"para prevenir y atender el impacto diferencial y agravado del conflicto armado y el desplazamiento forzado sobre las mujeres, niñas, adolescentes y adultas mayores"***.

En el auto 092 de 2008, esta Corte advirtió el impacto diferencial y agravado que afecta a las mujeres en el marco del conflicto armado, en razón a que las mujeres, por su condición de género y las estructuras históricas, sociales, económicas y culturales de discriminación a las que se han encontrado sometidas, afrontan ciertos riesgos derivados de su condición femenina, los

cuales no afectan a los hombres en la misma proporción. Los riesgos identificados por la Corte se relacionan con: (a) la violencia sexual, explotación o abuso sexual; (b) esclavización para ejercer labores domésticas o roles considerados patriarcales; (c) el reclutamiento forzado de sus hijos e hijas; (d) el riesgo derivado del contacto real o presunto con integrantes de algunos de los actores armados; (e) los riesgos derivados de su pertenencia a organizaciones sociales o comunitarias, liderazgo o promoción de derechos humanos; (f) persecución o asesinato como estrategia de control coercitivo; (g) asesinato o desaparición de su proveedor económico; (h) despojo de sus tierras y patrimonio; (i) la discriminación y vulnerabilidad acentuadas de las mujeres indígenas y afrodescendientes; y (j) la pérdida o ausencia del compañero durante el desplazamiento.

(iii) Así mismo, la Corte identificó dieciocho (18) facetas de género del desplazamiento forzado, en tanto aspectos que impactan de manera diferencial, específica y agudizada a las mujeres, por causa de su condición femenina en el marco del conflicto armado colombiano. Estas facetas de género del desplazamiento incluyen, por una parte: (a) patrones de violencia y discriminación de género de índole estructural en la sociedad colombiana, preexistentes al desplazamiento, pero que se ven potenciados y degenerados por el mismo, impactando en forma más aguda a las mujeres desplazadas y, por otra parte (b) problemas específicos de las mujeres desplazadas, producto de la conjunción de los factores de vulnerabilidad que soportan, y que no afectan ni a las mujeres no desplazadas, ni a los hombres desplazados.

(iv) Para hacer frente tanto a la prevención de los riesgos de género, en el marco del conflicto armado y para atender las afectaciones de género que pesan sobre las mujeres, la Corte ordenó al entonces Director de Acción Social –hoy Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas–, el diseño e implementación de los siguientes trece Programas con el propósito de colmar los vacíos críticos en la política pública de atención al desplazamiento forzado:

“a. El Programa de Prevención del Impacto de Género Desproporcionado del Desplazamiento, mediante la Prevención de los Riesgos Extraordinarios de Género en el marco del Conflicto Armado.

b. El Programa de Prevención de la Violencia Sexual contra la Mujer Desplazada y de Atención Integral a sus Víctimas.

c. El Programa de Prevención de la Violencia Intrafamiliar y Comunitaria contra la Mujer Desplazada y de Atención Integral a sus Víctimas.

d. El Programa de Promoción de la Salud de las Mujeres Desplazadas.

e. El Programa de Apoyo a las Mujeres Desplazadas que son Jefes de Hogar, de Facilitación del Acceso a Oportunidades Laborales y Productivas y de Prevención de la Explotación Doméstica y Laboral de la Mujer Desplazada.

f. El Programa de Apoyo Educativo para las Mujeres Desplazadas Mayores de 15 Años.

g. El Programa de Facilitación del Acceso a la Propiedad de la Tierra por las Mujeres Desplazadas.

- h. *El Programa de Protección de los Derechos de las Mujeres Indígenas Desplazadas*
- i. *El Programa de Protección de los Derechos de las Mujeres Afrodescendientes Desplazadas.*
- j. *El Programa de Promoción de la Participación de la Mujer Desplazada y de Prevención de la Violencia contra las Mujeres Desplazadas Líderes o que adquieren Visibilidad Pública por sus Labores de Promoción Social, Cívica o de los Derechos Humanos.*
- k. *El Programa de Garantía de los Derechos de las Mujeres Desplazadas como Víctimas del Conflicto Armado a la Justicia, la Verdad, la Reparación y la No Repetición.*
- l. *El Programa de Acompañamiento Psicosocial para Mujeres Desplazadas.*
- m. *El Programa de Eliminación de las Barreras de Acceso al Sistema de Protección por las Mujeres Desplazadas.”*

6.2 Mediante el **Auto No. 05 de 2009** la Corte adoptó medidas para la protección de los derechos fundamentales de la población afrodescendiente víctima del desplazamiento forzado, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004.

En este pronunciamiento, la Corte reiteró los vacíos de la política pública para proteger los derechos de la población desplazada, de conformidad con lo señalado en la sentencia T-025 de 2004, en donde sostuvo que no habían sido *“reglamentadas las políticas que faciliten el acceso a la oferta institucional a los grupos desplazados en situación de mayor debilidad, tales como (...) los grupos étnicos (...)”* y destacó que *“los sistemas de registro no son sensibles a la identificación de necesidades específicas de los desplazados que pertenecen a grupos bajo un mayor nivel de vulnerabilidad, tales como (...) los grupos étnicos.”* En el mismo sentido, al indicar los derechos fundamentales que resultan vulnerados en los casos de desplazamiento forzado, la Sala señaló los derechos de los miembros de los *“grupos especialmente protegidos ‘en razón de las precarias condiciones que deben afrontar las personas que son obligadas a desplazarse’”,* como son las minorías étnicas y la población afrocolombiana.

Así las cosas, la Corte evidenció que la poblaciones de minorías étnicas tienen una especial protección constitucional que se le impone a las autoridades estatales, y entre estas minorías destacó el caso de la población afrodescendiente, grupo que es objeto de análisis en la providencia que se reseña, los cuales deben recibir medidas diferenciales positivas o acciones afirmativas, las cuales han de atender a sus condiciones de especial vulnerabilidad e indefensión, por lo que se les debe dar un trato preferente para materializar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Esta Corporación acentuó que la protección especial del grupo afrocolombiano, tiene además deberes especiales de prevención, atención y salvaguarda no solo de sus derechos individuales, sino también de los colectivos, los cuales deben ser prestados con una mayor diligencia, lo cual justifica que se tomen medidas de diferenciación positiva para que sean

atendidas sus condiciones de vulnerabilidad e indefensión, y que además se tienda a materializar a este grupo el goce efectivo de sus derechos, a través del trato preferente que se les debe otorgar.

En este orden de ideas, en el pronunciamiento que se analiza la Corte señaló que la protección especial que tiene la población afrodescendiente encuentra su soporte en los mandatos constitucionales, y en la obligatoriedad de los compromisos internacionales adquiridos por Colombia, que hacen parte del bloque de constitucionalidad vigente. Así, las normas Superiores a partir de los cuales la Sala ha fundamentado la protección de la población afrodescendiente son los consagrados en los artículos 1º, 2º, 5º, 7º, 13 y 70. Este último reconoce que *“la cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad”*, y obliga al Estado colombiano a *“reconocer la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país”*. Así mismo, el artículo 55 CP hace referencia expresamente a las comunidades afrodescendientes y ordena al congreso expedir *“una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley (...)”* y que establezca *“mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social”*.

Para cumplir con el mandato constitucional del art 55 Superior, el Legislador expidió la Ley 70 de 1993, en la cual se contemplan diferentes disposiciones en favor de las comunidades negras. Entre muchas otras garantías, en esta Ley se reconoce la propiedad colectiva de las comunidades negras (arts. 3 a 18), se contemplan mecanismos para asegurar los usos sobre la tierra y la protección de los recursos naturales sobre las áreas a las que se refiere la Ley (arts 19 a 25), así como la protección y participación de las comunidades negras frente a la explotación y expropiación de recursos naturales no renovables (art. 26 a 31).

De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que el Estado tiene compromisos y deberes específicos ante las comunidades afrodescendientes adquiridos por los mandatos de instrumentos internacionales, en los cuales se señala que se deben evitar discriminaciones frente a estos grupos étnicos, al igual que desarrollar acciones afirmativas para garantizarle a estas comunidades y los individuos que las componen el goce efectivo de todos sus derechos fundamentales, de carácter individual y colectivo, en igualdad de condiciones con el resto de la población y con enfoque diferencial respecto de medidas específicas y adecuadas a su condición y situación particular que se deriva de su pertenencia a un grupo étnico.

Al analizar las falencias y vacíos estructurales de la política pública del Estado frente a la atención y reparación integral de la población afrodescendiente, víctimas de desplazamiento forzado en el marco del conflicto armado interno, la Corte constató en su momento problemas asociados a (i) la falta de voluntad

política para el reconocimiento y garantía de sus derechos; (ii) fallas en el registro y alto índice de subregistro; (iii) desconocimiento o negación de sus derechos; (iv) altísimos índices de la violencia rural y urbana asociada a una lucha por el control territorial; (v) persistencia del conflicto armado en los territorios ancestrales que habitan los afrocolombianos; (vi) apego de la población afrocolombiana a sus territorios, lo cual genera una mayor resistencia a la expulsión, confinamiento, y desplazamientos intraurbanos o de corta duración que no son registrados; (vii) exclusión de esta población de procesos de participación y toma de decisiones; todo lo cual ha generado un impacto grave, diferencial y desproporcionado sobre esta población por el desplazamiento forzado.

Uno de los problemas más trascendentales detectado por la Corte es el relacionado con la pérdida de los territorios para las comunidades afrodescendientes, en razón a que el territorio tiene una connotación muy profunda para ellos, en cuanto constituye no solo un lugar para vivir y sostenerse, sino una expresión de su memoria colectiva, de su concepto de libertad, de su concepción de vida, de su cosmovisión o cosmogonía, acentuando que con el territorio no solo se habla de los titulados colectivamente, sino de los que ancestralmente han sido habitados por estas comunidades. De otra parte, constató la Corte que la gran mayoría de los afrocolombianos desplazados que llegan a las ciudades se ven obligados a vivir en los llamados cinturones de miseria, sin condiciones para una vida digna y con todos los problemas que se presentan, principalmente la discriminación y la revictimización, lo cual los coloca en una situación de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta.

En la decisión se destaca que la Corte “(i) *constata que los individuos y las comunidades afrocolombianos en situación de desplazamiento y confinamiento no son tratados de manera acorde con su status como **sujetos de especial protección constitucional, en sí mismos titulares de derechos individuales y colectivos fundamentales, y merecedores de atención y protección prioritaria y diferenciada; y declara que sus derechos fundamentales prevalecientes que están siendo masiva y continuamente desconocidos***, (ii) *constata que **la política pública de atención a la población desplazada carece de un enfoque integral de atención diferencial a la población afrocolombiana en situación de desplazamiento, que sea sensible a los riesgos especiales que sufren, a los factores transversales que inciden en el desplazamiento y el confinamiento de esta población y los riesgos particulares que impactan de manera desproporcionada en sus derechos. declara que las autoridades colombianas están en la obligación constitucional e internacional de incorporar un enfoque integral diferencial de prevención, protección y atención que responda a la realidad de las comunidades afrocolombianas, y (iii) reitera que los niños, niñas, adolescentes, mujeres y **personas con discapacidad pertenecientes a la población afrodescendiente desplazada están amparados por las presunciones de vulnerabilidad extrema y prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia*****” que han sido establecidas en los Autos 092 y 251 de 2008,

por lo tanto, tienen derecho a que se los incluya en los programas desarrollados en cumplimiento de lo ordenado en dichos Autos.

Por consiguiente, en este Auto la Corte (i) adoptó medidas para la restitución efectiva de los territorios colectivos y ancestrales, que fueron usurpados o despojados a las comunidades afrodescendientes; (ii) para el cumplimiento de la presunción de constitucionalidad a favor de mujeres y personas con discapacidad pertenecientes a la población afrodescendiente desplazada que están amparados por las presunciones de vulnerabilidad extrema y prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia; y (iii) ordenó diseñar un plan integral de prevención, protección y atención a la población afrocolombiana, con la participación efectiva de las comunidades afro y el pleno respeto por sus autoridades constituidas, y de las autoridades territoriales concernidas; entre otras medidas adoptadas.

6.3 A través del **Auto 006 de 2009**, la Corte buscó la protección de las personas desplazadas, con discapacidad, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004. En este pronunciamiento, la Corte evidenció, a partir de todos los estudios efectuados sobre las personas con discapacidad, y que además padecen el desplazamiento forzado, estas personas son las más vulnerables en el país, y que entre estos los que presentan mayor debilidad son los que padecen de una discapacidad cognoscitiva, especialmente si son mujeres y menores de edad.

La Corte puso de relieve que estas víctimas del conflicto suelen ser dejadas de lado por la sociedad y el Estado y deben enfrentar obstáculos adicionales como el acceso al espacio físico, a la comunicación, a la información, a la participación, y que adicionalmente este grupo de individuos son los que tienen mayor riesgo de perder la vida, de sufrir todo tipo de abusos, recibir tratos denigrantes o quedar en abandono, siendo por tanto revictimizados en múltiples oportunidades. Igualmente, esta Corte evidenció que estas víctimas de desplazamiento y en estado de discapacidad, deben luego enfrentar la marginación y el aislamiento en su nuevo entorno, lo cual les hace muy difícil su recuperación y rehabilitación respecto de su condición de discapacidad.

En este pronunciamiento, la Corte constató que no ha habido acciones por parte de una política pública coherente, con el fin de enfrentar este tipo de casos, ya que, en primer lugar, no existe información confiable sobre la cantidad de personas que, con discapacidad, han sido víctimas de desplazamiento forzado en el marco del conflicto armado, y por consiguiente, en segundo lugar, sus necesidades y requerimientos de atención y reparación, que son heterogéneas y deben enfrentarse con un criterio de enfoque diferencial, son de escaso conocimiento de las entidades responsables y la garantía de sus derechos fundamentales es prácticamente nulo.

De otra parte, en el Auto esta Corporación señaló que la indiferencia y falta de garantía por parte del Estado de los derechos fundamentales de estas víctimas, en las cuales confluyen diversos factores de victimización y de discriminación, profundiza la condición de discapacidad y conlleva la

revictimización, de manera que esta omisión conduce a “anular o restringir los derechos y libertades de las personas con discapacidad víctimas del desplazamiento y a excluirlas de beneficios y oportunidades necesarios para mejorar sus condiciones de vida”. En armonía con lo anterior, expuso la Corte que algunos de los factores que potencian la condición de discapacidad son la edad avanzada, la baja escolaridad, la desocupación, la pérdida de roles sociales, la pérdida de familiares y amigos, las condiciones materiales de vida inadecuada, y las enfermedades crónicas.

Indicó la Corte que en las recomendaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en la Observación General N° 5 se señala que: “*A las personas con discapacidad se las trata a veces como si no pertenecieran a ninguno de los dos sexos. Como resultado de ello, a menudo se pasa por alto la **doble discriminación que padecen las mujeres con discapacidad** (...) En consecuencia, el Comité insta a los Estados Partes a que se ocupen de la situación de las mujeres con discapacidad, y a que en el futuro se dé alta prioridad a la aplicación de programas relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales.*” (Resalta la Sala)

Así las cosas, la Corte ha sostenido que las personas con discapacidad gozan de una protección más importante, tanto en el ordenamiento jurídico interno, como el internacional de los derechos humanos, y que de allí se desprenden los deberes y obligaciones en cabeza de autoridades públicas y particulares para garantizar la protección de sus derechos fundamentales “(i) a la vida e integridad personal; (ii) a la igualdad y la no discriminación; (iii) al libre desarrollo de la personalidad; (iv) a la locomoción, en especial en relación con la accesibilidad a espacios públicos y privados, (v) al debido proceso; (vi) a la libertad religiosa; (vii) al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada; (viii) a la salud y a la seguridad social; (ix) a la educación; (x) a la personalidad jurídica; (xi) los derechos sexuales y reproductivos; y (xii) a la participación ciudadana”. A este respecto, la Sala ha puesto de relieve que la marginación de las personas con discapacidad tiene dos tipos de situaciones: “Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad.”³⁵.

La jurisprudencia ha enfatizado en el deber del Estado de (i) brindar una protección más profunda a las personas en estado de discapacidad, procurando alcanzar la igualdad de sus derechos y de oportunidades frente al resto de la sociedad; (ii) establecer las políticas públicas necesarias para su rehabilitación e integración en la comunidad de acuerdo a sus condiciones; y (iii) brindarles un trato especial y diferencial, adoptando medidas afirmativas con el fin de evitar la discriminación y la revictimización.

³⁵ Sentencia C-174 de 2004.

Igualmente, con base en los instrumentos internacionales sobre los derechos de las personas en estado de discapacidad, el Estado ha adquirido compromisos y deberes frente a este grupo de la población que lo obliga a desarrollar acciones para garantizar que las mismas puedan gozar de todos los derechos constitucionales, en igualdad de condiciones sin discriminación alguna y quedan cobijadas con “*dos de los principios fundamentales del Derecho Internacional Humanitario, a saber, a) el principio de distinción –que prohíbe, entre otras, dirigir ataques contra la población civil, utilizar métodos de combate o armas de efectos indiscriminados, y realizar actos destinados a sembrar terror entre la población civil, que usualmente preceden y causan el desplazamiento, y en otras oportunidades tienen lugar después de aquél, y b) el principio de trato humanitario –que cobija a las personas con discapacidad, en tanto varias garantías fundamentales les son directamente aplicables a la situación de riesgo que padecen en virtud del conflicto armado interno*”.³⁶

Así mismo, en los principios rectores la ONU sobre desplazamientos internos, se hace mención a los derechos de las personas con discapacidad, consagrando en el principio 4 que “1) *Estos Principios se aplicarán sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional, étnico o social, condición jurídica o social, edad, discapacidad, posición económica, nacimiento o cualquier otro criterio similar.* 2) *Ciertos desplazados internos, como los niños, especialmente los menores no acompañados, las mujeres embarazadas, las madres con hijos pequeños, las mujeres cabeza de familia, las personas con discapacidades y las personas de edad, tendrán derecho a la protección y asistencia requerida por su condición y a un tratamiento que tenga en cuenta sus necesidades especiales.*” y el Principio 19 señala: “1. *Los desplazados internos enfermos o heridos y los que sufran discapacidades recibirán en la mayor medida posible y con la máxima celeridad la atención y cuidado médicos que requieren, sin distinción alguna salvo por razones exclusivamente médicas. Cuando sea necesario, los desplazados internos tendrán acceso a los servicios psicológicos y sociales.*” (Subrayado por la Corte).

En este contexto, esta Corporación ha identificado algunas problemáticas y riesgos que impactan de manera grave y desproporcionada, en el marco del conflicto armado y del fenómeno del desplazamiento forzado, a la población

³⁶ Entre ellas (i) la prohibición de la discriminación en la aplicación del Derecho Internacional Humanitario, (ii) la prohibición del homicidio, (iii) la prohibición de la tortura y de los tratos crueles, inhumanos y degradantes -que es en sí misma una norma de *ius cogens*-, (iv) la prohibición de los castigos corporales y los suplicios -norma de *ius cogens* como tal-, (v) la prohibición de las mutilaciones, de las experimentaciones médicas o científicas u otras actuaciones médicas no requeridas por la persona afectada y contrarias a las normas médicas generalmente aceptadas -la cual de por sí es una norma de *ius cogens*-, (vi) la prohibición de violencia sexual, de la prostitución forzada y de los atentados contra el pudor; (vii) la prohibición de la esclavitud y de la trata de esclavos -norma con rango propio de *ius cogens*-, (viii) la prohibición del trabajo forzado no retribuido o abusivo, (ix) la prohibición de las desapariciones forzadas, (x) la prohibición de la privación arbitraria de la libertad, (xi) la obligación de respetar las garantías judiciales esenciales y por los principios de legalidad de los delitos y de las penas y de responsabilidad penal individual, (xii) la prohibición de los castigos colectivos, (xiii) la prohibición absoluta de los crímenes de lesa humanidad cometidos en el curso de un conflicto armado -norma igualmente revestida del carácter autónomo de *ius cogens*-, y (xiv) la prohibición de los actos de terrorismo. Sentencia C-291 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

con discapacidad, tales como “i) el que se incremente la discapacidad por hechos asociados al conflicto, o se adquiriera una nueva discapacidad; ii) el de abandono por falta de independencia personal, antes y durante el desplazamiento; iii) la imposibilidad de algunas personas con discapacidad para poder huir ante las amenazas contra su vida o su integridad personal en el marco del conflicto armado; iv) el riesgo de que por su extrema vulnerabilidad, puedan ser objeto de ejecuciones extrajudiciales para ser presentados como bajas de actores de grupos armados ilegales”.

Específicamente en relación con el desplazamiento, la Corte identificó los siguientes riesgos para este grupo específico: “i) de discriminación y exclusión por barreras actitudinales, producto del desconocimiento, prejuicios, estigmas e imaginarios sociales errados acerca de la discapacidad; ii) de discriminación y exclusión de los servicios de atención al desplazamiento, por barreras de acceso al entorno físico y al transporte; iii) de discriminación y exclusión por barreras de acceso a la información y a la comunicación; iv) riesgos acentuados por los efectos destructivos del desplazamiento forzado sobre las estructuras y capacidades familiares; v) riesgos agravados por la pérdida de redes sociales y del entorno; vi) mayores obstáculos para el acceso, permanencia y adaptabilidad al sistema educativo de niños, niñas y adolescentes desplazados con discapacidad; vii) obstáculos agravados para las personas desplazadas con discapacidad, mayores de 15 años para acceder al sistema educativo o a programas de capacitación laboral acordes con sus necesidades; viii) mayores obstáculos para la inserción al sistema económico y de acceso a oportunidades laborales y productivas; ix) riesgo acentuado de deterioro en la salud y de disminución de esperanzas de vida por condiciones inadecuadas de vivienda, nutrición y saneamiento básico, y por la ausencia de una atención integral en salud; x) riesgo acentuado de mendicidad; xi) problemas graves de índole psicosocial; xii) dificultades para la construcción de identidad; xiii) obstáculos acentuados para ejercer su derecho a la participación y asociación”. Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Corte ha puesto de relieve que la población afrodescendiente y los indígenas con discapacidad, ven aún más limitadas sus posibilidades de gozar efectivamente de sus derechos fundamentales.

En consecuencia, es evidente para esta Corporación, que la población desplazada con algún tipo de discapacidad, al afrontar la destrucción de su entorno social y familiar sufren un impacto más notorio, al padecer el marginamiento y la exclusión en unas dimensiones más graves, desproporcionadas y dramáticas que las demás víctimas de desplazamiento forzado.

Así las cosas, la Corte ha encontrado fallas estructurales y graves en el sistema de atención y reparación integral con enfoque diferencial frente a estas víctimas, que tienen condiciones adicionales de discapacidad, que genera un impacto diferencial y desproporcionado sobre esta población, y las colocan en una situación extrema de vulneración y debilidad manifiesta, como (i) fallas en el registro, cuantificación, información, caracterización específica y monitoreo respecto de las personas con discapacidad; (ii) la ausencia de

conocimiento respecto de la naturaleza, características, alcance, grado y nivel de la discapacidad; (iii) factores de riesgo que impactan de manera agravada a mujeres con discapacidad, tales como **“i) el riesgo de violencia sexual, explotación sexual o abuso sexual en el marco del conflicto armado; iii) el riesgo de reclutamiento forzoso por los grupos armados ilegales; iii) el riesgo de ser incorporados al comercio ilícito de armas o de drogas; iv) el riesgo de perder el entorno de protección por el asesinato o desaparición del proveedor económico o por la desintegración de su grupo familiar y de las redes de apoyo material y social; viii) el riesgo de ser despojados de sus tierras y patrimonio con mayor facilidad por los actores armados ilegales”**; (iv) la ausencia de una política pública con enfoque diferencial que tenga en consideración las necesidades específicas de la población con discapacidad que han sido víctimas de desplazamiento forzado; y (v) el hecho de que las personas con deficiencias mentales o discapacidad cognoscitiva, son quienes enfrentan de manera más acentuada todos los riesgos de revictimización, discriminación, exclusión, falta de rehabilitación, y en general la falta de garantía del goce efectivo de sus derechos fundamentales, resaltando particularmente que es precisamente esta población **“la que enfrenta un alto riesgo de abuso sexual y otras formas de violencia”**. (Resalta la Sala)

En el Auto 06 de 2009 la Corte sostuvo que el Gobierno *“...ha sido indiferente a la situación particular que enfrentan las personas con discapacidad en el marco del desplazamiento forzado, con lo cual, lejos de cumplir su obligación de remover las barreras que le impiden a esta población gozar de sus derechos en igualdad de oportunidades con las demás personas, contribuye a perpetuar las condiciones de marginamiento y exclusión a las que se han visto expuestas. Un tratamiento diferencial en discapacidad en el marco de la política de atención al desplazamiento forzado es imperioso, enfoque que deberá garantizar acciones integrales y coordinadas para hacer frente a la acentuada vulnerabilidad que enfrentan las personas con discapacidad”*. (Énfasis de la Sala)

Con fundamento en lo anterior, en el Auto 06 de 2009 la Corte concluyó que ***“(i)... las personas con discapacidad en situación de desplazamiento forzado, no son tratadas de manera acorde con su status constitucional como sujetos de especial protección y merecedores de atención y protección prioritaria y diferenciada; y declara que sus derechos fundamentales están siendo continuamente desconocidos y (ii) ... que la política pública de atención a la población desplazada carece de un enfoque integral diferencial respecto de las personas con discapacidad, que sea sensible a los riesgos especiales que como consecuencia del desplazamiento forzado, generan un impacto desproporcionado sobre ellas y sus familias que se agrava, en razón del género, la edad, la etnia y el tipo de discapacidad. Declara que las autoridades colombianas están en la obligación constitucional e internacional de incorporar un enfoque integral diferencial que responda a las necesidades de las personas desplazadas con discapacidad, tal y como ha sido descrita en la presente providencia.”*** (Negrillas de la Sala)

En consecuencia, las medidas que adoptó la Corte en relación con el goce efectivo de los derechos de la población desplazada con discapacidad estuvieron encaminadas a que las autoridades del Sistema Nacional de Atención Integral a Población Desplazadas –SNAIP- *“(i) suplan las falencias de información que se tiene sobre la población desplazada con discapacidad; (ii) diseñen e implementen un programa nuevo en el ámbito del SNAIPD, esto es, el “Programa para la protección diferencial de las personas con discapacidad y sus familias frente al desplazamiento forzado”, con dos componentes centrales –uno de prevención del impacto desproporcionado del desplazamiento forzado sobre las personas con discapacidad y sus familias, y uno de atención a las personas con discapacidad y sus familias, que se encuentran en situación de desplazamiento forzado; (iii) el diseño y ejecución de cinco (5) proyectos pilotos en distintas ciudades y poblaciones del país, orientados a responder a los riesgos específicos en el marco del conflicto armado y a los problemas transversales diferenciados más apremiantes para la población desplazada con discapacidad y (iv) la atención concreta a 15 personas desplazadas con discapacidad, cuya situación individual fue acreditada ante la Corte...”*

7. La Sentencia T-973 de 2011³⁷

Es necesario mencionar en este análisis, las consideraciones vertidas por esta Corporación en la sentencia T-973 de 2011, en donde este Tribunal se pronunció respecto de otro hecho de violencia sexual ocurrido en el año 2005 en contra de la misma víctima accionante “Lucia”, cuando ésta era todavía menor de edad en su aspecto cronológico, y su madre “Matilde”.

En esta sentencia la Corte consideró la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales por cuanto se cumplían con la totalidad de *“los requisitos generales de procedencia de la misma que habilitan al juez constitucional para efectuar un análisis de fondo de los hechos materia de controversia”*.

Igualmente, se refirió la Corte al interés superior del menor y los derechos fundamentales de los niños, quienes por su falta de madurez física y mental, con fundamento en los instrumentos internacionales que lo consagran y el artículo 44 Superior. Resaltó la Corte que el principio del interés superior del menor, resulta doblemente reforzado, de conformidad con el artículo 13 Superior, cuando frente al menor concurren, además, una serie de circunstancias que lo hacen aún más vulnerable. Tal es el caso de aquellos que padecen algún tipo de discapacidad o son víctimas del desplazamiento forzado.

Mencionó que en el contexto del desplazamiento forzado, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que los menores de edad, son una de las víctimas

³⁷ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

más débiles e indefensas del conjunto de la población desplazada y es obligación de la familia, la sociedad y el Estado brindar a los niños una especial protección de sus derechos fundamentales, protección que se torna doblemente reforzada, cuando adicionalmente el menor padece alguna clase de discapacidad. En estas circunstancias, la acción de las autoridades frente a las graves violaciones de sus garantías fundamentales debe ejercerse con tal rigurosidad, que se garantice a toda costa la protección de sus derechos.

En relación con las obligaciones de la Fiscalía General de la Nación, mencionó que esta entidad constituye el máximo órgano investigativo, con deberes específicos en torno a la protección integral de los derechos de las víctimas de conductas punibles dentro de la actuación penal, siendo pieza fundamental en el propósito de alcanzar la verdad, la justicia y la reparación. Específicamente en el caso de los menores de edad, víctimas de delitos sexuales, sostuvo que dicha protección adquiere un especial significado, pues el decreto y práctica de pruebas, así como la valoración de las mismas, deben estar siempre orientados hacia la protección del interés superior del menor, máxime cuando aquel es discapacitado y afronta las consecuencias del desplazamiento forzado.

Por todo lo anterior, una vez la Corte valoró las circunstancias de hecho que dieron origen a la actuación penal que se analizaba en esa ocasión, las pruebas aportadas al proceso, así como aquellas recaudadas en sede de revisión, y el contenido de la Resolución No. 287, del 22 de septiembre de 2006, mediante la cual la Fiscalía precluyó la investigación penal No. 169.022, encontró la Corte que al adoptar dicha decisión, la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena había trasgredido los derechos fundamentales invocados por la accionante “Matilde”, madre de “Lucía”, quien había sido víctima de un delito de abuso sexual, circunstancia que consideró configuraba un *defecto fáctico* por incorrecta valoración del material probatorio allegado al proceso.

A este respecto, observó la Corte que la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena no había sido diligente en el análisis de los hechos, ni en el recaudo del material probatorio, había limitado de manera desproporcionada la responsabilidad penal del presunto infractor al testimonio que pudiese ofrecer la víctima, desconociendo que se trataba de una menor de edad, en condición de discapacidad mental y en situación de desplazamiento forzado, lo cual, sin lugar a dudas, convertía dicho testimonio en una prueba imposible de recaudar y de valorar, pues, dichos factores le impedían a aquella exponer dentro del proceso un relato serio, real y coherente en relación con los hechos que dieron lugar al proceso.

Así mismo, encontró que en ese caso, se había demostrado plenamente la ocurrencia del hecho delictivo, como lo admitía la autoridad judicial demandada, a lo cual se sumaba el hecho de que el sindicado, a pesar de tener conocimiento que se adelantaba en su contra la investigación penal por el delito de acceso carnal abusivo, había evadido los llamados de la autoridad judicial para explicar su conducta.

Igualmente, constató en esa oportunidad que el ente acusador había faltado a su compromiso de garantizarle a la víctima su derecho a conocer la verdad sobre lo sucedido, a que se investigue y se sancione al responsable, y a obtener la reparación del daño ocasionado, que comportaba la adopción de todas las medidas tendientes a hacer desaparecer, las violaciones cometidas, y en lo posible, a devolverla al estado en que se encontraba antes de la afectación de sus derechos. Igualmente, coligió que se había desconocido la protección reforzada de la que es titular, dada su situación de extrema indefensión y vulnerabilidad; había omitido realizar una exhaustiva investigación de los hechos delictivos de que resultó víctima; y al condicionar el desarrollo de la actuación penal al recaudo de una prueba imposible y no procurar el acopio de otras, la había despojado desproporcionadamente de su derecho a la tutela judicial efectiva y de la protección de sus demás derechos fundamentales. A este respecto, reiteró que la obligación de investigar la ocurrencia de una conducta punible debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico, máxime cuando lo que se discute es la grave afectación de derechos fundamentales de sujetos titulares de una especial protección constitucional, como lo son los menores de edad, las personas con discapacidad y los afectados por el desplazamiento forzado, situaciones todas que concurrían en la víctima.

De otra parte, encontró la Corte la ocurrencia de un *defecto procedimental absoluto* ya que existieron inconsistencias en materia de notificaciones al enviársele a direcciones distintas, y en el proceso no hay constancia de recibido. Adicionalmente, la madre no fue escuchada en el procedimiento y no se le informó de la preclusión del mismo, tampoco se evidencia que haya recibido la asesoría necesaria para que pudiera asesorarse de los procedimientos y así evitar la decisión aludida. En punto a este tema, encontró que dada la poca escolaridad de la accionante, ésta “*no cuenta con los medios necesarios para asegurar en debida forma la defensa de los derechos e intereses de su hija discapacitada, de los que la propia Fiscalía debió apersonarse y no desdeñar como lo hizo*”. Así mismo, hizo mención de la imposibilidad de ejercer sus derechos fundamentales, dada la violación de su derecho a la información, y su precaria situación social y económica.

Por todo lo anterior, concluyó que no era “*...jurídicamente admisible, como ocurrió en este caso, que la Fiscalía renuncie al ejercicio de la acción penal o precluya la actuación a su cargo, sin antes haber ejecutado todas las acciones posibles, tendientes a acopiar el material probatorio suficiente para esclarecer la ocurrencia de los hechos delictivos y, de esa manera, asegurar un juicio justo acorde con la realidad de lo ocurrido. En lo que respecta a este asunto, se advierte precisamente la ausencia de una investigación seria y real por parte de la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena de los hechos delictivos de los que resultó víctima Lucía, en su condición de sujeto de especial protección*”.

Por todo lo anterior, la Corte decidió revocar la sentencia proferida en segunda instancia por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, confirmó el fallo dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Cartagena y, en su lugar, tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad y a la dignidad humana de “Lucía”. En consecuencia, este Tribunal decidió dejar sin efecto la Resolución No. 287, del 22 de septiembre de 2006, proferida por la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena, mediante la cual se dispuso la preclusión de la investigación penal radicada con el número 169.022 contra “Samuel”. Por tanto, se ordenó al Fiscal Seccional 21 de Cartagena, o quien hiciera sus veces, reabrir dicha investigación, la cual se encontraba archivada desde el 5 de octubre de 2006, y realizar una verdadera investigación seria y exhaustiva de los hechos en los que se sustentó y una correcta valoración del material probatorio allegado al proceso.

8. Procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales

8.1 En cumplimiento de su deber de suprema guardiana de los principios, valores, derechos y preceptos de la Constitución Política, de conformidad con el mandato contenido en el artículo 241 Superior, y en su calidad de máxima intérprete de la Carta y unificadora de la jurisprudencia constitucional, esta Corporación ha sentado una sólida línea jurisprudencial en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y los requisitos para la misma.

En este sentido, la Corte ha buscado una correcta ponderación y un debido equilibrio entre la vigencia del principio constitucional relativo al respeto y garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos, de un lado, y el respeto de la autonomía e independencia de los jueces, y la seguridad jurídica, de otro lado.

En cuanto al primer principio relativo al respeto y garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos, para esta Corporación es claro que dentro del marco normativo del Estado social y constitucional de Derecho está plenamente justificada la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, cuando se presente vulneración de los derechos fundamentales por estas decisiones, en razón a que todas las ramas del poder público –legislativa, ejecutiva y judicial- tienen el deber de respetar los derechos fundamentales, y por cuanto las autoridades judiciales pueden llegar a vulnerar estos derechos, escenario en el cual debe proceder la garantía constitucional de la tutela.

En este sentido, para la Corte son manifiestas las razones iusfilosóficas y constitucionales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

8.2 Las razones de orden constitucional obedecen a que (i) en primer lugar, la Constitución Política es norma de normas, tiene la mayor jerarquía normativa al encontrarse en la cúspide de la pirámide del ordenamiento jurídico, y por tanto constituye el máximo precepto normativo con la máxima vigencia y máxima eficacia jurídica. (ii) En segundo lugar, y en consonancia con la premisa anterior, a que existe un claro mandato de orden constitucional relativo a que todos los poderes públicos –ejecutivo, legislativo y judicial-, y por ende todas las autoridades públicas, deben respetar los derechos

fundamentales. Lo anterior significa, que los derechos fundamentales vinculan por igual a todas las autoridades públicas, a todas las ramas del poder público y a todas las entidades y organismos del Estado. (iii) En tercer lugar, a que por expreso mandato constitucional, la acción de tutela procede sin excepción, contra todas las autoridades públicas de todas las ramas del poder público. (iv) y finalmente, a que el supremo intérprete de la Constitución es el Tribunal Constitucional.

8.3 Las razones de orden iusfilosófico son por lo menos las siguientes: (i) que los derechos fundamentales constituyen pilares normativos *sine qua non* de un Estado constitucional y democrático de derecho y operan como límites frente al mismo Estado y sus poderes públicos constituidos; (ii) que si bien en un Estado constitucional de Derecho se debe buscar un ponderado equilibrio entre la vigencia de los principios relativos al respeto de los derechos fundamentales y la justicia, de una parte, y el respeto de la autonomía e independencia judicial y la seguridad jurídica, de otra; en caso (iii) de una afectación eminente, prominente y grave de los derechos fundamentales por parte de los operadores jurídicos o administradores de justicia, en el juicio de ponderación por parte del juez constitucional, debe prevalecer la garantía de los derechos fundamentales y el logro de la justicia, por cuanto la independencia y autonomía judicial y la seguridad jurídica encuentran su límite normativo en el respeto de estos derechos. (iv) Finalmente, porque en caso de que la justicia se encuentre en colisión con la seguridad jurídica, debe dársele mayor peso y reconocerle primacía a la justicia.

De todo lo anterior, esta Sala concluye que se encuentra plenamente justificado tanto por razones de teoría constitucional como de filosofía del derecho la procedencia del amparo constitucional de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela frente a los jueces de la República quienes mediante el adelantamiento de sus procesos y el dictamen de sus providencias judiciales lleguen a vulnerar derechos fundamentales.

8.4 Ahora bien, en la búsqueda del equilibrio ponderado entre los principios y valores aludidos y con el fin de garantizar la vigencia del principio de autonomía e independencia judicial y de la seguridad jurídica, es necesario asegurar que sólo proceda la tutela excepcionalmente en aquellos casos cuando en verdad exista una vulneración evidente, prominente y grave de los derechos fundamentales. La jurisprudencia de esta Corte ha exigido entonces, para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, no solamente el cumplimiento estricto de los requisitos generales de procedibilidad para toda acción tutelar, sino adicionalmente, la exigencia de la configuración de la llamada “*vía de hecho judicial*”, requisito que hace alusión a la existencia de un defecto dentro del proceso judicial que genere la vulneración de un derecho fundamental.

8.5 Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela

Sobre la procedibilidad de la acción de tutela esta Corporación ha sostenido y reiterado los requisitos generales para la misma. La acción de tutela (Art. 86

C.P.), es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales.

Este mecanismo privilegiado de protección, debe cumplir sin embargo con los requisitos de (i) relevancia constitucional, en cuanto sea una cuestión que plantea una discusión de orden constitucional al evidenciarse una afectación de un derecho fundamental; (ii) immediatez, en cuanto la acción de tutela se concibe como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, de acuerdo con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad; y (iii) subsidiariedad, en razón a que este mecanismo sólo procede cuando se han agotado todos los medios de defensa por las vías judiciales ordinarias antes de acudir al juez de tutela.

En cuanto a que el mecanismo de tutela es un requisito residual y subsidiario, esta Corte ha establecido que solo procede cuando (1) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados -, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (i) o no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (ii) la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela. Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución clara, definitiva y precisa a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, el otro medio de defensa judicial existente, debe ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.

Para apreciar el medio de defensa alternativo, la jurisprudencia ha estimado conducente tomar en consideración, entre otros aspectos, el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales. Tales elementos, junto con el análisis de las circunstancias concretas del caso, permiten comprobar si el mecanismo judicial de protección alterno es conducente o no para la defensa de los derechos que se estiman lesionados. De ser ineficaz, la tutela será procedente. Si el mecanismo es idóneo para la protección de los derechos, se deberá acudir entonces al medio ordinario de protección, salvo que se solicite o se desprenda de la situación concreta, que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable.

8.6 Requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

Esta Corte se ha pronunciado en Sala Plena –Sentencia C-590 de 2005- sobre los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, afirmando que la tutela contra providencias judiciales es procedente *“tanto desde un punto de vista literal e histórico , como desde una interpretación sistemática del bloque de constitucionalidad e, incluso, a partir de la ratio decidendi de la sentencia C-543 de 1992 , siempre que se presenten los eventos ampliamente desarrollados por la jurisprudencia constitucional”* y, con criterio restrictivo: solo si se evidencia una vía de hecho que se note de manera evidente.

En este sentido, ha establecido esta Corte que la tutela contra providencias judiciales procede cuando se cumplen no solo los requisitos formales o generales ya mencionados por esta Sala, sino también algunos requisitos de procedibilidad relativos especialmente a la tutela contra providencias judiciales. Así ha exigido esta Corte que *“(iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; y (iv) que el fallo impugnado no sea de tutela”*.

De otra parte, esta Corte ha establecido los requisitos básicos especiales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, los cuales fueron fijados en la sentencia T-231 de 1994 , en la que se señaló que existe vía de hecho judicial cuando se observaba alguno(s) de los cuatro defectos: sustantivo, orgánico, procedimental o fáctico. Pasa la Sala a referirse muy brevemente a estos defectos.

(i) El defecto sustantivo hace relación a cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o cuando en los fallos se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. El defecto orgánico hace referencia, por su parte, a la carencia absoluta de competencia del funcionario que dicta la sentencia. De otra parte, el defecto procedimental absoluto se presenta cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. Finalmente, el defecto fáctico se refiere a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En este último caso y en atención a la independencia judicial, esta Corte ha establecido que el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es supremamente restringido. Esta línea jurisprudencial ha sido ratificada y desarrollada en numerosa jurisprudencia de esta Corte.

(ii) Así mismo, tiene establecido esta Corte que igualmente procede la tutela contra providencias judiciales cuando existe lugar a error inducido; decisión sin motivación; desconocimiento del precedente constitucional; y violación directa a la Constitución.

El error inducido es también conocido como vía de hecho por consecuencia, y hace referencia al evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia o por ausencia de colaboración entre los órganos del poder público. En cuanto a la falta de motivación de las decisiones judiciales constituye una causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales en tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de legitimidad en un ordenamiento democrático.

De otra parte, ha determinado la Corte que el desconocimiento del precedente constitucional constituye una causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, en cuanto o bien se desconoce una sentencia de constitucionalidad con *efectos erga omnes* de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades públicas, o bien se desconoce el precedente constitucional en materia de tutela cuando la Corte Constitucional ha establecido el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando o restringiendo sustancialmente dicho alcance. La Sala se referirá en el acápite siguiente a esta causal por cuanto es determinante para la resolución de la presente acción de tutela.

(iii) Finalmente, considera esta Sala conveniente insistir en que el ideal normativo a lograr, es la existencia de un debido equilibrio entre la preservación de la supremacía de los derechos fundamentales, de una parte, y la autonomía e independencia judicial y la seguridad jurídica, de otra parte, razón por la cual el ámbito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales está clara y estrictamente delimitado por el Tribunal Constitucional, de manera que se restringe a aquellos casos en que se cumplan de manera estricta los requisitos de procedibilidad tanto generales como especiales, en donde se evidencie una manifiesta, protuberante y grave violación de los derechos fundamentales por parte de los jueces mediante sus actuaciones o providencias judiciales.

Con fundamento en todo lo anteriormente expuesto, pasa la Corte a analizar el caso en concreto.

V. RESOLUCION DEL CASO EN CONCRETO

1. El 17 de octubre de 2012, la representante legal de “Matilde”, quien actúa a nombre propio y de su hija “Lucía”, interpuso acción de tutela contra el Juzgado Único de Menores de Cartagena, por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, así como a los derechos fundamentales de las mujeres a una vida libre de violencias, y de los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, que se encuentran en situación de desplazamiento y de discapacidad.

Lo anterior, por cuanto su hija “Lucia”, mujer afrodescendiente, en condición

de discapacidad cognoscitiva, mayor de edad (pero de edad psicológica de 12 años), residente en Cartagena, quien vive en situación de desplazamiento forzado junto a su familia, fue víctima de violencia sexual entre los años 2005 y 2006, cuyo caso se encuentra cobijado por las medidas adoptadas en el Auto 092 de 2008. Estos casos de violencia sexual contra “Lucia” fueron trasladados a la Fiscalía General de la Nación, siendo el segundo de ellos adelantado en el Juzgado Único de Menores de Cartagena.

La accionante a través de su apoderada judicial, sostiene que dicho Juzgado ha vulnerado los derechos de petición de las víctimas, presentados en múltiples ocasiones con el fin de tener acceso a la información sobre el estado, actuaciones, desarrollo, diligencias y decisiones dentro del proceso penal; sobre las medidas impuestas al agresor con el fin de proteger a la víctima y garantizar su vida e integridad, con el fin de evitar una revictimización; sobre el reconocimiento de “Lucia” como víctima dentro del proceso penal y la garantía de los derechos de participación de las víctimas; así como sobre el derecho de las víctimas a constituirse como parte civil dentro del proceso penal y la representación de la accionante mediante apoderada judicial. Estas peticiones y solicitudes han sido resueltas negativamente por el Juzgado Único de Menores de Cartagena, argumentando que el proceso penal era adelantado en contra de un menor de edad, y que los derechos de los menores prevalecían sobre los de la víctima. Igualmente, alega que el Juzgado accionado ha desconocido continuamente la condición de analfabeta de la madre de la víctima, o la condición de discapacidad cognoscitiva de “Lucía”, así como su extrema condición de vulnerabilidad y debilidad, y se ha negado a adoptar medidas especiales en favor de ellas, con el fin de protegerlas en contra de su agresor, así como para tomar medidas con el fin de atender las secuelas de la violencia sexual.

En cuanto al derecho a la información, menciona que solo a través de un informe de la Procuraduría General de la Nación se enteraron que el caso del Juzgado Único de Menores, que les compete, había sido decidido de fondo en el año 2010 *“sin que hasta la fecha la víctima o su familia y menos aún sus representantes hayamos sido mínimamente informadas de dicha actuación”*.

2. El Juez Único de Menores dio respuesta a la demanda de tutela instaurada contra ese Despacho, informando que (i) mediante sentencia el 1º de septiembre de 2010 se declaró la responsabilidad del Luis Miguel Silgado Pérez por el delito imputado *“pero no se le impuso medida alguna, en razón de haber alcanzado la edad de más de 21 años”*; (ii) que el proceso se siguió bajo los preceptos establecidos por el Decreto 2737 de 1989, ya que los hechos ocurrieron bajo su vigencia, y afirma que el art. 173 de dicho decreto no contempla la figura de parte civil, ni permite la publicidad de las actuaciones adelantadas contra el joven Silgado Pérez; (iii) que las actuaciones surtidas en su Despacho se realizaron conforme a la Constitución, los principios que rigen el Código del Menor y las normas que la integran; y (iv) que se le dio respuesta a las peticiones hechas por parte de la accionante y su actuación bajo la normatividad del Decreto 2737 de 1989.

3. El fallo del juez de instancia por parte del Tribunal Superior de Cartagena, Sala Penal, mediante Sentencia del 30 de octubre de 2012, resolvió “*No tutelar los derechos deprecados por la señora “Matilde”*”, argumentando que (i) que los derechos de petición de la actora fueron respondidos; y (ii) que no se expidieron copias del proceso ya que el joven fue procesado cuando era menor de edad, frente a lo cual la ley exige el sigilo de la reserva.

En la impugnación, la accionante considera que el fallo impugnado desconoce los derechos alegados como vulnerados por tres razones: (i) porque los derechos de las víctimas, y de las mujeres víctimas de violencia sexual, son de carácter fundamental y exigen la aplicación de un enfoque diferencial; (ii) porque ningún derecho en el ordenamiento constitucional es de carácter absoluto, como tampoco lo son los de los menores de edad en cuanto pueden entrar en conflicto con otros derechos fundamentales de mayor peso, tal como lo ha manifestado la jurisprudencia constitucional; y (iii) porque las accionantes presentan diversas y múltiples condiciones de especial protección constitucional, las cuales desconoció el Tribunal.

La decisión del juez de segunda instancia por parte de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal de Bogotá, en Sentencia del 21 de febrero de 2013, resolvió confirmar el fallo impugnado por cuanto “*los argumentos esbozados por la impugnante no ofrecen la contundencia suficiente para derruir el fallo...*”, al argumentar que no obstante la legislación y la jurisprudencia han desarrollado el tema de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, de conformidad con el artículo 44 CP “*los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás*”, por lo que en el evento de conflicto siempre han de primar los derechos de los menores.

4. Mediante Auto del 31 de julio de 2013, la Sala decretó un auto de pruebas, con el fin de contar con elementos de juicio suficientes y pruebas necesarias para evaluar y constatar (i) la actuación judicial surtida en el caso en cuestión por el Juzgado Único de Menores de Cartagena; (ii) las actuaciones, peticiones o solicitudes elevadas por la representante legal de las actoras, de la Corporación Sisma Mujer, para la protección de los derechos fundamentales de las actoras; (iii) las actuaciones surtidas por parte de la antigua Acción Social ahora Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas adscrita al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social frente a la actora y su hija, así como frente a su núcleo familiar; (iv) para con base en esta información poder dilucidar la solución constitucional a la posible vulneración de los derechos fundamentales de las tutelantes.

4.1 La apoderada judicial de las víctimas de la Corporación Sisma Mujer, envió a esta Corte un documento en donde realiza un recuento detallado tanto del desarrollo del proceso surtido ante el Juzgado Único de Menores de Cartagena, resaltando las vulneraciones que considera se cometieron en contra de “Lucia” y “Matilde”, por desconocer el derecho de petición, la participación de las víctimas dentro del proceso, la representación a través de apoderada judicial, y la constitución en parte civil; así como el desconocimiento de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la

reparación. Así mismo, aportó a la Corte información sobre el proceso surtido por la Fiscalía a partir de las órdenes dadas por esta Corporación mediante la Sentencia T-973 de 2011, y relató las vulneraciones que encuentra en relación con la atención y reparación integral a las víctimas por parte de la hoy Unidad Administrativa para la Atención y Reparación a las Víctimas.

4.2 La Fiscalía 29 Seccional de Cartagena envió a esta Corte un oficio en donde informa sucintamente que *“dentro del proceso 169022 que se adelanta contra Wilson Valeta Pacheco por los delitos de acceso carnal abusivo con incapaz de resistir agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, según hechos ocurridos el 21 y 22 de febrero de 2005, en el perímetro urbano de Cartagena, siendo víctima J.M.S.T. – a quien esa Corporación en cumplimiento de la Ley 1098 de 2006, ha denominado “Lucía”, la Fiscalía 29 Seccional de Cartagena, por medio de resolución fechada el 25 de abril de 2013, profirió resolución de acusación contra Wilson Valeta Pacheco por los delitos antes enunciados.*

La acusación fue apelada por el señor defensor del acusado y mediante resolución del 08 de agosto de 2013, la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal de Cartagena, confirmó la resolución de acusación.

Se está notificando a los sujetos procesales, cumplido lo cual se enviará el expediente a los juzgados penales del circuito, para llevar a cabo la etapa de juicio.

El señor Wilson Valeta Pacheco se encuentra privado de la libertad, por razón de este proceso, en la cárcel de San Sebastián de Ternerá desde el 25 de enero de 2013”.

4.3 La Registraduría Nacional del Estado Civil envió a esta Corte copia simple del Registro Civil de Nacimiento de Luis Miguel Silgado Pérez, en donde se constata que su fecha de nacimiento fue el 7 de octubre de 1988. Así las cosas, evidencia la Sala, que efectivamente, para la fecha de ocurrencia de los hechos delictivos de acceso carnal violento con incapaz de resistir, que se presentaron el 9 de abril de 2006, el agresor contaba con 17 años y 3 meses de edad, de manera que era todavía menor de edad, razón por la cual el juicio debió adelantarse en el Juzgado Único de Menores de Cartagena.

4.4 Esta Corporación recibió extemporáneamente las pruebas ordenadas mediante el Auto del 31 de julio de 2013 al Juzgado Único de Menores de Cartagena, y a la fecha de adopción de esta sentencia no había recibido las pruebas ordenadas a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, sin que esta entidad presentara justificación alguna para ello, razón por la cual se aplicará en este caso la presunción de veracidad de las afirmaciones planteadas por la demandante, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, en donde se consagra que *“si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano”.*

4.5 De otra parte intervinieron dentro del proceso de tutela, bajo la figura de *amicus curiae*, y con el fin de coadyuvar las pretensiones de la demanda, el Programa de Acción para la Igualdad y la Inclusión Social, PAIIS, y la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, CCAJAR, cuyos argumentos fueron expuestos ampliamente en los antecedentes de esta providencia.

5. En el presente caso de tutela bajo estudio, la Corte considera que la tutela no solo es procedente, sino que debe prosperar, en cuanto efectivamente como lo alegan las tutelantes, sí se vulneraron los derechos fundamentales de “Lucia” y de “Matilde” su madre, como pasa a exponerse en detalle a continuación:

5.1 Procedencia de la acción de tutela

De conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, encuentra la Sala que la acción de tutela contra actuaciones o providencias judiciales es procedente en este caso, por cuanto se ha determinado con claridad:

(i) El cumplimiento de los requisitos formales o generales de procedibilidad de la acción de tutela, tales como (a) la relevancia constitucional del asunto, en razón a que se trata de la garantía de los derechos de las víctimas en general a la verdad, a la justicia y a la reparación, y de la protección de los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales en particular, y adicionalmente se trata de mujeres afrodescendientes, que se encuentran en estado de discapacidad, de vulnerabilidad y de debilidad extrema, y por tanto, se evidencia la afectación de los derechos fundamentales de las mismas.

(b) La inmediatez, en cuanto la acción de tutela se presentó como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas, de acuerdo con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

(c) La subsidiariedad, en razón a que la acción de tutela fue interpuesta por la apodera judicial de “Matilde”, en representación de “Lucia”, luego de haber agotado todos los medios de defensa por las vías judiciales ordinarias ante el Juzgado Único de Menores de Cartagena, las cuales les fueron resueltas negativamente en su totalidad, antes de acudir a la vía de la tutela como mecanismo último de defensa de los derechos fundamentales a la información, participación, y derechos a la verdad, justicia y reparación de la mujer víctima del delito sexual.

(d) En este caso, la Sala evidencia la necesidad inmediata de intervención del juez de tutela, con el fin de proteger los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación de manera integral, y en particular los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales, y de proteger adicionalmente, los derechos de estas mujeres afrodescendientes que se encuentran en estado de discapacidad, y así evitar su revictimización. Así

las cosas, este Tribunal evidencia que las actoras se encuentran en una extrema situación de vulnerabilidad y de debilidad manifiesta, ya que en ellas confluye la consumación de múltiples daños y perjuicios múltiples, así como disímiles factores de discriminación asociados a (*) su condición de víctimas de los delitos de desplazamiento forzado; (*) víctimas de sexuales cometidos en contra de “Lucia”; (*) al desconocimiento por parte de las autoridades judiciales y de fiscalía de la pertenencia de “Matilde”, de “Lucia” y de su familia a la población afrodescendiente, la cual tiene derecho a que se le aplique un enfoque diferencial étnico; (*) al estado de discapacidad física y cognoscitiva de las víctimas; (*) a la vulneración de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas como consecuencia de la desidia judicial y de la fiscalía en la efectiva investigación y sanción de los victimarios, y la protección y garantía de los derechos de información, participación, y garantías de no repetición o medidas para evitar la revictimización.

5.2 Configuración de vía judicial de hecho por defecto sustancial, desconocimiento del precedente judicial y violación directa de la Constitución Política

De otra parte, la Sala encuentra que en este caso se configuran algunos de los requisitos especiales para la procedencia de la acción de tutela contra actuaciones o providencias judiciales, dado que se constata una vía judicial de hecho en las actuaciones surtidas dentro del proceso penal surtido en el Juzgado Único de Menores de Cartagena por el delito de acceso carnal violento en contra de “Lucía”.

En relación con la configuración de vía judicial de hecho, la Sala reitera que puede presentarse (i) defecto sustantivo, cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o cuando en los fallos se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (ii) Defecto orgánico, por carencia absoluta de competencia del funcionario que dicta la sentencia. (iii) Defecto procedimental absoluto, cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. (iv) Defecto fáctico, cuando se presenta graves falencias en la producción, validez o apreciación del material probatorio. (v) Error inducido o vía de hecho por consecuencia, el cual se presenta en el evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia o por ausencia de colaboración entre los órganos del poder público. (vi) Falta de motivación de la sentencia, en tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de legitimidad en un ordenamiento democrático. (vii) Desconocimiento del precedente constitucional, lo cual constituye una causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, en cuanto o bien se desconoce una sentencia de constitucionalidad con *efectos erga omnes* de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades públicas, o bien se desconoce el precedente constitucional en materia de tutela en sentencias de unificación o cuando la

Corte Constitucional ha establecido el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando o restringiendo sustancialmente dicho alcance. Y (viii) finalmente violación directa a la Constitución Política.

Con base en las pruebas que obran en el expediente, y las pruebas solicitadas y allegadas a esta Corporación, la Sala constata que en el presente caso, el Juez Unico de Menores de Cartagena incurrió en tres vías judiciales de hecho, que hacen procedente la tutela, ya que se detecta defecto sustantivo, desconocimiento del precedente constitucional y violación directa de la Constitución Política, lo cual ha dado lugar a una vulneración múltiple de los derechos fundamentales de la accionante “Matilde” y de su hija representada “Lucia” en tanto mujeres afrodescendientes, víctimas de violencia sexual, víctimas de desplazamiento forzado, que se encuentran en estado de discapacidad, y en situación de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Lo anterior, por cuanto se desconocieron los derechos de las víctimas en general a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición consagrados en el derecho internacional que ha fijado unos estándares mínimos en la materia, en la Constitución Política y que han sido desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte.

5.2.1 En este sentido, la Sala recuerda que los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, se encuentran consagrados en múltiples instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad –art.93 CP-, y que por tanto son de obligatorio cumplimiento para las autoridades judiciales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos –art.8-, la Declaración Americana de Derechos del Hombre –art. 23-, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder –arts.8 y 11-, el Informe Final sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos, el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra –art. 17-, el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad o “principios Joinet” –arts. 2,3,4 y 37-, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada en el seno de la Organización de Estados Americanos (OEA), que extendió las normas de los refugiados a las situaciones de violencia generalizada y a los desplazados internos - parte III, párrafo 5-, la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas, y la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados³⁸ de Naciones Unidas y su Protocolo Adicional³⁹, entre otros, tal y como fue expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

Así mismo, reviste especial importancia el sistema interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativa a los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a la justicia, a la verdad, a la reparación, y a las garantías de no repetición, por tratarse de la aplicación y garantía de las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que tiene carácter vinculante para los Estados partes

³⁸ Aprobada en Colombia mediante la Ley 35 de 1961.

³⁹ Aprobado en Colombia mediante la Ley 65 de 1979.

y cuyos criterios y reglas son de obligatorio cumplimiento para éstos, y constituyen decisiones que contienen la interpretación autorizada de los derechos consagrados por dicha Convención, y por tanto deben ser respetados y aplicados por las autoridades judiciales, tal y como también fue señalado en detalle en la parte considerativa de esta sentencia.

5.2.2 De otra parte, los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación integral y a las garantías de no repetición de las víctimas en general, se encuentran consagrados en los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta Política. Con base en estas normas superiores, y los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, esta Corporación ha desarrollado una amplia y consolidada línea jurisprudencial sobre los derechos de las víctimas de los hechos punibles, fijando los parámetros constitucionales mínimos respecto de los derechos fundamentales de las víctimas en casos de delitos que constituyen un grave atentado en contra de los Derechos Humanos o del Derecho Internacional Humanitario, los cuales fueron reseñados ampliamente en la parte considerativa de esta sentencia.

5.2.3 Igualmente, la jurisprudencia de esta Corte se ha referido expresa y particularmente a los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales,⁴⁰ en donde este Tribunal ha expresado el deber de garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de violencia sexual, especialmente cuando son niños y mujeres, y cuando se presenta en el contexto del conflicto armado o asociado a éste, lo cual impone a las autoridades judiciales, incluidos los fiscales, la obligación de adelantar las respectivas investigaciones y juicios penales con el debido respeto, garantía y protección de los derechos de las víctimas y la debida eficiencia, eficacia y diligencia. Dentro de las obligaciones concretas a ser atendidas por el Estado para satisfacer este principio, con base en estándares internacionales sobre la materia, la Corte ha reseñado las siguientes:

“[...] (i) adelantar la investigación de manera oportuna y dentro de un plazo razonable; (ii) no tomar decisiones discriminatorias basadas en estereotipos de género; (iii) brindar a las víctimas oportunidades para ser oídas y participar dentro del proceso, así como tomar en cuenta sus opiniones y reclamos, y adoptar mecanismos para facilitar la rendición del testimonio y para proteger su intimidad; (iv) dictar mandatos judiciales de amparo para evitar nuevas agresiones, así como para garantizar la seguridad de la víctima y su familia durante y después del proceso; (v) dar aviso a las víctimas de la liberación de los agresores; (vi) brindar información a las víctimas sobre sus derechos y la forma cómo puede participar en el proceso, así como orientación psicológica; (vii) permitir a las víctimas solicitar el control de legalidad de las decisiones que afectan sus derechos; y (viii) guardar la debida reserva de la identidad de la víctima”⁴¹. (Resalta la Sala)

⁴⁰ Sentencia T-843 de 2011, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁴¹ Ibidem.

5.2.4 De acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, muchas de las actuaciones desplegadas por el Juzgado de Menores desconocieron de manera ostensible varias de estas obligaciones que recaen sobre las autoridades judiciales de cara a observar los derechos de las mujeres víctimas de agresiones sexuales en la investigación y sanción de los delitos, máxime si se tiene en cuenta que en este caso se trata de mujeres víctimas del delito de desplazamiento forzado, que de conformidad con lo identificado por la jurisprudencia de esta Corte son las mayores víctimas de este delito de lesa humanidad y por conexidad con el mismo de delitos sexuales. Lo anterior, puesto que los delitos sexuales en contra de mujeres desplazadas se encuentran conectados *directa o indirectamente* con el hecho mismo del desplazamiento forzado o con la condición de víctima de desplazamiento, puesto que la violencia sexual contra las mujeres desplazadas es o bien usada como un arma o una estrategia sistemática de guerra usada con ocasión del desplazamiento forzado, o bien la condición de víctima de desplazamiento forzado hace que las mujeres se conviertan en sujetos de un altísimo grado de vulnerabilidad para ser revictimizadas a través de delitos sexuales.

Por tanto, esta Corporación encuentra que en este caso las autoridades judiciales han desconocido los siguientes derechos de las víctimas tutelantes: (a) derecho de información y participación dentro del proceso; (b) derecho a contar con representación legal y con oportunidades para ser oída y participar dentro del proceso, así como tomar en cuenta sus opiniones y reclamos; (c) derecho a constituirse como parte civil dentro del proceso; (c) derecho a ser protegida de manera efectiva durante el proceso penal y que esta protección sea extendida a su familia, con el fin de evitar la revictimización; y (c) derecho a que se le fuera brindada información oportuna sobre sus derechos, sobre cómo poder participar en el proceso y a recibir orientación médica, psicológica y de rehabilitación.

En este orden de ideas, la Sala observa, de acuerdo con la información allegada a esta Corporación, que la representante de la señora “Matilde”, entre septiembre de 2007 y junio de 2012, interpuso cuatro peticiones al accionado⁴² con el fin de que se diera información, respectivamente (a) sobre el estado del proceso; (b) las decisiones adoptadas frente a las medidas de protección para garantizar la vida e integridad de la víctima⁴³; (c) las pruebas practicadas y expedición de copias del expediente; (d) las acciones para garantizar derechos de la accionada en tanto víctima de violencia sexual⁴⁴; (d) las pruebas para establecer la minoría de edad del agresor; y (e) la información suministrada a la víctima y su familia relativa a los derechos establecidos en la Ley 360 de 1997.

Así mismo, de conformidad con las pruebas allegadas a esta Corte, la Sala evidencia que en respuesta a las solicitudes efectuadas por la representante

⁴² Las fechas de las peticiones son las siguientes: 4 de septiembre de 2007; 4 de junio de 2008; 19 de agosto de agosto de 2008 y el 15 de junio de 2012.

⁴³ Escrito presentado a la Sala Especial de Seguimiento el 8 de agosto de 2011 por la Abogada de la Corporación Casa de la Mujer en su calidad de representante de la señora “Matilde”.

⁴⁴ Ibidem.

de la señora “Matilde”, el Juzgado se negó a contestar cada una de las peticiones impetradas, aduciendo en síntesis, las siguientes razones:

(i) En respuesta a la petición del 4 de septiembre de 2007 respondió que: *“los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. No obstante, podía acercarse a recibir información en el Despacho, siempre y cuando probara ser madre de la víctima, pero sin considerar que la señora no sabe leer ni escribir”*, agregó la representante de la señora “Matilde”⁴⁵.

(ii) En respuesta a la petición del 4 de junio de 2008, el juzgado señaló que mediante derecho de petición no podía *“elevar pretensiones y actuaciones de una actuación judicial”* y, además, que a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 1098 de 2006, el juzgado únicamente observaría el Decreto 2737 de 1989, en virtud del principio de favorabilidad al menor agresor. En relación con los derechos de las víctimas y la solicitud de aplicación equilibrada del principio para ambas partes refirió el accionado que: *“está claro que este principio fue creado sólo a favor del procesado y pese a los espacios que han ganado las víctimas y sus derechos no existe pronunciamiento en este sentido”*⁴⁶.

(iii) En relación con la petición del 19 de agosto, señaló que *“mal hace –la abogada- al pretender que este juzgado aplique el principio de favorabilidad en pro de los intereses de las víctimas, cuando está claro que este principio fue creado a favor del procesado”*. En función de esto, el Juzgado denegó el reconocimiento a la constitución de parte civil, salvo que mediara orden judicial y reiteró la inexistencia de pronunciamiento judicial sobre la protección de los derechos de las víctimas⁴⁷.

(iv) En respuesta a la petición del 15 de junio de 2012, el Juzgado señaló que *“la publicidad alrededor de un proceso de menores infractores puede perjudicar de manera grave la vida, honra y buen nombre de los mismos, lo cual iría en contradicción con sus derechos constitucionales fundamentales prevalentes”*. Adicionalmente, el Juzgado se no se pronunció sobre las solicitudes de medidas de protección a favor de víctima y su familia y reiteró que la víctima podía acudir a la secretaría del despacho para conocer los resultados del proceso⁴⁸, *“sin atender su condición de discapacidad mental ampliamente dada a conocer al accionado durante el trámite del caso”*⁴⁹, como lo expresa la abogada de la Corporación Sisma Mujer.

5.2.5 Por otra parte, la representante de la actora presentó el 20 de agosto de 2008, una demanda de constitución de parte civil para que la accionante “Matilde” y su hija “Lucia” fueran reconocidas como víctimas y se permitiera su participación en el proceso penal. El 17 de agosto de 2008 Juzgado negó la solicitud aduciendo que: *“los derechos al debido proceso y*

⁴⁵ Respuesta del 19 de septiembre de 2007.

⁴⁶ Respuesta del 25 de junio de 2008.

⁴⁷ Respuesta del Juzgado Único de menores del 17 de octubre de 2008.

⁴⁸ Respuesta notificada a la entidad accionada el 3 de septiembre de 2012.

⁴⁹ Escrito presentado a la Sala Especial de Seguimiento el 8 de agosto de 2011. Ibíd. Párr. 53.

con fundamento en el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, “sólo pueden operar a favor del procesado en atención al principio de legalidad y como una excepción al principio de irretroactividad de la Ley (...) luego mal hace [la abogada] al pretender que este juzgado aplique el principio de favorabilidad en pro de los intereses de las víctimas, cuando está claro que este principio fue creado a favor del procesado”⁵⁰.

La Sala encuentra que las razones presentadas por el juez para negarse a contestar las peticiones de información y participación de la víctima dentro del proceso, así como la constitución en parte civil de la víctima, resultan objetables y adolecen de serias falencias desde el punto de vista sustancial, de desconocimiento del derecho internacional de los derechos humanos, de las normas de la Constitución Política y de la jurisprudencia de esta Corte en materia de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, y en particular, de los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales, en el contexto del conflicto armado. Igualmente, la Sala observa un evidente error por parte del Juzgado en la aplicación e interpretación de las normas sustantivas y procedimentales que rigen el caso que se examina, al no aplicar de manera favorable a la víctima normas contenidas en la Ley 1098 de 2006 “*Por el cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia*” y otras, que habrían garantizado que la accionante participara en el proceso penal como sujeto procesal y, por esta vía, ejercería su derecho a la contradicción, a la verdad, a la justicia, a la reparación y a las garantías de no repetición, como se expondrá en lo que sigue.

(i) En primer lugar, el accionado se niega a contestar las peticiones de la accionante, a partir de la aplicación irrestricta del Decreto 2737 de 1989, particularmente el artículo 174 que dispone que: “*las actuaciones judiciales o administrativas a que se refiere el presente título serán secretas. En consecuencia no podrán expedirse certificaciones de las diligencias practicadas durante el proceso.*”. Pero, además, señala que en cualquier caso la víctima podía acudir a la Secretaría del despacho para conocer el resultado del proceso, desconociendo la condición de discapacidad mental padecida por ella⁵¹ y el analfabetismo de su madre, lo cual imposibilitaba el ejercicio personal de consultas ante el Juzgado.

Además, la accionante desconoció el contenido de la respuesta a la orden del Juez al Instituto de Medicina Legal del 14 de agosto de 2008, en la cual solicitó una valoración psiquiátrica, psicológica y neurológica, así como de su edad y madurez mental, a fin de determinar si la víctima contaba con aptitud para realizar actividades procesales dentro del juicio y la valoración que efectuara el juez de este dictamen; hecho que impidió que la víctima y su representante conocieran si el juez estimó en cada una de sus actuaciones procesales la situación de discapacidad en que se encontraba la víctima.

⁵⁰ Escrito presentado a la Sala Especial de Seguimiento el 8 de agosto de 2011 por la Abogada de la Corporación Sisma Mujer. Ibíd. Párr. 48.

⁵¹ La discapacidad mental fue señalada en la copia de la denuncia de los hechos del día 10 de abril de 2006 y la copia del examen de Medicina Legal. Se debe confirmar.

(ii) En segundo lugar, en una de las respuestas a las peticiones elevadas por la víctima, el juez señaló que mediante peticiones no era posible “*eleva pretensiones y actuaciones de una actuación judicial*”⁵² y que para ello la apoderada debía constituirse en sujeto procesal como parte civil. No obstante, el juez declaró improcedente la constitución en parte civil interpuesta, indicando que en aras de la “[...] *preservación de los intereses del menor que son de orden público para evitar que sus fallas, problemas, vicios sean judicializados y publicitados con el pretexto de intereses puramente particulares como lo son los resarcitorios*” y, agregó, que “*dentro de tales perspectivas no puede actuarse en un proceso penal de menores, donde no se busca una decisión determinada sino aquella que pueda favorecer los intereses del menor*”.

Considera la Sala que la negativa de constitución de parte civil a la accionante, sin adoptar decisiones que permitieran su participación y el ejercicio de los derechos constitucionales de las víctimas de delitos sexuales y desplazadas por la violencia, además de ser miembros de la comunidad afrodescendiente y de ser personas en condición de discapacidad, constituye un grave desconocimiento por parte del fallador de los derechos fundamentales de las víctimas consagrados en la Carta Política del 91 y en instrumentos internacionales vinculantes para Colombia en virtud del bloque de constitucionalidad, así como de los precedentes jurisprudenciales de esta Corporación, en los que se ha señalado que el proceso penal es un espacio en que el reconocimiento de los derechos de las víctimas de los actos delictivos que se investigan y juzgan constituye una garantía de alta relevancia constitucional y, en consecuencia, de obligatorio acatamiento para los funcionarios que participan en el proceso penal, tal y como quedo ampliamente expuesto en la parte considerativa de esta providencia judicial.⁵³

El Juez negó la constitución en parte civil en aplicación del artículo 174 del Decreto 2737 de 1989 que dispone el carácter secreto de las actuaciones administrativas y judiciales que se surtan durante el proceso y que establece una prohibición de expedir certificaciones de las diligencias. Nota esta Sala que la decisión señalada constituye una aplicación literal de la norma, carente de un ejercicio de interpretación y de ponderación razonable de normas sustantivas y procesales que rigen la jurisdicción de menores aplicables al caso concreto a partir de la jurisprudencia que ha fijado esta

⁵² En respuesta del 25 de junio de 2008 el Juez expresó lo siguiente: “No es de recibo que se obvien actuaciones que pueden hacerse directamente por vía procesal, para enarbolarla bajo una vía fundamental. Y es que si la Doctora LILIANA ROCÍO CHAPARRO MORENO conforme al derecho de postulación quiere solventar inquietudes que le generan los hechos de la investigación y aun de la investigación, las mismas encuentran su vía de desarrollo dentro de la misma actuación, conforme a la interacción que la misma realice dentro de la interacción investigativa, si es que así lo quiere hacer valer, ya que si bien se le ha otorgado poder para que se configure la parte civil no es menos cierto que hasta este extremo procesal no ha existido dentro de la investigación actuación para debatir la calidad de hacerse parte como tal sujeto procesal, y por ende definir los fines que se señala en su derecho de petición bajo las herramientas que le ofrecería el debido proceso, y el derecho a la contradicción.”

⁵³ Ver, entre otras, Sentencia C-228 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynnet; C-591 de 2005; C-1149 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería; T 1057 de 2007

Corporación sobre prevalencia del interés superior del menor establecida en el artículo 44 de la Carta Política y, por otra parte, los desarrollos del derecho constitucional sobre los deberes del Estado en relación con los derechos fundamentales de las víctimas de violencia sexual en el marco de un proceso penal y en el contexto de un conflicto armado al ser víctimas igualmente del delito de desplazamiento forzado.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Código de Menor se estructuraba bajo el supuesto de la inimputabilidad de los menores, y sobre la base de que la minoría de edad suponía incompletitud en el desarrollo cognitivo y la capacidad volitiva, a saber:

“El Código del Menor contenido en el “Decreto 2737 de 1989 se estructuraba a partir de la consideración de las distintas situaciones irregulares en que pudiera verse envuelto el niño, una de las cuales era precisamente la de ser autor o partícipe de una infracción penal, prevista en su artículo 30.4 y desarrollada por los artículos 163 y siguientes. En tal normatividad se consideraba que el menor que perpetraba una conducta sancionada por la ley penal no podía ser censurado por carecer de imputabilidad, lo cual atendía a criterios eminentemente biológicos, en tanto se presumía que su desarrollo cognitivo y capacidad volitiva solamente obtenían una maduración suficiente al cumplirse la mayoría de edad; de suerte que el objetivo de las medidas de seguridad que se le imponían eran de carácter curativo, pedagógico y protector. Así, las medidas que se podían imponer (artículo 204), eran las de amonestación al menor y a las personas de quien dependía, la imposición de reglas de conducta, la libertad asistida, la ubicación institucional, y cualquier otra medida que contribuyera a la rehabilitación del menor. Es de anotarse que la medida más drástica era la de de ubicación institucional en establecimiento de carácter cerrado, la cual era obligatoria cuando se trataba de infracciones a la ley penal cometidas mediante grave amenaza o violencia a las personas; también por la reiterada comisión de infracciones penales, y por el incumplimiento injustificado de otras medidas.”⁵⁴

En punto a este tema, en la Sentencia T-510 de 2003⁵⁵ esta Corte fue clara al establecer que el significado de que los menores de edad sean titulares de derechos prevalecientes y de intereses superiores se debe establecer en cada caso y con cada niño en particular y no es abstracto. En ese sentido, el contenido del interés superior del menor tiene un carácter “real y relacional” que debe ser analizado por las personas que tiene bajo su tutela una decisión en el que el derecho de los menores se encuentre en juego. Al mismo tiempo, la determinación del interés superior del menor debe apelar a los criterios jurídicos establecidos en el ordenamiento jurídico en general,

⁵⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Magistrado Ponente Dr. Javier de Jesús Zapata Crtiz. fecha 03/02/2010. Auto impedimento decisión declara fundado el impedimento delitos homicidio agravado. Proceso 33453.

⁵⁵ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

tendientes a promover su bienestar. En ese sentido, esta Corte señaló lo siguiente:

“¿Qué significa que los niños sean titulares de derechos prevalecientes e intereses superiores? La respuesta únicamente se puede dar desde las circunstancias de cada caso y de cada niño en particular. Esta Corte ha sido enfática al aclarar que el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, ... sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal.

(...)

Por lo tanto, para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen el interés superior de los niños en situaciones concretas, debe atenderse tanto a consideraciones (i) fácticas –las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados –, como (ii) jurídicas – los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil –.” (Resalta la Sala)

De conformidad con lo anterior, la Sala encuentra que para decidir sobre la solicitud en parte civil, el juez en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en su rol de instancia de garantía de los derechos fundamentales, obligado a atender los derechos no sólo del procesado, sino también de las víctimas, no debió tener en cuenta sólo el artículo 174 del Código del Menor, sino las disposiciones contempladas en la Ley 906 de 2004, que garantizan la representación jurídica de las víctimas como sujetos procesales, de cara a garantizar el cumplimiento de sus derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, así como los normas constitucionales y los precedentes jurisprudenciales que reconocen los derechos de las víctimas en el marco del proceso penal. Con la aplicación de las normas de la Ley 906 de 2004, en lugar de exclusivamente el artículo 174 del Código del menor, el juzgador habría brindado una posibilidad real a la accionante de solicitar la práctica de algunas pruebas, controvertir las decisiones adoptadas, solicitar de protección y otros derechos en su condición de víctima de un delito sexual.

En criterio de esta Sala, la decisión de aplicar las normas sobre la representación de la víctima como sujeto procesal contempladas en la Ley 906 de 2004, no implicaba, en todo caso, un tratamiento desfavorable para el menor agresor, toda vez que continuaría siendo objeto de investigación de acuerdo con las disposiciones contempladas en el Código de Menor y los principios y directrices que integran esta normativa.

En consecuencia, a juicio de este Tribunal, al no aplicar las normas sustanciales y procedimentales que garantizaban el ejercicio de los derechos fundamentales de la víctima en el marco del proceso penal, el Juez omitió el

análisis de las circunstancias en las que se encontraba la víctima y que impedían un ejercicio material de sus derechos en el marco del proceso penal. Al indicar que la vía procesal para acceder a información sobre las actuaciones surtidas en el proceso, hacer contradicciones y ejercer otros recursos en tanto víctimas era la interponer demanda de constitución en parte civil y, posteriormente, al negar esta solicitud, el accionado cerró cualquier alternativa procesal con la que contaba la víctima para participar en el proceso.

Tal como se encuentra probado en el expediente, la accionante careció de oportunidades para ejercer sus derechos en el transcurso del proceso o adelantar cualquier otra reclamación tendiente a que sus derechos fundamentales como víctima de delitos sexuales fueran reconocidos dentro del proceso, por ejemplo, solicitar medidas de protección para ella y su familia, contar con asistencia psicosocial y médica, ser escuchada en el juicio, entre otras.

(iii) En tercer lugar, el razonamiento del juez consistente en que la declaratoria en parte civil de la víctima supondría favorecer *“intereses puramente particulares como lo son los resarcitorios”* en desmedro del interés superior del menor adolece de al menos tres falencias valorativas.

(a) La primera consiste en partir de que con la constitución en parte civil únicamente persigue intereses resarcitorios. Esta Corporación en la Sentencia C-228 de 2002⁵⁶ señaló que *“el carácter civil de la parte ha sido entendido en sentido meramente patrimonial, pero en realidad puede tener una connotación distinta puesto que **refiere a la participación de miembros de la sociedad civil en un proceso conducido por el Estado**”*⁵⁷ (Énfasis de la Sala). En la misma sentencia de exequibilidad, respecto de la institución de parte civil de la víctima o del perjudicado la Corte precisó lo siguiente:

*“[...] tanto en el derecho internacional, como en el derecho comparado y en nuestro ordenamiento constitucional, **los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible gozan de una concepción amplia–no restringida exclusivamente a una reparación económica– fundada en los derechos que ellas tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que las afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos, entre otros, y que exige a las autoridades que orienten sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible. Ello sólo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se les garantizan, a lo menos, sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica de los daños sufridos**”*.⁵⁸ (Resalta la Corte)

En ese sentido, tanto la víctima y los perjudicados por un delito tienen intereses adicionales a la mera reparación pecuniaria. Particularmente, en el

⁵⁶ Sentencia C-228 de 2002, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynnet.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Sentencia C-228 de 2002.

marco de los procesos penales la víctimas pretenden la realización de su derecho a la verdad, entendida como la pretensión legítima de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real e histórica; el derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad y el derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de las medidas y estándares constitucionales fijados en las disposiciones legales y constitucionales.

De acuerdo con lo anterior, la Sala observa que la razón negar la constitución en parte civil en el caso concreto adolece de un supuesto errado en el sentido de que la víctima perseguía intereses puramente privados, toda vez que como fue explicado anteriormente, con la constitución en parte civil la víctima sería reconocida como sujeto procesal y, desde esta posición, hubiera podido participar y hacer valer su derecho a la verdad, justicia, reparación, garantías de no repetición, entre otros.

(b) La segunda falencia valorativa que encuentra Sala es la falta de justificación de las razones por las cuales el Juez encontró que la constitución en parte civil supondría una lesión del interés del menor agresor en el caso concreto. El accionado se limita a proferir afirmaciones sobre la prevalencia del interés superior de edad sin señalar exactamente qué derechos o garantías resultarían lesionadas con la constitución en parte civil de la víctima. La Sala resalta que la omisión de una justificación adecuada de la decisión del juez va en contravía de lo expresado por esta Corporación en jurisprudencia de tutela en el sentido de que a los funcionarios judiciales que tienen a cargo la investigación y juicio de delitos sexuales, particularmente si las víctimas son sujetos de especial protección constitucional, les asiste la obligación de ponderar los derechos que se encuentran en juego. En ese sentido, en su jurisprudencia la Corte ha establecido una subregla relacionada con la ponderación que deben realizar los funcionarios que tiene a su cargo casos de violencia sexual en la cual se expone claramente que las autoridades judiciales deben ponderar los derechos tanto de las víctimas, máxime si se trata de sujetos de especial protección constitucional, como también los derechos de los victimarios, como el debido proceso.⁵⁹

La Sala encuentra que esta subregla es plenamente aplicable al caso concreto, toda vez que la víctima es un sujeto de especial protección constitucional al tratarse de una mujer víctima de delito sexual en la que confluyen varios factores de vulnerabilidad, tales como ser víctima de desplazamiento forzado por la violencia, su procedencia étnica, su condición de discapacidad, y su edad psicológica o mental que tan solo corresponde a la de una menor de 12 años.

De acuerdo con lo anterior, no se advierte argumentación por parte del juez en el que ponderara las afectaciones concretas que padecería el menor agresor si la víctima y su madre eran admitidas en el juicio como sujetos procesales al

⁵⁹ Sentencia T-1015 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

ser declaradas parte civil, que justificara a éstas le fuera negada dicha posibilidad.

(c) En tercer lugar, la Sala encuentra que en su decisión declarar improcedente la solicitud de constitución de parte civil, no se refirió en lo más mínimo a los derechos que le asisten a la accionada en tanto víctima de un delito sexual incurso en una situación de vulnerabilidad evidente por ser igualmente víctima de desplazamiento forzado, y sus graves condiciones personales y sociales, lo cual vicia el razonamiento del juez, toda vez que le era obligatorio incluir en la fundamentación de la decisión la garantía de estas condiciones y calidades particulares de la víctima y su familia. En este caso, el accionando desconoció por completo los derechos de las víctimas en el proceso penal que han sido objeto de reconocimiento jurisprudencial, contrario a lo afirmado por el accionado.

En las perspectivas advertidas, esta Sala colige que en el caso *subjudice* al negarse a constituir en parte civil dentro del proceso penal a la víctima sujeto de especial protección constitucional, sin brindar otra alternativa procesal, como era aplicar las normas de la Ley 906 de 2004 en lo que respecta a la representación de las víctimas en tanto sujeto procesal, el juez desconoció los derechos de la víctima a contar con oportunidades para ser oída y participar dentro del proceso; a ser protegida de manera efectiva durante el proceso penal junto con su familia, y a que le fuera brindada información oportuna sobre sus derechos y cómo puede participar en el proceso. Así desconoció que estos derechos han sido reconocidos por la jurisprudencia de esta Corporación⁶⁰, y que su observancia resulta especialmente necesaria y urgente en los casos en que las víctimas son sujetos de especial protección constitucional reforzada, como es el caso de la accionante, al tratarse de una mujer afrodescendiente, con discapacidad cognoscitiva, quien junto con su familia se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad al ser víctimas del desplazamiento forzado.

En consecuencia, esta negativa impidió que la víctima y su representante conocieran el curso del proceso y se tradujo en la imposibilidad para que ejercieran los recursos y demás mecanismos legales y constitucionales para reclamar sus intereses y derechos en el marco del proceso penal, en franco desconocimiento de sus derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso, contradicción y a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

5.2.6 Así las cosas, la Sala encuentra plenamente comprobada (a) la configuración de un error sustancial, por cuanto el juzgado alegó durante todo el proceso, que debía observar el Decreto 2737 de 1989, a pesar de la vigencia de la Ley 1098 de 2006; cometió errores sustanciales en la protección de los derechos de la víctima, ya que el juez no realizó una ponderación equilibrada entre los derechos del menor -art.44 CP- y artículos 173, 174, y 350 del Código del Menor, y los derechos de las víctimas en general, y mujeres

⁶⁰ Ver Sentencia C-228 de 2002 entre muchas otras.

víctimas de delitos sexuales en particular, con base en los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta Política, la Ley 906 de 2004, y el alcance normativo dado a los derechos fundamentales de las víctimas dado por la jurisprudencia de esta Corte; y aplicó erróneamente normas sustantivas y procedimentales que rigen el caso que se examina, en desmedro de los derechos de la víctima, al no interpretar de manera favorable a la víctima normas contenidas en la Ley 1098 de 2006 “*Por el cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia*” y otras, que habrían garantizado que la accionante participara en el proceso penal como sujeto procesal y, por esta vía, ejercería su derecho a la contradicción, a la verdad, a la justicia y a la reparación y garantías de no repetición. (b) Así mismo, esta Corte evidencia el desconocimiento del derecho internacional, de las normas Constitucionales y de la jurisprudencia de esta Corte en relación a con los derechos de las víctimas en general, y de las mujeres víctimas de delitos sexuales, en particular, a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, lo cual trae aparejado el derecho a la información, participación, a la protección de las víctimas y su núcleo familiar con el fin de evitar la revictimización, a la atención médica, psicológica y de rehabilitación de la víctimas, entre otros derechos.

Por todo lo anterior, la Sala encuentra probada la configuración de vías judiciales de hecho por defecto sustantivo; desconocimiento del precedente constitucional, el cual tiene un carácter vinculante para las autoridades judiciales; y violación directa de la Constitución Política de 1991.

5.2.7 En armonía con lo hasta aquí expuesto, constata igualmente este Tribunal, como ha quedado demostrado, que existió por parte del Juez accionado una seria falencia en el ejercicio sano de un razonamiento de ponderación entre los derechos fundamentales tanto de la víctima y de su familia, como del menor agresor procesado, teniendo en cuenta para ello no solo los derechos del menor agresor, los cuales hizo prevalecer de manera absoluta; sino también los derechos de las mujeres víctimas accionantes, teniendo en cuenta para ello, la extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta en la que se encuentran las víctimas, lo que las coloca en una grave y desproporcionada situación de violación masiva de sus derechos fundamentales, por el hecho de que se trata de mujeres afrodescendientes, víctimas de desplazamiento forzado, víctimas de delitos sexuales en dos oportunidades diferentes, personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva, personas miembros de grupos socialmente vulnerables, y por demás, víctimas de la negligencia y de la desidia judicial, de la fiscalía y de la desatención estatal. De esta manera, el juez desconoció totalmente que tal y como ha insistido esta Sala, en las actoras confluyen múltiples y diferentes factores de victimización, vulnerabilidad, debilidad manifiesta y discriminación, de conformidad con el artículo 13 Superior y los derechos fundamentales de las víctimas dentro del proceso penal, factores que no fueron sopesados y valorados debida y equilibradamente por el juez, quien hizo caso omiso de la grave situación de las víctimas, haciendo prevalecer de manera absoluta los derechos del menor victimario.

Así las cosas, el juez no tuvo en cuenta en ningún momento pronunciamientos claves de la jurisprudencia de esta Corte, como el Auto 092 de 2008, en donde este Tribunal adoptó medidas urgentes y necesarias para la protección de las mujeres víctimas del conflicto y de la violencia sexual, poniendo de relieve la intrínseca relación entre ambos delitos, ya que el delito sexual en contra de las mujeres se agrava dado el contexto mismo del conflicto, especialmente en las mujeres desplazadas, ya que es utilizado como estrategia de guerra. Igualmente, la Corte resaltó que las mujeres víctimas de desplazamiento, por el hecho mismo del desplazamiento forzado de sus lugares de orígenes, y al encontrarse en un entorno muy diferente y ajeno al que estaban acostumbradas, llegan a sitios en los que por falta de protección terminan siendo igualmente violadas o abusadas sexualmente por su misma condición de fragilidad en las que la coloca su condición de desplazadas, razón por la cual se ven expuestas a ser víctimas de delitos sexuales.

En este mismo sentido, el juez omitió que mediante el Auto en mención, esta Corporación había adoptado ya medidas de protección especial respecto de “Lucía”, como mujer desplazada y víctima de violencia sexual, la cual ha sido víctima en dos oportunidades de este último tipo de delito, no valorando debidamente las consecuencias de su revictimización por este mismo hecho punible, ni tampoco su situación especial como mujer afrodescendiente y persona en estado de discapacidad cognoscitiva, así como sus condiciones de extrema vulnerabilidad y las de su familia, con el fin de permitir su participación dentro del proceso, su representación legal, su constitución en parte civil y la adopción de medidas para atender la grave situación de la víctima, así como la protección de la víctima y su familia con el fin de evitar su posible revictimización.

Así las cosas, el juez hizo caso omiso a que en las órdenes generales establecidas en el Auto 092 de 2008 que cobijan a “Lucia”, se establecen la aplicación de dos *presunciones constitucionales* en favor de las mujeres víctimas del conflicto armado y del desplazamiento forzado en tanto sujetos de especial protección constitucional, tales como la *presunción de vulnerabilidad acentuada* respecto de las mujeres desplazadas por la violencia, respecto de la cual, la Corte ha expresado que tiene como uno de los propósitos constitucionales el deber de las autoridades en general de presumir que estas mujeres se encuentran en una situación de vulnerabilidad e indefensión extremas, y en consecuencia proceder a una valoración integral de su situación, con el fin de adoptar las medidas de protección y garantía de sus derechos fundamentales, en este caso, dentro del proceso penal que se adelantó por el delito de violencia sexual en contra de “Lucía”.

5.2.8 Teniendo en cuenta la efectiva configuración de vía judicial de hecho, y la vulneración de los derechos fundamentales de las víctimas dentro del proceso penal que se llevó a cabo en el Juzgado Único de Menores de Cartagena, la Sala procederá en la parte resolutive de este fallo a adoptar las siguientes decisiones:

(i) Revocará el fallo de segunda instancia proferido por la Corte Suprema de

Justicia, Sala de Casación Penal, en Sentencia del 21 de febrero de 2013, en donde se resuelve confirmar el fallo del Tribunal Superior de Cartagena, Sala Penal, en Sentencia del 30 de octubre de 2012, en el cual se resolvió “*No tutelar los derechos deprecados por la señora “Matilde”*”. En su lugar, concederá la tutela impetrada, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la información, a la participación y a la protección dentro del proceso penal por delitos sexuales en contra de “Lucía”, víctima de delito sexual, y adicionalmente víctima de desplazamiento forzado, mujer afrodescendiente, en estado de discapacidad cognoscitiva, y por tanto sujeto de especial protección constitucional; así como los derechos de su señora madre “Matilde”, quien funge dentro de la presente acción como su representante legal. Por tanto, reconocerá como víctimas a “Lucía” y “Matilde” por los hechos de violencia sexual, denegación de acceso a la justicia, violación de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, teniendo en cuenta además que las accionantes presentan condiciones extremas de vulnerabilidad y debilidad manifiesta al constituir víctimas con protecciones constitucionales reforzadas y confluente.

(ii) En consecuencia ordenará la nulidad parcial del proceso penal surtido por el Juzgado Único de Menores de Cartagena, en contra de Luis Miguel Silgado Pérez, radicado bajo el número 192-2006, desde el momento procesal de la realización de la audiencia final, en la cual se deberán tener en cuenta la participación, las consideraciones, alegatos y peticiones de la víctima y su apoderada judicial, de manera que se subsanen las falencias y el déficit de protección de la víctima constatado mediante esta sentencia; así como con la participación de todas las partes e interesados, de conformidad con el artículo 192 del Decreto 2737 de 1989. Tras esta audiencia el juez deberá, a los 8 días siguientes a su terminación, dictar la sentencia, de conformidad con los artículos 194 y 195 del Decreto 2737 de 1989, en la cual deberá tener en cuenta la garantía de todos los derechos fundamentales de las víctimas y la adopción de medidas para subsanar las vulneraciones a sus derechos fundamentales constatados en esta providencia.

Lo anterior, por cuanto la Corte evidencia la configuración de vía judicial de hecho por defecto sustancial, desconocimiento de la Constitución y de la jurisprudencia constitucional sobre los derechos de las víctimas en general, y los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales en particular, a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, tal como quedó sustentado en esta providencia. Lo anterior, por cuanto la Sala evidencia la violación de los derechos fundamentales de las víctimas a (i) la información respecto de las actuaciones, diligencias, medidas y decisiones adoptadas dentro del proceso penal; (ii) la participación de las víctimas dentro del mismo; (iii) la representación de las víctimas a través de apoderada judicial; (iv) la constitución de las víctimas como parte civil dentro del proceso penal; (v) por no haberse adoptado medidas para proteger a las víctimas y a su familia en su vida e integridad y evitar la revictimización de las mismas; (vi) así como por no haber tomado medidas para procurar la atención y rehabilitación física y psicológica de “Lucía”; deficiencias que

deberán subsanarse en la audiencia final y en el dictamen de la sentencia.

Por consiguiente, la Corte ordenará al Juez Único de Menores de Cartagena reabrir el proceso penal desde la audiencia final y el dictamen de la sentencia con el fin exclusivo de llenar los vacíos y vicios constitucionales que esta Sala constató durante el desarrollo del mismo, tales como: (i) Reconocer como víctimas a “Lucía” y “Matilde” por los delitos sexuales investigados, juzgados y sancionados; (ii) Reconocer a la abogada de la Corporación Sisma Mujer, como apoderada judicial de las víctimas “Lucia” y “Matilde” dentro del proceso penal de la referencia; (iv) Entregar a la apoderada judicial de las accionantes la información correspondiente respecto de las actuaciones, diligencias, medidas y decisiones adoptadas dentro del proceso penal, entregándole copia de todo el expediente, así como notificarle y expedir copia del fallo adoptado dentro del proceso penal, teniendo en cuenta la condición de analfabeta de “Matilde” y el estado de discapacidad cognoscitiva de “Lucia”; (v) Brindar información a la apoderada judicial de la accionante sobre la aplicación de los derechos de las víctimas de violencia sexual, frente a los procedimientos legales correspondientes, los servicios disponibles para atender las necesidades derivadas del delito, la remisión para práctica de exámenes de transmisión sexual y por los traumas físicos y emocionales; (vi) Constituir a la accionante a través de su apoderada judicial como parte civil, con el fin de que obtengan la indemnización por los perjuicios causados, entre otras finalidades; (vii) adoptar medidas para proteger la vida e integridad de las víctimas y evitar la revictimización de las mismas, tales como: ordenar la actuación de la inspección de policía y/o la comisaría de familia; fijar una medida cautelar o caución en contra del perpetrador para que no pueda acercársele en un futuro a la víctima; y asegurar un acompañamiento psicosocial o visitas periódicas de las entidades mencionadas al lugar donde reside la víctimas; y (viii) Adoptar medidas encaminadas a la atención médica y rehabilitación de “Lucía” a través de las entidades de salud que corresponda.

Igualmente, esta Corporación exhortará al Juzgado Único de Menores de Cartagena para que en adelante se abstenga de incurrir, en el ejercicio de sus funciones judiciales, en vulneraciones de los derechos de mujeres víctimas de violencia sexual, a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, especialmente en relación con el acceso efectivo a la justicia y la protección efectiva de sus derechos fundamentales de información, participación, constitución en parte civil, y adopción de medidas para proteger a las víctimas y evitar su revictimización, así como para la atención y rehabilitación médica de las mismas.

5.3 La *ratio decidendi* y órdenes adoptadas por la Sentencia T-973 de 2011

Finalmente, la Sala, tendrá en cuenta en este fallo, la *ratio decidendi* y las órdenes adoptadas mediante la Sentencia T-973 de 2011, reseñada en la parte considerativa de esta providencia judicial, por tratarse de la misma actora “Matilde”, en representación de su hija “Lucia”, con ocasión de otro hecho de revictimización asociado a la comisión de delitos de violencia sexual en contra de “Lucia”. En este fallo la Corte decidió dejar sin efecto la

Resolución No. 287 del 22 de septiembre de 2006, proferida por la Fiscalía 21 Seccional de Cartagena, mediante la cual se dispuso la preclusión de la investigación penal radicada con el número 169.022 contra Samuel. En consecuencia, ordenó al Fiscal Seccional 21 de Cartagena, o a quien hiciera sus veces, reabrir dicha investigación, la cual se encontraba archivada desde el 5 de octubre de 2006, y realizar una verdadera investigación seria y exhaustiva de los hechos en los que se sustentó y una correcta valoración del material probatorio allegado al proceso.

En respuesta al requerimiento de esta Corte mediante Auto del 31 de julio de 2013, la Fiscalía 29 Seccional de Cartagena, informó que dentro del proceso que se adelanta por los delitos de acceso carnal abusivo con incapaz de resistir agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, en la persona de “Lucia”, esa Fiscalía Seccional de Cartagena, por medio de resolución fechada el 25 de abril de 2013, profirió resolución de acusación por los delitos antes enunciados. Informa así mismo que la resolución de acusación fue apelada por el señor defensor del acusado y mediante resolución del 08 de agosto de 2013, la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal de Cartagena, confirmó la resolución de acusación. Comunica que se está notificando a los sujetos procesales, cumplido lo cual se enviará el expediente a los juzgados penales del circuito para llevar a cabo la etapa de juicio. Informa igualmente que el acusado se encuentra privado de la libertad, por razón de este proceso, en la cárcel de San Sebastián de Ternera desde el 25 de enero de 2013.

Respecto de este asunto, estrechamente relacionado con el actual estudio de tutela por tratarse de la misma actora víctima de delitos sexuales, en virtud de lo dispuesto por esta Corporación mediante el Auto 092 de 2009 y la Sentencia T-973 de 2011, la Corte reiterará la orden dada en el Auto 092 de 2008, en cuanto a la obligación de debida diligencia en la investigación de los hechos de desplazamiento forzado y violencia sexual sufridos por “Lucia”, “Matilde” y su familia.

Por tanto, en virtud de lo dispuesto por esta Corporación mediante el Auto 092 de 2009 y la Sentencia T-973 de 2011, esta Corte reiterará la orden dada en estos pronunciamientos, en cuanto a la obligación de las autoridades judiciales de investigar, juzgar y sancionar con la debida diligencia los delitos de violencia sexual asociados al desplazamiento forzado sufridos por “Lucía”, “Matilde” y su familia.

Así mismo, en armonía con lo expuesto por la Sala en esta providencia, la Corte declarará que el término para contabilizar la prescripción del delito de violencia sexual ocurrido en contra de la persona de “Lucía” en el año 2005, se interrumpe por el tiempo en que el aparato de la Fiscalía estuvo inactivo y hasta el momento en que la Fiscalía 29 Seccional de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cartagena reinicia efectivamente la investigación correspondiente, en fecha del 24 de enero de 2013. Lo anterior, teniendo en cuenta (i) la *ratio decidendi* y las órdenes dadas en la Sentencia T-973 de 2011; (ii) el tiempo de negligencia y de desidia de la Fiscalía en la investigación efectiva y eficaz de este caso; (iii) lo expuesto y ordenado mediante el Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional en relación con las mujeres víctimas de desplazamiento

forzado y simultáneamente de delitos de violencia sexual; y (iii) además atendiendo a que “Lucía” y “Matilde” son mujeres que pertenecen a la población afrodescendiente, y se encuentran en estado de discapacidad cognoscitiva, con el fin de evitar la impunidad de graves violaciones de derechos humanos sufridas por la joven víctima y su familia en la cual confluyen múltiples factores de victimización, discriminación y vulnerabilidad.

5.4 La atención y reparación integral de las víctimas de conformidad con el Auto 092 de 2008, Autos 05 y 06 de 2009, y la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos Reglamentarios

5.4.1 En cuanto a las medidas adoptadas en el Auto 092 de 2009, las cuales fueron reseñadas en la parte considerativa de esta sentencia, recuerda la Sala que el caso de la actual accionante “Lucia” hace parte de los 183 casos de violencia sexual remitidos por esta Corte en anexo reservado a la Fiscalía General de la Nación. En el documento reservado que fuera remitido a la Fiscalía General de la Nación de la víctima, se informó al ente investigador que el 9 de abril de 2006 en Cartagena (Bolívar) se produjo la violación de una mujer con discapacidad mental en situación de desplazamiento, por parte de un vecino, en conexión con el delito de lesiones personales. De acuerdo con la descripción de la Organización de Mujeres que lleva el caso, los hechos se relacionan con *“Violación sexual por parte de un aparente menor de edad a una joven desplazada con discapacidad mental. En la denuncia figura que el agresor fue un hombre de 23 años, vecino del barrio de la víctima. La joven fue víctima de violación sexual y lesiones personales.”*

Este caso de violencia sexual contra una víctima de desplazamiento forzado, afrodescendiente, en condición de discapacidad cognoscitiva y en estado de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta, fue remitido por esta Corte a la Fiscalía con el fin de que *“en ejercicio autónomo e independiente de sus competencias y sin perjuicio de las investigaciones que ya se han iniciado, adopte a la mayor brevedad las medidas a las que haya lugar en relación con los hechos allí descritos, con miras a asegurar que las investigaciones que estén en curso avancen aceleradamente, y que se inicien los procedimientos investigativos de imperativo desarrollo respecto de los hechos que aún no han sido objeto de atención por la justicia penal ordinaria”*.

La Sala de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 y el Auto 092 de 2008 informó a este Despacho que a la fecha de su remisión a la Fiscalía en el anexo reservado, el caso se encontraba bajo conocimiento del Juzgado Único de Menores de Cartagena, Radicado No. 192-2006, contra Luis Miguel Silgado Pérez. De acuerdo con la representante legal de la menor, no se tenía conocimiento de las actuaciones surtidas por el Juez. Así mismo informó, respecto de las últimas actuaciones surtidas en relación con el caso de “Lucia”, que no cuenta con mayor información, ya que la Fiscalía General mediante escrito presentado el seis (6) de marzo de 2013, comunicó solamente que el proceso penal contra Luis Miguel Silgado Pérez, vinculado por el delito de Acceso Carnal o Acto Sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, fue

remitido desde la Fiscalía 32 de la Dirección Seccional de Cartagena al Juzgado Único de Menores de Cartagena mediante Oficio N° 339 del 14 de junio de dos mil nueve (2009) por competencia. Adicionalmente, informa que de acuerdo con lo aportado a la Sala de Seguimiento por la representante legal de Sisma Mujer, esta remisión se efectúa en razón de que el agresor para la fecha de los hechos era menor de edad.

5.4.2 Igualmente, la Sala reitera que las víctimas dentro del presente proceso de tutela se encuentran cobijadas por las medidas y órdenes impartidas mediante los Autos 05 y 06 de 2009, los cuales fueron expedidos con el fin de proteger los derechos fundamentales de la población afrodescendiente y de las personas en estado de discapacidad, providencias que fueron reseñadas en la parte considerativa de esta sentencia.

5.4.3 Finalmente, la Sala evidencia que las víctimas en el presente caso de tutela y su familia, deben ser beneficiarias de las disposiciones previstas en la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios, con el fin de obtener la atención necesaria y la reparación integral de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

5.4.4 Por lo anterior, y teniendo en cuenta que a la fecha de la adopción de esta sentencia esta Corporación no ha recibido las pruebas ordenadas mediante el Auto del 31 de julio de 2013, por parte de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, sin que presentaran justificación alguna ante esta Corporación, sobre las medidas de atención y reparación integral otorgadas a “Matilde”, a “Lucia” y su familia, y teniendo en cuenta de que se trata de víctimas de desplazamiento forzado, mujeres víctimas de violencia sexual, población afrodescendiente, personas en estado de discapacidad, y que se encuentran en extremas situaciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, aplicará la presunción de veracidad respecto de los hechos afirmados en el presente proceso de tutela, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que consagra que *“si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano”*, y adoptará en la parte resolutive de esta sentencia diversas órdenes para proteger los derechos fundamentales de las víctimas a la atención y reparación integral, en virtud del Auto 092 de 2008, los Autos 05 y 06 de 2009, y la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios.

5.4.5 Las órdenes que se adoptarán en la parte resolutive de esta sentencia para ser cumplidas por la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, serán las siguientes:

5.4.5.1 Realizar de inmediato un procedimiento expedito con el fin de diferenciar y escindir los grupos familiares que conviven con “Lucia” y “Matilde” en el registro de población desplazada, hoy Registro Único de Víctimas, ya que de conformidad con la información aportada a la Corte, así como a la Unidad Administrativa, la familia de “Matilde” y “Lucia” consta de tres (3) grupos o núcleos familiares diferentes, que sin embargo todavía

aparecen en el Registro como uno solo, bajo la responsabilidad de la madre “Matilde”. Lo anterior, con el fin de que la Unidad les garantice la entrega correspondiente a cada grupo o núcleo familiar de la ayuda humanitaria de emergencia o de transición, con cada uno de sus componentes. Esta orden, se encuentra en concordancia con lo fallado en su momento por el sentencia de tutela del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, calendado el 13 de abril de 2012, en donde se concedió la acción interpuesta por la actora “Matilde” y se ordenó a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, que dentro del plazo de cinco (5) días, realizara una visita domiciliaria y actualizara el Registro Único de Población Desplazada, orden a la cual hasta el momento, según información aportada a la Corte, no se le ha dado cumplimiento por parte de la Unidad.

5.4.5.2 Otorgar de manera inmediata la prórroga automática de la ayuda humanitaria de emergencia o de transición, según corresponda, a “Matilde” y “Lucia”, ya que éstas se encuentran cobijadas por la presunción de constitucionalidad para la prórroga automática de la ayuda humanitaria con cada uno de sus elementos y componentes, de conformidad con el Auto 092 de 2008 y la jurisprudencia de esta Corte, ayuda humanitaria que les debe ser entregada de manera continua y sin interrupciones, hasta que las víctimas alcancen su autosostenibilidad, se asegure su tránsito hacia soluciones duraderas y logren su estabilización socioeconómica, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 1448 de 2011. Esta orden, se encuentra en armonía y consonancia con el fallo de tutela del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, calendado el 13 de abril de 2012, en el cual el juez de instancia concedió la tutela en favor de “Matilde” y “Lucia” y se ordenó a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que reprogramara para el mes de mayo de 2012 la siguiente ayuda humanitaria de emergencia a favor de “Matilde”.

5.4.5.3 Otorgar prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia o de transición, de manera diferenciada a los otros dos núcleos familiares que conviven con “Matilde” y “Lucia”, de manera que se les garantice la entrega correspondiente de cada uno de los componentes y elementos de la ayuda humanitaria.

5.4.5.4 Adoptar las medidas necesarias, en coordinación con las demás entidades que hacen parte del sistema de atención y reparación integral a las víctimas del conflicto, con el fin de garantizar a “Matilde”, a “Lucia” y a su familia, el acceso a programas productivos, de restablecimiento, de estabilización y de consolidación socioeconómica en favor de los tres núcleos familiares, de conformidad con los programas y proyectos que actualmente se vengán ejecutando de conformidad con la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios; beneficios a los cuales tienen derecho como víctimas de desplazamiento forzado, como población afrodescendiente, como personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva, y para cuya aplicación deberán tener en cuenta su condición de discapacidad, y sus preferencias laborales.

5.4.5.6 Adoptar de forma inmediata, si aún no lo ha hecho, las medidas necesarias para incluir y garantizar a “Matilde” y “Lucia”, y a los otros miembros de su familia, en los programas para mujeres ordenados por el Auto 092 de 2008, así como para aplicarles las medidas con enfoque diferencial ordenadas mediante los Autos 05 y 06 de 2009, con el fin de proteger y garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de desplazamiento forzado que constituyen adicionalmente población afrodescendiente y se encuentran en estado de discapacidad.

5.4.5.7 Adoptar en favor de “Lucia” y “Matilde” medidas inmediatas, si aún no lo ha hecho, con el fin de garantizar su derecho fundamental a la salud, a una atención médica adecuada, a una atención psicológica y de rehabilitación psíquica y física, teniendo en cuenta las secuelas y consecuencias del desplazamiento forzado, del abuso sexual del cual fue víctima “Lucia”, así como para atender idóneamente su condición de discapacidad cognoscitiva. Por tanto, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas deberá coordinar con el Ministerio de Salud la adopción de medidas en relación con la atención en salud física, salud sexual y reproductiva y salud psicológica de “Matilde” y “Lucía”, para lo cual deberán tener en cuenta como mínimo: (i) la realización de diagnósticos especializados en cada una de las áreas de la salud indicadas; (ii) la aprobación de un tratamiento permanente e integral para el restablecimiento de la salud plena de las mujeres y acorde con las condiciones de discapacidad física y cognoscitiva de las mismas, durante el tiempo que sea necesario; (iii) la definición concertada de cualquier tipo de intervención recomendada por el personal médico.

Esta orden de la Corte, se encuentra en consonancia con el fallo del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, calendado el 13 de abril de 2012, en el cual prosperó la acción tutelar en favor de “Matilde” y se conminó a la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas para que informara a la accionante sobre los trámites correspondientes para que “Lucía” tuviera acceso a atención médica y psicológica.

5.4.5.8 Adoptar de manera inmediata en favor de “Lucia”, si aún no lo ha hecho, medidas especiales de educación especial o escolarización con enfoque diferencial para personas con discapacidad cognoscitiva. Por lo tanto, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá remitir el caso y coordinar con el Ministerio de Educación Nacional la inclusión de “Lucia” en los programas de educación especializada que la entidad gestione, absteniéndose de remitir a las víctimas a la oferta general y la realización de trámites por cuenta propia que impliquen su revictimización. Esta oferta educativa deberá tener en cuenta las condiciones de discapacidad cognoscitiva de la actora, así como las preferencias de las víctimas para elegir el plan de estudios.

Esta orden de la Sala, se encuentra en armonía con lo dispuesto en el fallo de tutela del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, calendado el 13 de abril de 2012, en el cual se concedió la protección en favor de “Matilde” y se

conminó a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que informara a la accionante sobre los trámites correspondientes para que “Lucía” tuviera acceso a programas educativos.

5.4.5.9 Adoptar en favor de “Matilde”, “Lucia” y de su familia, en el marco de las disposiciones previstas por la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios, consagradas para garantizar la reparación integral en todos sus componentes y con enfoque diferencial a las accionantes en su condición de mujeres víctimas de desplazamiento forzado, víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado, población afrodescendiente, personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva; a través de todas las medidas necesarias y la inclusión de estas víctimas en los programas, planes y proyectos que tengan relación con los componentes de reparación integral, tales como restitución, indemnización administrativa, y garantías de no repetición. Como consecuencia de lo anterior la Corte decidirá:

5.4.5.10 Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación que coordine con la Unidad para la Restitución de Tierras, creada por la Ley 1448 de 2011, con el fin de que dicha Unidad adelante todos los trámites necesarios y correspondientes encaminados a iniciar el proceso y lograr la restitución de tierras en favor de la señora “Matilde”, que según información aportada a esta Corporación, se encuentra ubicada en el corregimiento de Santo Domingo, en el municipio de El Carmen (Bolívar).

5.4.5.11 Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación, que coordine con el Ministerio de Vivienda Nacional, la adopción de medidas encaminadas a la garantía del derecho a vivienda digna, a través del otorgamiento de subsidios; la ampliación y el mejoramiento de la vivienda actual de la señora “Matilde”, ubicada en el barrio San José de los Campanos, Sector Revivir, manzana F lote 16 en Cartagena; o la reubicación de “Lucía” y su grupo familiar, con el fin de garantizar su protección.

5.4.5.12 Ordenar a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, que de manera inmediata inicie un procedimiento expedito para la aprobación y entrega efectiva de la reparación en forma de indemnización administrativa en favor de “Matilde” y “Lucía”, por tratarse de víctimas del delito de desplazamiento forzado y de violencia sexual en el contexto del conflicto armado, de conformidad con la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 4800 de 2011.

6. En armonía con lo anterior, esta Corte solicitará a la Procuraduría General de la Nación la asignación de un procurador dentro de los procesos penales que se siguen por los delitos de desplazamiento forzado, violencia y abuso sexual en la persona de “Lucia” y su familia, con el fin de verificar que se le protejan efectivamente sus derechos fundamentales de acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación, y a las garantías de no repetición.

Por tratarse de un caso paradigmático y extremadamente grave de violación a los derechos humanos dentro del contexto del conflicto armado colombiano, a unas personas en las cuales confluyen múltiples factores de victimización, de

discriminación, vulnerabilidad y debilidad manifiesta, la Corte en la parte resolutoria de esta sentencia solicitará a los organismos de vigilancia y control, a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo, al Consejo Superior de la Judicatura, que contribuyan a realizar el seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en esta sentencia, en relación con la garantía de los derechos de las víctimas “Lucia” y “Matilde” y su familia, respecto de la garantía del derecho fundamental de acceso efectivo a la justicia, así como de las diferentes medidas para la atención y reparación integral a las accionantes y su familia como víctimas de desplazamiento forzado, víctimas de violencia sexual, población afrodescendiente y personas en estado de discapacidad.

Finalmente, la Corte, por las mismas razones expuestas en el acápite anterior, solicitará a la Comisión de Seguimiento a la Política Pública de Atención Integral a la Población Desplazada, realizar el seguimiento al cumplimiento de las órdenes emitidas en esta providencia judicial, e invitará a las organizaciones de derechos humanos nacionales y organismos internacionales que trabajan en la defensa de los derechos humanos de la población desplazada en Colombia, como la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados -ACNUR-, a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, al Consejo Noruego para los Refugiados, así como a otros organismos internacionales, para que contribuyan en el proceso de seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en la presente sentencia.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sentencia del 21 de febrero de 2013, en donde se resuelve confirmar el fallo del Tribunal Superior de Cartagena, Sala Penal, en Sentencia del 30 de octubre de 2012, en el cual se resolvió “*No tutelar los derechos deprecados por la señora “Matilde”*”. En su lugar, **CONCEDER** la tutela impetrada, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la información, a la participación y a la protección dentro del proceso penal en el Juzgado Único de Menores de Cartagena por delitos sexuales en contra de “Lucia”, víctima adicionalmente de desplazamiento forzado, mujer afrodescendiente, en estado de discapacidad cognoscitiva, y por tanto sujeto de especial protección constitucional; así como los derechos de su señora madre “Matilde”, quien funge dentro de la presente acción como su representante legal. Por tanto, **RECONOCER** como víctimas a “Lucía” y “Matilde” por los hechos de violencia sexual, denegación de acceso a la justicia, violación de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la

reparación, y a las garantías de no repetición, teniendo en cuenta además que las accionantes presentan condiciones extremas de vulnerabilidad y debilidad manifiesta al constituir víctimas con protecciones constitucionales reforzadas y confluyentes, como quedó expuesto en esta providencia.

SEGUNDO.- En consecuencia **ORDENAR** la **NULIDAD PARCIAL** del proceso penal surtido por el Juzgado Único de Menores de Cartagena, en contra de Luis Miguel Silgado Pérez, radicado bajo el número 192-2006, desde el momento procesal de la realización de la audiencia final, en la cual se deberán tener en cuenta la participación, las consideraciones, alegatos y peticiones de la víctima y su apoderada judicial, de manera que se subsanen las falencias y el déficit de protección de la víctima constatado mediante esta sentencia; así como con la participación de todas las partes e interesados, de conformidad con el artículo 192 del Decreto 2737 de 1989. Tras esta audiencia el juez deberá, a los 8 días siguientes a su terminación, dictar la sentencia, de conformidad con los artículos 194 y 195 del Decreto 2737 de 1989, en la cual deberá tener en cuenta la garantía de todos los derechos fundamentales de las víctimas y la adopción de medidas para subsanar las vulneraciones a sus derechos fundamentales constatados en esta providencia.

Esta nulidad parcial desde la etapa procesal de la audiencia final y el dictamen de la sentencia se realizará con el único fin de subsanar la configuración de vía judicial de hecho por defecto sustancial, desconocimiento de la Constitución y de la jurisprudencia constitucional sobre los derechos de las víctimas en general, y los derechos de las mujeres víctimas de delitos sexuales en particular, a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, tal como quedó sustentado en esta providencia. Lo anterior, por cuanto la Sala evidencia la violación de los derechos fundamentales de las víctimas (i) a la información respecto de las actuaciones, diligencias, medidas y decisiones adoptadas dentro del proceso penal; (ii) la participación de las víctimas dentro del mismo; (iii) la representación de las víctimas a través de apoderada judicial; (iv) la constitución de las víctimas como parte civil dentro del proceso penal; (v) por no haberse adoptado medidas para garantizar la no repetición y proteger a las víctimas y a su familia en su vida e integridad y evitar la revictimización de las mismas; (vi) así como por no haber tomado medidas para procurar la atención y rehabilitación física y psicológica de “Lucia”.

Por consiguiente, la Corte **ORDENARÁ** al Juez Único de Menores de Cartagena reabrir el proceso penal desde la realización de la audiencia final y el dictamen de la sentencia con el fin exclusivo de llenar los vacíos y vicios constitucionales que esta Sala constató durante el desarrollo del mismo, tales como: (i) Reconocer como víctimas a “Lucía” y “Matilde” por los delitos sexuales investigados, juzgados y sancionados; (ii) Reconocer a la abogada de la Corporación Sisma Mujer, como apoderada judicial de las víctimas “Lucia” y “Matilde” dentro del proceso penal de la referencia; (iii) Entregar a la apoderada judicial de las accionantes la información correspondiente respecto de las actuaciones, diligencias, medidas y decisiones adoptadas dentro del proceso penal, entregándole copia de todo el expediente, así como notificarle y

expedir copia del fallo adoptado dentro del proceso penal, teniendo en cuenta la condición de analfabeta de “Matilde” y el estado de discapacidad cognoscitiva de “Lucía”; (iv) Brindar información a la apoderada judicial de la accionante sobre la aplicación de los derechos de las víctimas de violencia sexual, frente a los procedimientos legales correspondientes, los servicios disponibles para atender las necesidades derivadas del delito, la remisión para práctica de exámenes de transmisión sexual y por los traumas físicos y emocionales; (v) Constituir a la accionante a través de su apoderada judicial como parte civil, con el fin de que obtengan la indemnización por los perjuicios causados, entre otras finalidades; (vi) Adoptar medidas para garantizar la no repetición, no revictimización y protección de la vida e integridad de las víctimas, tales como: ordenar la actuación de la inspección de policía y/o la comisaría de familia; fijar una medida cautelar o caución en contra del perpetrador para que no pueda acercársele en un futuro a la víctima; y asegurar un acompañamiento psicosocial o visitas periódicas de las entidades mencionadas al lugar donde reside la víctimas; y (viii) Adoptar medidas encaminadas a la atención médica y rehabilitación de “Lucía” a través de las entidades de salud que corresponda.

Igualmente, esta Corporación **EXHORTARÁ** al Juzgado Único de Menores de Cartagena para que en adelante, teniendo en cuenta la Constitución y la jurisprudencia de esta Corte, se abstenga de incurrir, en el ejercicio de sus funciones judiciales, en vulneraciones de los derechos de mujeres víctimas de violencia sexual, a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, especialmente en relación con el acceso efectivo a la justicia y la protección efectiva de sus derechos fundamentales de información, participación, constitución en parte civil, y adopción de medidas para proteger a las víctimas y evitar su revictimización, así como para la atención y rehabilitación médica de las mismas.

TERCERO.- En virtud de lo dispuesto por esta Corporación mediante el Auto 092 de 2009 y la Sentencia T-973 de 2011, esta Corte **REITERARÁ LA ORDEN** dada en estos pronunciamientos, en cuanto a la obligación de las autoridades judiciales de investigar, juzgar y sancionar con la debida diligencia los delitos de violencia sexual asociados al desplazamiento forzado sufridos por “Lucía”, “Matilde” y su familia.

DECLARAR con fundamento en esa decisión de la Corte y en armonía con lo expuesto por la Sala en esta providencia, que el término para contabilizar la prescripción del delito de violencia sexual ocurrido en contra de la persona de “Lucía” en el año 2005, se interrumpe por el tiempo en que el aparato de la Fiscalía estuvo inactivo y hasta el momento en que la Fiscalía 29 Seccional de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cartagena reinicia efectivamente la investigación correspondiente, en fecha del 24 de enero de 2013, término que se empezará a contar a partir de la notificación de esta sentencia. Lo anterior, teniendo en cuenta (i) la *ratio decidendi* y las órdenes dadas en la Sentencia T-973 de 2011; (ii) el tiempo de negligencia y de desidia de la Fiscalía en la investigación efectiva y eficaz de este caso; (iii) lo expuesto y ordenado mediante el Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional en relación con las

mujeres víctimas de desplazamiento forzado y simultáneamente de delitos de violencia sexual; y (iv) además atendiendo a que “Lucía” y “Matilde” son mujeres que pertenecen a la población afrodescendiente, y se encuentran en estado de discapacidad cognoscitiva, con el fin de evitar la impunidad de graves violaciones de derechos humanos sufridas por la joven víctima y su familia en la cual confluyen múltiples factores de victimización, discriminación y vulnerabilidad.

CUARTO.- SOLICITAR a la Procuraduría General de la Nación la asignación de un procurador dentro de los procesos penales que se siguen por los delitos de desplazamiento forzado, violencia y abuso sexual en la persona de “Lucia” y su familia, con el fin de verificar que se le garanticen sus derechos fundamentales de acceso a la justicia, a la verdad, a la reparación y a las garantías de no repetición.

QUINTO.- APLICAR la presunción de veracidad respecto de los hechos afirmados en el presente proceso de tutela en contra de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, en razón a que para la fecha de adopción del presente fallo, esta Corporación no ha recibido las pruebas ordenadas mediante el Auto del 31 de julio de 2013 a esa Unidad, sin que se presentara justificación alguna ante este Tribunal, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que consagra que *“si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano”*.

SEXTO.- En consecuencia **ORDENAR** a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, adscrita al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, que si aún no lo ha hecho, adopte las siguientes medidas de atención y reparación integral a las accionantes dentro del presente proceso de tutela, en cumplimiento de la Sentencia T-025 de 2004, los Autos 092 de 2008, los Autos 05 y 06 de 2009, y demás jurisprudencia de esta Corte, así como en aplicación de la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios:

6.1 REALIZAR de inmediato un procedimiento expedito con el fin de diferenciar y escindir los grupos familiares que conviven con “Lucia” y “Matilde” en el registro de población desplazada, hoy Registro Único de Víctimas.

6.2 OTORGAR de manera inmediata la prórroga automática de la ayuda humanitaria de emergencia o de transición a “Matilde” y “Lucia”, ya que éstas se encuentran cobijadas por la presunción de constitucionalidad para la prórroga automática de la ayuda humanitaria con cada uno de sus elementos y componentes, de conformidad con el Auto 092 de 2008 y la jurisprudencia de esta Corte, ayuda humanitaria que les debe ser entregada de manera continua y sin interrupciones, hasta que las víctimas alcancen su autosostenibilidad, se asegure su tránsito hacia soluciones duraderas y logren su estabilización socioeconómica, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 1448 de 2011.

6.3 OTORGAR la prórroga de la ayuda humanitaria de emergencia o de transición, de manera diferenciada a los otros dos núcleos familiares que conviven con “Matilde” y “Lucia”, de manera que se les garantice la entrega correspondiente de cada uno de los componentes y elementos de la ayuda humanitaria.

6.4 ADOPTAR las medidas necesarias, en coordinación con las demás entidades que hacen parte del sistema de atención y reparación integral a las víctimas del conflicto, con el fin de garantizar a “Matilde”, a “Lucia” y a su familia, el acceso a programas productivos, de restablecimiento, de estabilización y de consolidación socioeconómica en favor de los tres núcleos familiares, de conformidad con los programas y proyectos que actualmente se vengán ejecutando de conformidad con la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios. A estos beneficios tienen derecho como víctimas de desplazamiento forzado, como población afrodescendiente, como personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva, para cuyo otorgamiento deberán tener en cuenta su condición de discapacidad, y sus preferencias laborales.

6.5 ADOPTAR de forma inmediata, si aún no lo ha hecho, las medidas necesarias para incluir y garantizar a “Matilde” y “Lucia”, y a los otros miembros de su familia, en los programas para mujeres ordenados por el Auto 092 de 2008, así como para aplicarles las medidas con enfoque diferencial ordenadas mediante los Autos 05 y 06 de 2009, con el fin de proteger y garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de desplazamiento forzado que constituyen adicionalmente población afrodescendiente y se encuentran en estado de discapacidad.

6.6 ADOPTAR en favor de “Lucia” y “Matilde” medidas inmediatas, si aún no lo ha hecho, con el fin de garantizar su derecho fundamental a la salud, a una atención médica adecuada, a una atención psicológica y de rehabilitación psíquica y física, teniendo en cuenta las secuelas y consecuencias del desplazamiento forzado, del abuso sexual del cual fue víctima “Lucia”, así como para atender idóneamente su condición de discapacidad cognoscitiva. Por tanto, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas deberá coordinar con el Ministerio de Salud la adopción de medidas en relación con la atención en salud física, salud sexual y reproductiva y salud psicológica de “Matilde” y “Lucía”, para lo cual deberán tener en cuenta como mínimo: (i) la realización de diagnósticos especializados en cada una de las áreas de la salud indicadas; (ii) la aprobación de un tratamiento permanente e integral para el restablecimiento de la salud plena de las mujeres y acorde con las condiciones de discapacidad física y cognoscitiva de las mismas, durante el tiempo que sea necesario; y (iii) la definición concertada de cualquier tipo de intervención recomendada por el personal médico.

6.7 ADOPTAR de manera inmediata en favor de “Lucia”, si aún no lo ha hecho, medidas especiales de educación especial o escolarización con enfoque diferencial para personas con discapacidad cognoscitiva. Por lo tanto, la

Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá coordinar con el Ministerio de Educación Nacional la inclusión de “Lucía” en los programas de educación especializada que la entidad gestione, absteniéndose de remitir a las víctimas a la oferta general y la realización de trámites por cuenta propia que impliquen su revictimización. Esta oferta educativa deberá tener en cuenta las condiciones de discapacidad cognoscitiva de la actora, así como las preferencias de las víctimas para elegir el plan de estudios.

Esta orden de la Sala, se encuentra en armonía con lo dispuesto en el fallo de tutela del Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, calendado el 13 de abril de 2012, en el cual se concedió la protección en favor de “Matilde” y se conminó a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que informara a la accionante sobre los trámites correspondientes para que “Lucía” tuviera acceso a programas educativos.

6.8 ADOPTAR en favor de “Matilde”, “Lucía” y de su familia, medidas para garantizar la reparación integral en todos sus componentes y con enfoque diferencial, teniendo en cuenta la condición de las accionantes de mujeres víctimas de desplazamiento forzado, víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado, población afrodescendiente, personas en estado de discapacidad física y cognoscitiva; en el marco de las disposiciones previstas por la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios. En consecuencia la Unidad deberá adoptar todas las medidas necesarias para la inclusión de estas víctimas en los programas, planes y proyectos para la obtención de los componentes de reparación integral, tales como restitución, indemnización administrativa, y garantías de no repetición. Como consecuencia de lo anterior la Corte decide:

6.8.1 ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación que remita el caso y coordine con la Unidad para la Restitución de Tierras, creada por la Ley 1448 de 2011, con el fin de que dicha Unidad adelante todos los trámites necesarios y correspondientes encaminados a iniciar el proceso y lograr la restitución de tierras en favor de la señora “Matilde”.

6.8.2 ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación, que coordine con el Ministerio de Vivienda Nacional, la adopción de medidas encaminadas a la garantía del derecho a vivienda digna, a través del otorgamiento de subsidios; la ampliación y el mejoramiento de la vivienda actual de la señora “Matilde”; o la reubicación de “Lucía” y su grupo familiar, con el fin de garantizar su protección.

6.8.3 ORDENAR a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, que de manera inmediata inicie un procedimiento expedito para la aprobación y entrega efectiva de la reparación en forma de indemnización administrativa en favor de “Matilde” y “Lucía”, por tratarse de víctimas del delito de desplazamiento forzado y de violencia sexual en el contexto del conflicto armado, de conformidad con la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 4800 de 2011.

SÉPTIMO.- SOLICITAR a los organismos de vigilancia y control, a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo, al Consejo Superior de la Judicatura, que contribuyan a realizar el seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en esta sentencia, en relación con la garantía de los derechos de las víctimas “Lucia” y “Matilde” y su familia, en relación con el derecho fundamental de acceso efectivo a la justicia, así como respecto de las diferentes medidas para la atención y reparación integral a las accionantes y su familia como víctimas de desplazamiento forzado, población afrodescendiente y personas en estado de discapacidad.

OCTAVO.- SOLICITAR a la Comisión de Seguimiento a la Política Pública de Atención Integral a la Población Desplazada, realizar el seguimiento al cumplimiento de las órdenes emitidas en esta providencia judicial, por tratarse de un caso paradigmático de mujeres víctimas de desplazamiento forzado, población afrodescendiente, personas en estado de discapacidad, víctimas de delitos sexuales, que adicionalmente se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta; como parte del seguimiento que vienen realizando a la Sentencia T-025 de 2004 y los Autos 092 de 2008, y Autos 05 y 06 de 2009, y por tratarse del avance en la implementación de la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios. Para el efecto, podrá enviar informes consolidados y periódicos a la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional, cada seis (6) meses, a partir de la notificación de la presente sentencia.

NOVENO.- INVITAR a las organizaciones de derechos humanos nacionales y organismos internacionales que trabajan en la defensa de los derechos humanos de la población desplazada en Colombia, como la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados -ACNUR-, a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, al Consejo Noruego para los Refugiados, así como a otros organismos internacionales, para que contribuyan en el proceso de seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en la presente sentencia, como parte del seguimiento que vienen realizando al cumplimiento de la Sentencia T-025 de 2004, del Auto 092 de 2008, y de los Autos 05 y 06 de 2009, y de la implementación efectiva de la Ley 1448 de 2011 y de sus Decretos reglamentarios, en relación con el goce efectivo de los derechos de las víctimas al acceso a la verdad, a la justicia, y a la reparación, a las garantías de no repetición, así como a diferentes medidas de atención y reparación integral. Lo anterior, por cuanto este fallo decide un caso representativo y paradigmático de mujeres víctimas de desplazamiento forzado, afrodescendientes, en estado de discapacidad, víctimas de delitos sexuales, que se encuentran en condiciones de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta, en las cuales confluyen por tanto diferentes factores de victimización, discriminación, de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Con este fin, podrán, dentro del ámbito de sus competencias y de sus respectivos mandatos, enviar informes consolidados y periódicos a la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional sobre la evaluación de dicho seguimiento.

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

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General