



Clínica Jurídica per la Justícia Social

VNIVERSITAT (U) VALÈNCIA (V)
Facultat de Dret

Autores/as

Andrea Natalia Martínez Parra
Marta Ortiz Morán
Vicent Gimeno Feliu
Concepción Ortega Gil

Tutor/a autor/a

Profa. Dra. M.^a Pilar Fernández Artiach
Prof. Dr. Andrés Gascón Cuenca

Valencia, a 17 de noviembre de 2022

Valencia, 27 de noviembre de 2021

Honorables magistrados

Sala de Selección de Tutela

Corte Constitucional de Colombia

Bogotá D.C.

Referencia: Acción de Tutela Radicado
T8'480.624

Accionantes: José Noé Mendoza Bohorquez y
Ana Librada Niño y Lored Camila Cáceres
Mendoza.

Accionados: Departamento de Arauca,
Municipio de Saravena, Departamento
Administrativo para la Prosperidad Social, el
Sistema Nacional de Prevención y Atención de
Desastres del Ministerio del Interior, la Unidad de
Atención y Reparación Integral a las Víctimas -
UARIV- y la Defensoría del Pueblo.

Asunto: Solicitud de Selección del Expediente
T8'480.624 de Acción de Tutela.

Respetados Magistrados,

Nosotros, **María Pilar Fernández Artiach**, identificada con pasaporte español con número PAE 314395 y **Andrés Gascón Cuenca**, identificado con pasaporte español número PAB 956610, actuando ambos en nombre propio y en nuestra calidad de Directores de la Clínica Jurídica por la Justicia Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia (España)¹, solicitamos respetuosamente que sea escogida por la Sala de Selección la acción de tutela correspondiente al radicado interno **T8'480.624**, al considerar de suma importancia obtener un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional.

¹ El alumnado que ha formado parte del grupo de trabajo del presente caso son: Andrea Natalia Martínez Parra, Marta Ortiz Morán, Vicent Gimeno Feliu y Concepción Ortega Gil.

La Clínica Jurídica por la Justicia Social de la Facultad de Derecho, Universidad de Valencia (España), se encuentra comprometida con la defensa de la justicia social y de los derechos humanos, realizando acciones en favor de la defensa de las personas que, *prima facie*, hayan podido ser víctimas de algún trato discriminatorio, tal y como establece su normativa de funcionamiento².

Es por esto que, ante la situación actual en la que se encuentran los accionantes, solicitamos respetuosamente a la honorable Corte Constitucional de Colombia un pronunciamiento que garantice la protección y tutela de sus derechos fundamentales, dado que los afectados ostentan la condición de desplazados internos por desastres naturales de acuerdo con los Principios Deng, y además, son personas de edad avanzada que dependen vitalmente de los bienes jurídicos perdidos, por lo que necesitan una especial protección.

1. Antecedentes de hecho

1. Lored Camila Cáceres Mendoza presenta acción de tutela en representación de sus abuelos, José Noé Mendoza Bohorquez y Ana Librada Niño el 16 de junio de 2021. Tratándose estos de dos personas de tercera edad con 66 y 63 años respectivamente en el momento de la interposición de la acción, campesinos del departamento de Arauca que fueron desplazados de su propiedad consecuencia de los repetidos desbordamientos del Río Bojaba y el peligro que estos eventos suponían para su vida y su seguridad personal.
2. La acción está dirigida contra el departamento de Arauca, el municipio de Saravena, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, el Sistema Nacional de Prevención y Atención de Desastres del Ministerio del Interior, la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV- y la Defensoría del Pueblo.
3. La acción de tutela tiene como propósito proteger la dignidad de los sujetos afectados, así como sus derechos fundamentales, tales como el derecho a la igualdad, tutela judicial efectiva, vivienda digna, libre desarrollo de su

² www.uv.es/clinica. La Clínica ya ha participado en otros procedimientos ante altos tribunales de justicia, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos o la propia Corte Constitucional de la República de Colombia.

personalidad, trabajo, alimentación, mínimo vital y seguridad personal. Además de su derecho a acceder a una especial protección y asistencia por tratarse de personas especialmente vulnerables en razón de su edad.

4. Se denuncia que se encuentran en situación de desplazamiento forzado interno y no han sido reconocidos como tal por las autoridades. Por lo tanto, no han podido acceder a las garantías que existen en Colombia para los desplazados forzados internos.
5. En primera instancia la tutela corresponde al Juzgado 33 Penal del Circuito de Bogotá con Funciones de Conocimiento, el cual decide de oficio amparar el derecho de petición de los accionantes y ordena a la UARIV resolver. Finalmente declara su improcedencia al considerar que no cumple con el requisito de subsidiariedad.
6. En segunda instancia la tutela corresponde al magistrado Fabio Davis Bernal de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el cual confirma la sentencia de primera instancia y decide revocar el amparo que había ordenado el juez de primera instancia respecto del derecho de petición al considerar que también era improcedente.

2. Criterios orientadores de selección según el artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015

El artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015 emitido por esta honorable Corte Constitucional estableció una serie de criterios orientadores y enunciativos para la selección de los fallos de tutela. Por las razones que serán expuestas a continuación, creemos que el expediente de referencia cumple con los siguientes criterios:

A. Criterios de selección objetivos

A.1. Necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial

Consideramos pertinente que esta venerable Corte valore la selección del supuesto presentado dada la pluralidad de tratamientos que ha dado la propia Corte a la aplicación de los Principios Rectores de los desplazamientos internos de Naciones Unidas, también conocidos como Principios Deng.

En virtud de la Sentencia C-035 del 2016, la Corte Constitucional afirma que “podría ponerse en tela de juicio la incorporación de los Principios Pinheiro y Deng al bloque de constitucionalidad” (página 59) porque dichos Principios “no constituyen tratados internacionales ratificados por Colombia”. Esto se debe a que “el artículo 93 de la Constitución Política sostiene que los instrumentos de derechos humanos que prevalecen en el orden interno son los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia” (página 59).

Sin embargo, en la Sentencia también se establece que “esta interpretación no es aceptable para la **ilustre**³ Corte **debido a que**⁴ simplifica indebidamente la jurisprudencia de esta Corporación en materia de incorporación de instrumentos internacionales al bloque de constitucionalidad y desconoce la dinámica propia de la política internacional” (página 59). Más concretamente, atendiendo a lo que esta honorable Corte ha venido estableciendo tanto en esta sentencia, interpretar que los Principios Pinheiro y Deng no tienen carácter vinculante iría en contra de los propios precedentes establecidos por esta respetable Corte, esto es, “haría caso omiso al hecho de que los tratados de derechos humanos son el resultado de negociaciones complejas entre Estados con diferentes concepciones respecto de la naturaleza, objeto y alcance de estos derechos. En esa medida, los tratados sobre derechos humanos suelen tener un lenguaje bastante general, disposiciones ambiguas y conceptos indeterminados, lo cual obedece a la lógica necesidad de articular diferentes visiones y culturas a los tratados sobre derechos humanos. Esto es lo que se ha llamado la textura abierta de los tratados sobre derechos humanos” (páginas 59 y 60).

De hecho, la Sentencia que nos ocupa afirma que “para darle un efecto útil a las disposiciones del bloque de constitucionalidad incorporadas vía artículo 93 de la Constitución Política resulta indispensable contar con instrumentos que le permitan a esta Corporación precisar el contenido y alcance de las disposiciones sobre derechos humanos contenidas en estos tratados internacionales”. Aquí es donde resulta pertinente reiterar que la jurisprudencia de la Corte ha establecido una importante distinción entre el bloque de constitucionalidad en sentido estricto, al cual pertenecen los tratados internacionales ratificados por Colombia, y el bloque en sentido lato, compuesto por un

³ Énfasis añadido.

⁴ Énfasis añadido.

conjunto más heterogéneo de normas y criterios auxiliares de interpretación, que sirven a esta Corporación para interpretar la naturaleza, el contenido, y el alcance de las normas contenidas en los tratados sobre derechos humanos ratificadas por Colombia. En esa medida, el bloque de constitucionalidad en sentido lato constituye un complemento que permite que el bloque en sentido estricto tenga un efecto útil dentro de nuestro ordenamiento constitucional. Sin duda, los Principios Deng y Pinheiro constituyen la concreción autorizada de diversos tratados internacionales de derechos humanos (página 60).

Por todo esto, dado el reconocimiento de los Principios Deng como parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, esta distinguida Corte les ha dado la importancia que merecen para la creación de una normativa a nivel interno (Ley 1448 de 2011) que permite a los desplazados internos por motivos de conflictos armados recibir ayudas para poder superar la compleja situación en la que se encuentran. No obstante, no se ha legislado de la misma forma para los desplazados internos por desastres naturales -contemplados por aquellos principios-, los cuales adquieren la condición de *damnificados*, no teniendo por tanto la misma oportunidad de acceder a una restitución de los daños sufridos. Por ello, respetuosamente, solicitamos que la Corte considere valorar la interpretación de estos principios en su plenitud para el caso concreto. Así, le rogamos que se interpreten de nuevo estos principios teniendo en consideración la vulnerabilidad de las personas que son parte en el caso concreto, pues no interpretar de manera uniforme los principios podría llevar a la vulneración de una serie de derechos tales como la igualdad (ya que unos reciben una serie de ayudas que otros no) y más derechos que se explicarán con detalle en los criterios subjetivos.

En consecuencia, puesto que esta distinguida Corte Constitucional ha reiterado en numerosas sentencias que los Principios Deng forman parte del bloque constitucional en sentido lato⁵, pedimos por favor que se vuelvan a pronunciar sobre ello y admitan el presente caso.

Como conclusión, rogamos que esta ilustre Corte considere que los Principios DENG son de imprescindible aplicación en el presente caso, y que valore pronunciarse sobre una nueva interpretación de estos en el caso concreto así como sobre el hecho de

⁵ SU 1150 de 2000. MP Eduardo Cifuentes Muñoz, C-820 del 2012. MP Mauricio González Cuervo, C-280 del 2013. MP Nilson Pinilla Pinilla y C-035 de 2016. MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

que solo se hayan transpuesto al ordenamiento jurídico colombiano en relación a los desplazados internos por conflicto armado, puesto que en este caso la interpretación restrictiva da lugar a la vulneración de derechos fundamentales consagrados en la Constitución Colombiana que son explicados, a continuación, en los criterios subjetivos.

A.2. Asunto novedoso

Por otro lado, se trata de un asunto novedoso, esencialmente, porque el término *desplazado por desastre natural* es relativamente nuevo, pues estas personas han sido invisibles durante muchos años en lo que a debates sobre migración y clima se refiere (UN Migration Agency 2019).

En consecuencia, se puede considerar una situación que precisa de una regulación legal específica con el fin de salvaguardar los derechos más fundamentales de aquellas personas que formen parte de esta categoría, como es el caso del Sr. Mendoza Bohórquez y la Sra. Librada Niño.

A nuestro parecer, se trata de una situación especialmente gravosa, dado que en 2020 los desastres naturales fueron responsables de 30,7 millones de desplazamientos internos en un total de 144 países, mientras que los desplazados internos por conflicto y violencia a lo largo de ese mismo año fueron 9,8 millones en 61 países (Global Internal Displacement Database 2021). Esto quiere decir que, a nivel mundial, el número de desplazados internos por desastres naturales en 2020 fue 3 veces más que la cifra de desplazados internos por conflicto y violencia.

En definitiva, le rogamos a esta honorable Corte Constitucional que acepte el caso que nos ocupa, pues consideramos que se trata de un asunto novedoso que además afecta a dos nacionales colombianos en una situación de interseccionalidad requerida de especial protección, como podrá observarse en los criterios subjetivos de selección.

B. Criterios de selección subjetivos

B.1. Urgencia de proteger un derecho fundamental

Teniendo en consideración la situación del señor José Noé Mendoza y la señora Ana Librada Paz, es de imperativa necesidad el ejercicio de una tutela judicial efectiva,

reconocida en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que garantice la protección de una serie de derechos constitucionales que les han sido vulnerados.

En primer lugar, consideramos una vulneración del derecho de igualdad el hecho de que la Ley 387 de 1997, de 18 de julio, dé una definición de desplazado interno que se cumple literalmente en el caso que nos ocupa, pero limite el tratamiento únicamente a aquellos que lo sean por causas de violencia, pudiendo ser los desastres naturales igual de gravosos para la vida de las personas, aunque no se produzcan como consecuencia de un conflicto armado. Consideramos que, en un sentido teleológico, la norma se adapta a la situación expuesta y sería discriminatorio no aplicarla por un matiz formal. Es necesario aplicar la Ley de manera analógica para aplicar el criterio de juicio estricto de igualdad definido por la honorable Corte Constitucional en la *Sentencia C-035 del 2016*.

Además, ante una situación de vulnerabilidad sobrevenida como esta, entendemos que la inacción de los poderes públicos podría suponer la vulneración de una serie de derechos constitucionales, tales como el derecho a una vivienda digna (artículo 51), el derecho a la seguridad alimentaria (artículo. 46), el derecho a la vida (artículo 11), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16), el derecho al trabajo, el derecho al mínimo vital y el derecho a la seguridad personal.

Hemos de tener en cuenta el concepto de dignidad humana protegido tanto a nivel constitucional (artículo 1) como a nivel internacional (Carta de las Naciones Unidas y DUDH) y cómo se encuentra dañada la dignidad de los accionantes por la vulneración de sus derechos más vitales, sumando a su situación su condición como personas de tercera edad y como campesinos que han perdido su principal medio de vida⁶.

En este sentido, dado el compromiso que Colombia ha adquirido con la promoción, respeto y la garantía de los Derechos Humanos y las normas del Derecho Internacional Humanitario, hemos de tener en cuenta los principales pactos universales e interamericanos firmados y ratificados; la Declaración Universal de Derechos

⁶ La edad de los sujetos y su condición de campesinos constituyen enfoques diferenciales que desarrollaremos en el siguiente criterio de selección.

Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 A (III), diciembre 10 de 1948 – en adelante DUDH – y la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada en la Novena Conferencia Americana, Bogotá, abril de 1948 – en adelante CIDH –.

La tutela judicial efectiva está protegida a nivel internacional tanto en la DUDH como en la CIDH. La DUDH en su artículo 8 fija el derecho de tutela judicial efectiva: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley. Por su parte, la CIDH en su artículo 8 establece que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial.

El derecho a la igualdad está también reconocido en ambos textos. La DUDH señala en su artículo 1 que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. Además, su artículo 7 establece que todas las personas son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. La CIDH dispone, asimismo, en su artículo 24, que todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

B.2. Necesidad de materializar un enfoque diferencial

B.2.1. Adultos mayores

Como hemos mencionado anteriormente, la Constitución Colombiana recoge en su artículo 46 la especial protección y asistencia que merecen las personas de tercera edad, promoviendo su integración a la vida activa y comunitaria, desarrollando este principio en la Ley 1251 de 27 de noviembre de 2008. El artículo 3 de la presente ley establece que se considera adulto mayor a toda persona que tenga una edad superior a 60 años.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha señalado en múltiples ocasiones que las personas mayores son sujetos de especial protección constitucional⁷.

Esta honorable Cámara ha considerado en la *Sentencia T-252 de 2017* la necesidad de otorgar un trato diferencial a las personas mayores con el fin de evitar la vulneración de sus derechos fundamentales. Por otra parte, la *Sentencia T-239 de 2016* plantea que los adultos mayores son titulares de una especial protección por parte del Estado cuando el perjuicio sufrido afecta a su subsistencia en condiciones dignas y respetando el mínimo vital.

Por lo expuesto, entendemos que ha de aplicarse el enfoque diferencial, pues su condición como desplazados forzados internos por desastre natural se agrava por el deterioro físico y mental que trae la vejez y las consecuencias sociales que ello implica.

B.2.2. Campesinos

Hemos de tener en cuenta que, además de tratarse de personas de tercera edad, hablamos de personas cuyo principal medio de vida es su trabajo como campesinos dependientes de la tierra de la que han sido desplazados por desastres naturales. El ordenamiento jurídico colombiano establece la necesidad de dotar de una especial protección las garantías de los campesinos orientadas a proteger sus derechos y promover la realización de sus proyectos de vida. La *Sentencia C-077 de 2017* incluye entre estos derechos los siguientes: derecho a la alimentación, al mínimo vital, al trabajo, a escoger profesión u oficio, al libre desarrollo de la personalidad y a la participación. Estos derechos pueden interpretarse como una de las manifestaciones más claras del postulado de la dignidad humana.

Por otra parte, la *Sentencia C-644 de 2012* de la Corte Constitucional de Colombia, fijó unos criterios que reconocen a los campesinos como sujetos de especial protección constitucional como consecuencia de haber sido tradicionalmente condenados a la miseria y a la marginación por razones económicas, sociales, políticas y culturales, y por ende, se encuentran en situación de vulnerabilidad.

⁷ Sentencias T-252 de 2017, T-239 de 2016, T-019 de 2016, T-383 de 2015, T-707 de 2014, T-564 de 2014, T-342 de 2014, T-011 de 2014, T-799 de 2013, T-1069 de 2012, T-935 de 2012, T-522 de 2012, T-329 de 2012, T-134 de 2012, T-315 de 2011, T-1032 de 2008, T-970 de 2008.

Por último, la *Sentencia T-348 de 2012* reconoce que no puede ignorarse la estrecha relación de los sujetos con la tierra, pues de ello deriva el ingreso mínimo para su sustento y para el desarrollo de sus proyectos de vida. Ante todo esto, entendemos que debe materializarse un enfoque diferencial a través de acciones afirmativas que garanticen la dignidad de los solicitantes y el goce de sus derechos fundamentales.

C. Criterios complementarios

C.1. Examen de pronunciamientos de instancias internacionales judiciales o cuasi judiciales

En la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “*Niños de la Calle*” - *Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala, 1999*, el voto concurrente conjunto de los jueces A .A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli establece que “las necesidades de protección de los más débiles, [...] requieren en definitiva una interpretación del derecho a la vida de modo que comprenda las condiciones mínimas de una vida digna” (Corte IDH, “*Niños de la Calle*” - *Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala, 1999*, voto concurrente conjunto de los jueces , párr. 7)

En este caso la Corte IDH aplicó dos criterios para identificar y definir la violación de la dignidad humana. En primer lugar, la condición de especial vulnerabilidad de las personas, condición que como ya hemos visto debemos asignar a la pareja de campesinos de edad avanzada. Por otra parte, el contexto en el que se desarrollan los hechos violatorios.

En la sentencia de esa misma Corte *Caso Loayza Tamayo vs. Perú, sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C No. 33., párr. 33*, se interpreta la dignidad como un atributo que es inherente al ser humano.

De forma más clara y conforme a la Convención Americana, la Corte IDH estableció en el *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala* que en razón de la complejidad del fenómeno del desplazamiento interno y de la amplia gama de derechos humanos que afecta o se ponen en riesgo, y en atención a las circunstancias de especial vulnerabilidad e indefensión en que generalmente se encuentran los desplazados, su situación puede ser entendida como una condición de facto de desprotección. Consecuencia de ello es la obligación de los

Estados de adoptar medidas de carácter positivo para revertir los efectos de la referida condición de debilidad, vulnerabilidad e indefensión.

Dada la jurisprudencia de la Corte IDH en torno a los desplazados internos por motivos de violencia, solicitamos a la Corte Constitucional que estudie el caso concreto por la estrecha relación que tiene con esta cuestión, aplicando por analogía la doctrina presente en las sentencias internacionales referidas y admitiendo la evidente necesidad de aplicar el mismo criterio, como sería el previsto en el *caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Sentencia Corte IDH de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134*. En este caso, el Tribunal ha señalado lo siguiente en el párrafo 175:

“Los motivos y las manifestaciones de la vulnerabilidad acentuada en los desplazados han sido caracterizados desde diversas perspectivas. Dicha vulnerabilidad es reforzada por su proveniencia rural y, en general, afecta con especial fuerza a [...] personas de la tercera edad. [...] El retorno de los desplazados a sus hogares carece, en muchos casos, de las condiciones necesarias de seguridad y de dignidad para ellos y, dentro de los efectos nocivos de los reasentamientos que provoca el desplazamiento forzado interno, además de graves repercusiones psicológicas en ellos, se han destacado (i) la pérdida de la tierra y de la vivienda, (ii) la marginación, (iii) la pérdida del hogar, (iv) el desempleo, (v) el deterioro de las condiciones de vida, (vi) el incremento de las enfermedades y de la mortalidad, (vii) la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, (viii) la inseguridad alimentaria, y (ix) la desarticulación social, así como el empobrecimiento y el deterioro acelerado de las condiciones de vida”.

No podemos obviar la aplicabilidad de la jurisprudencia al caso que nos ocupa y consideramos propio que la Corte Constitucional se anticipe a órganos internacionales en pro de la protección de los derechos humanos de los ciudadanos colombianos, pronunciándose en la materia y manteniendo una postura clara, tal como establece el criterio de control de convencionalidad (Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No 259, párr. 142):

“El Estado es el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, en su caso, reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos”.

3. Solicitud

Una vez expuestos los argumentos que alegamos, dado el cumplimiento de los requisitos indicados en el Acuerdo 02 de 2015 de la propia Corte Constitucional y debido a la relevancia del desplazamiento forzado interno con ocasión de desastres naturales, especialmente en este caso donde se encuentran numerosos elementos diferenciales que conllevan la presencia de una especial vulneración de los derechos fundamentales de los accionistas, solicitamos respetuosamente a la Sala de Selección de la Corte Constitucional que seleccione la tutela de referencia y revise el fondo de la vulneración de los derechos en ella invocados, de manera que pueda ordenar medidas efectivas para protegerlos.

4. Notificaciones

Recibimos notificaciones electrónicas al correo electrónico cjjsdir@uv.es

Atentamente,

Dra. María Pilar Fernández Artiach Codirectora Clínica Jurídica por la Justicia Social Facultad de Derecho Universidad de Valencia España	Dr. Andrés Gascón Cuenca Codirector Clínica Jurídica por la Justicia Social Facultad de Derecho Universidad de Valencia España
---	--