

Sentencia T-051/19

ACCION DE TUTELA PARA OBTENER VISA DE RESIDENTE ESPECIAL DE PAZ-
Improcedencia por cuanto los accionantes debieron agotar los medios ordinarios de defensa

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-No establece diferencia entre persona nacional o
extranjera

DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN COLOMBIA-Protección constitucional

DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN COLOMBIA-Instrumentos de protección
internacional

DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN COLOMBIA-Subreglas establecidas
jurisprudencialmente por la Corte

(i) En ningún caso el legislador está habilitado para desconocer la vigencia y el alcance de los derechos fundamentales garantizados en la Carta Política y en los tratados internacionales en el caso de los extranjeros, así aquellos se encuentren en condiciones de permanencia irregular en el país; (ii) en virtud de lo dispuesto en la Constitución, las autoridades colombianas no pueden desatender el deber de garantizar la vigencia y el respeto de los derechos constitucionales de los extranjeros y de sus hijos menores; (iii) la Constitución o la Ley pueden establecer limitaciones con respecto a los extranjeros para los efectos de su permanencia o residencia en el territorio nacional, en virtud del principio de soberanía estatal, pero los extranjeros en Colombia, disfrutarán de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos, aunque por razones de orden público, mediante ley, algunos de dichos derechos podrán ser subordinados a condiciones especiales o podrá negarse su ejercicio; (iv) la intensidad del examen de igualdad sobre casos en los que estén comprometidos los derechos de los extranjeros, dependerá del tipo de derecho y de la situación concreta por analizar; (v) el reconocimiento de los derechos de los extranjeros no implica que en nuestro ordenamiento esté proscrita la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales; (vi) la aplicación de un tratamiento diferente debe estar justificado por situaciones de hecho diferentes, una finalidad objetiva y razonable y una proporcionalidad entre el tratamiento y la finalidad perseguida; (vii) la reserva de titularidad de los derechos políticos para los nacionales tiene su fundamento en el hecho de que por razones de soberanía, es necesario limitar su ejercicio, situación que está en concordancia con el artículo 9° de la Carta, que prescribe que las relaciones exteriores del Estado colombiano deben cimentarse en la soberanía nacional

POLITICA MIGRATORIA DEL ESTADO COLOMBIANO-Regulación

Verificando la legislación migratoria en el país, se tiene que en desarrollo de esa política se emitió el Decreto 4000 de 2004, el cual regulaba las disposiciones sobre la expedición de visas, control de extranjeros y otros en materia de migración, determinando que el ingreso y permanencia suyo en el Estado Colombiano, es de competencia discrecional del Gobierno Nacional, estableciéndose que la autoridad competente para otorgar, negar, o cancelar visas sería el Ministerio de Relaciones Exteriores

VISAS-Clasificación

VISAS PARA EXTRANJEROS-Desarrollo normativo

SALVOCONDUCTO A EXTRANJEROS CON PERMANENCIA IRREGULAR EN EL TERRITORIO COLOMBIANO-Tipo de salvoconducto SC-1

El salvoconducto SC-1 se expide para salir del país cuando el extranjero: (i) permanezca de modo irregular, previo cumplimiento de las sanciones monetarias que se hubieran impuesto en su contra; (ii) sea deportado o expulsado del territorio colombiano; (iii) se le haya cancelado su visa o permiso para permanecer en el país; (iv) se le hubiera negado una solicitud de visa en otro país; y, (v) se le haya vencido el término de permanencia autorizado y por fuerza mayor o caso fortuito previamente demostrados, no hubiere podido salir del país

SALVOCONDUCTO A EXTRANJEROS CON PERMANENCIA IRREGULAR EN EL TERRITORIO COLOMBIANO-Tipos

El salvoconducto SC-2 se expide al extranjero que deba permanecer en el país: (i) para solicitar visa o su cambio; (ii) en libertad provisional o condicional o por orden de autoridad competente; (iii) hasta tanto se defina su situación administrativa; (iv) mientras resuelve su situación de refugiado o asilado y la de su familia; (v) pudiendo solicitar visa en el territorio nacional, haya estado en permanencia irregular, previa la cancelación de la sanción a la que hubiere lugar y deba solicitar la visa; y, (vi) por indicaciones de la autoridad migratoria

SALVOCONDUCTO A EXTRANJEROS CON PERMANENCIA IRREGULAR EN EL TERRITORIO COLOMBIANO-Documento que legaliza y prolonga la estadía de un extranjero que esté a punto de incurrir o haya incurrido en permanencia irregular

VISA DE RESIDENTE ESPECIAL DE PAZ-Creación, alcance y fines

VISA DE RESIDENTE ESPECIAL DE PAZ-Instrumento jurídico válido de permanencia en el país para los miembros no nacionales de las FARC-EP

VISA DE RESIDENTE ESPECIAL DE PAZ-Reiteración sentencia C-469/17

VISA DE RESIDENTE ESPECIAL DE PAZ-No es una categoría más de status migratorio

Referencia: Expedientes acumulados T-6.775.252 y T-6.775.259

Acción de tutela instaurada por Adriana Carolina Peñuela Rangel y Wilmer Ballesteros Martínez contra el Alto Comisionado para la Paz.

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

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

SENTENCIA

En el proceso de revisión de fallos de tutela dictados dentro de los asuntos de la referencia, los cuales fueron seleccionados para revisión y acumulados por medio de Auto del 14 de junio de 2018, proferido por la Sala de Selección Número Seis de esta Corte.

Expediente T-6.775.252

Revisión del fallo proferido el 5 de diciembre de 2017 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, en primera instancia, y del emitido el 12 de febrero de 2018 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca, en segunda instancia, que se pronunciaron sobre la acción de tutela interpuesta por la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel contra el Alto Comisionado para la Paz.

Expediente T-6.775.259

Revisión del fallo proferido el 4 de diciembre de 2017 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, en primera instancia, y del emitido el 12 de febrero de 2018 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca, en segunda instancia, que se pronunciaron sobre la acción de tutela interpuesta por Wilmer Ballesteros Martínez contra el Alto Comisionado para la Paz.

I. ANTECEDENTES

Expediente T-6.775.252

1. El 23 de noviembre de 2017 la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel interpuso acción de tutela en contra del Alto Comisionado para la Paz. Dicha acción estuvo fundamentada en la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social.

Hechos y acción de tutela instaurada[1]

La señora Adriana Carolina Peñuela Rangel indicó en su acción que es excombatiente de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-EP-, sin pasaporte ni cédula de ciudadanía y sin acreditación por parte del Gobierno Nacional, pese a haberse acogido con fidelidad y lealtad al proceso de paz.

Expresó que ha cumplido con lo pactado en La Habana, con la dejación y entrega de armas, y se halla en reclusión en la Zona Veredal Transitoria de Normalización, conocida como Espacio Territorial de Capacitación y Reincorporación, ubicada en la vereda Filipinas del municipio de Arauquita, departamento de Arauca, en proceso de tránsito a la vida civil.

Señaló que actualmente figura en las listas de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz como miembro de las FARC-EP, según documento enviado a su nombre por dicha autoridad, luego de haber firmado el acta de compromiso el 19 de julio de 2017.

Precisó que siendo de nacionalidad venezolana, no se le ha expedido el correspondiente pasaporte ni el documento de identidad, configurándose un incumplimiento por parte del Estado al Acuerdo de Paz, firmado por el presidente de la República y el Comandante de las FARC-EP en Bogotá.

Manifestó que no ha obtenido los beneficios de la bancarización, lo que le impide cobrar los dineros que el Gobierno extendió a los guerrilleros que se acogieron al proceso de paz, sin que

pueda suplir sus necesidades básicas, afectándose su salud física y emocional por no poseer los recursos para costear lo necesario para su subsistencia, ya que no cuenta con pasaporte ni cédula de ciudadanía, ni bancarización.

Aseguró que las condiciones de vivienda no son las mejores y afectan la salud de quienes en ella viven, debido a la estrechez y cerramiento hermético de las mismas y el tipo de material utilizado en su construcción. Agregó que es una mujer campesina, excombatiente de las FARC-EP, que por no contar con documentos no obtiene los beneficios otorgados por el Gobierno.

De igual manera se refirió a la negligencia del Alto Comisionado para la Paz en el sentido de garantizar el pleno cumplimiento de los derechos de quienes se acogieron al proceso de paz y cumplieron fiel y estrictamente con la dejación y entrega de armas y están en tránsito de reincorporación a la vida civil, que pone en riesgo su salud y la de su hijo que está por nacer, violando de esta forma tratados y convenios internacionales.

Solicitó la protección de sus derechos a la vida digna, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social y que se ordene al Alto Comisionado para la Paz, que se expida su pasaporte y su cédula de ciudadanía, restableciéndose sus derechos como ciudadana extranjera, así como que se le vincule al proceso de bancarización, para poder cobrar a su favor los dineros pendientes, que por las mismas circunstancias el Gobierno ya ha girado a otros excombatientes.

Acciones adelantadas durante el trámite de tutela

El proceso de tutela correspondió en primera instancia al Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, autoridad que mediante providencia del 23 de noviembre de 2017, notificó al accionado (Alto Comisionado para la Paz) y vinculó a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización -ARN-, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia. De igual manera, dispuso oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil para establecer el procedimiento para la expedición de cédulas a los extranjeros sometidos al proceso de reinserción[2].

Declaración de Adriana Carolina Peñuela Rangel[3]

La accionante fue llamada a declarar y ante el juez de primera instancia narró que su pretensión consiste en la entrega del pasaporte, la visa y la bancarización.

En lo relacionado con la contestación a su pedido, indicó que en la ARN y la OACP le habían dicho que debía esperar a que desde la Cancillería se solucionara el problema con la visa de residencia que les entregarían y hasta que no tuvieran tal documento, o la cédula de ciudadanía o el pasaporte, el banco no permitiría realizar trámites de ninguna naturaleza.

Al ponérsele de presente las respuestas brindadas en el trámite tutelar señaló que en la ARN se le indicó que debería esperar, y aunque tiene claro que por su señor padre podría lograr la expedición de la cédula de ciudadanía en la Registraduría, desde la misma Agencia de Normalización se le advirtió que no lo hiciera porque en su condición de reinsertada, podría perder los beneficios del proceso de paz cuando solucionaran el tema de la bancarización.

Intervención de las partes accionadas y vinculadas

Ministerio de Relaciones Exteriores[4]. Inicialmente destacó la competencia asignada por la ley a esa Cartera, remitiéndose al Decreto 869 de 2016, en concordancia con la Ley 489 de 1998,

para realizar la distinción entre Migración Colombia y ese Ministerio, y concluir que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia es un órgano civil de seguridad, con personería jurídica, autonomía administrativa y jurisdicción en todo el territorio nacional, mientras que el Ministerio es quien despliega la política exterior, y dentro de ella, la política migratoria dictada por el presidente de la República.

Por tanto, los hechos expuestos por la accionante, no se relacionan con las actividades que desarrolla el Ministerio, y más aún cuando siendo la señora Adriana Carolina de nacionalidad venezolana, el llamado a expedirle la cédula de ciudadanía y el pasaporte es el Gobierno de Venezuela a través de sus Misiones acreditadas en el país, de conformidad con lo establecido en los literales d)[5] y f)[6] del artículo 5 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963.

Especificó que si bien el Decreto Ley 831 de 2017 creó la Visa Residente Especial de Paz, la cual podrá ser otorgada a los extranjeros miembros de las FARC-EP que se encuentren en los listados entregados por representantes de dicha organización y verificados por el Gobierno Nacional, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo Final una vez surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad, en el numeral 4 de dicho Decreto se estableció que el Ministerio fijaría los requisitos para la expedición a través de acto administrativo.

Sobre ese particular precisó que a esa fecha, ese Ministerio de Relaciones Exteriores, junto con la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, se encontraban trabajando en la referida reglamentación, aclarando que el servicio de expedición de visas es rogado, es decir, que en ningún caso el Gobierno expide visa sin que se le solicite, debiendo presentarse además el pasaporte.

Estimó que en la causa existe falta de legitimación por pasiva, ya que el Ministerio no tiene dentro del ámbito de sus competencias, expedir cédulas de ciudadanía o pasaportes a ciudadanos extranjeros, además de no haber recibido solicitud para expedición de visa por parte de la accionante, por lo que solicitó que se declarara la improcedencia de la acción.

Migración Colombia[7]. Empezó señalando que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se creó a través del Decreto Ley 4062 de 2011, como un organismo civil de seguridad adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores, cuyo objetivo es ejercer las funciones de autoridad de vigilancia y control migratorio y de extranjería del Estado.

Aclaró que frente al caso en particular, se solicitó informe a la Regional Andina de la Unidad, acerca de la condición migratoria de la accionante, que comunicó que en oficio del 30 de junio de 2017 del Alto Comisionado para la Paz, se relacionaron unos extranjeros pertenecientes a las FARC-EP dentro de los que se hallaba Adriana Carolina, solicitando que se regularizara su situación migratoria para proceder posteriormente a la expedición de las visas correspondientes, de modo que al resolver la situación de los ciudadanos allí relacionados, se expidió la Resolución 20177030039646 del 7 de julio de 2017, en la que se ordenó exonerar de sanciones a los extranjeros, notificar sobre la misma y expedir salvoconductos gratuitos hasta que se resolviera su situación migratoria mediante visado.

Explicó que en el caso de la accionante, se le asignó el historial de extranjería 702714 y se le han expedido 5 salvoconductos mientras se resuelve su situación administrativa de expedición de visado, los que son enviados periódicamente, siendo el último de ellos el vencido el 9 de diciembre de 2017, precisando que si antes de esa fecha no ha resuelto su situación, se le

expedirá un nuevo salvoconducto gratuito, conforme a lo ordenado en el acto administrativo.

Aseguró que no ha vulnerado los derechos de la accionante, teniendo en cuenta que se le ha expedido el salvoconducto correspondiente para que la misma se encuentre en condición migratoria regular en el país, hasta tanto le sea expedido el Visado Especial consagrado en el Decreto Ley 831 de 2017 por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Manifestó que no puede expedir la cédula de extranjería, ya que la existencia de la visa expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores es requisito necesario para que se emita la cédula, y que tampoco puede hacerlo con el pasaporte, ya que al tratarse de una persona extranjera, la solicitud se debe elevar ante el Consulado de su país, el cual es el encargado de expedir los pasaportes de sus connacionales.

Pidió en consecuencia que se negara el amparo presentado, toda vez que no existe vulneración alguna de derechos.

Agencia para la Reincorporación y la Normalización[8]. Indicó que con oficios OFI17-030901 del 30 de octubre de 2017 y OFI17-033005 del 13 de noviembre de 2017, la Agencia solicitó y reiteró a la Oficina del Alto Comisionado, que se adelantaran los trámites pertinentes para la expedición de la Visa Residente Especial de Paz a aquellos excombatientes extranjeros de las FARC-EP, dentro de los cuales se incluyó a la accionante.

Refirió que de conformidad con el Decreto Ley 831 de 2017, le corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores autorizar y expedir la Visa Residente Especial de Paz, por lo que la solicitud de tutela excede las competencias de la entidad; no obstante, reconociendo la necesidad de los miembros de las FARC-EP y los compromisos adquiridos por el Estado, en el marco del Acuerdo Final para la Paz, se procedió a solicitar la remisión de los documentos que acreditan a los extranjeros miembros de tal organización, a efectos de que el Ministerio de Relaciones Exteriores pueda adelantar los trámites pertinentes para tal fin.

Solicitó que se le desvincule de la tutela, puesto que no existe acción alguna que le sea imputable y que comprometa la vulneración de derechos fundamentales de la accionante.

Oficina del Alto Comisionado para la Paz[9]. La entidad se refirió en primer momento a su competencia, determinada en la Ley 1820 de 2016, relacionada con la acreditación de las personas relacionadas en los listados entregados por las FARC-EP, y que se encuentra consagrada en la Ley 1779 de 2016, por medio de la cual se modifica el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014, y que en el párrafo 5 del artículo 1 dispone que cuando se trate de diálogos, negociaciones o firma de acuerdos con el Gobierno, la calidad de miembro del grupo armado organizado al margen de la ley de que se trate, se acreditará mediante una lista suscrita por los voceros o miembros representantes designados por dicho grupo, en la que se reconozca expresamente tal calidad, la cual deberá ser recibida y aceptada de buena fe por el Alto Comisionado, de conformidad con el principio de confianza legítima.

En lo concerniente al tránsito a la legalidad de los miembros de las FARC-EP, afirmó que el numeral 3.2.2.4. del punto 2 del Acuerdo Final, establece que una vez sus integrantes hayan dejado las armas y ratificado el compromiso de la organización, recibirán su respectiva acreditación por parte del Gobierno sobre la base del listado entregado por la organización.

Expuso que en este sentido, al revisar los listados remitidos por los representantes de las FARC-

EP, se encontró que la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel, con historial asignado por Migración Colombia Nro. 702714, fue acreditada por esa Oficina como miembro de las FARC-EP mediante la Resolución nro. 015 del 11 de julio de 2017.

Alegó que como esa Oficina verifica los listados, que dan lugar a unos beneficios jurídicos, son otras autoridades quienes los otorgan, tales como los jueces en el caso de las amnistías de iure o las libertades condicionadas, o la Agencia de Reincorporación y Normalización cuando se trata de programas de reincorporación, que es precisamente hasta donde llega su competencia.

Sobre el pasaporte, aseveró que no tiene competencia para su expedición, por lo que debe ser el Ministerio de Relaciones Exteriores el que debe dar respuesta a tal pretensión, al igual que sobre la cédula de ciudadanía, del resorte de la Registraduría.

Registraduría Nacional del Estado Civil[10]. Adujo que la solicitud particular de la accionante de la obtención de su cédula colombiana, cuando ella es venezolana, se escapa a la facultad conferida a la entidad, ya que si bien el inciso segundo del artículo 266 de la Constitución Política le establece como una de las funciones el registro civil y la identificación de las personas, no es menos cierto que para el caso en concreto, cuando se trata de un extranjero, el procedimiento para la obtención del documento solicitado requiere de unos presupuestos diferentes, que tienen su génesis ante autoridades diferentes a la Registraduría, tal como lo determina el Capítulo III de la Ley 43 de 1993, que lo delega en el Ministerio de Relaciones Exteriores, al igual que lo estipula el inciso segundo del artículo 2.2.1.11.4.4 del Decreto 1067 de 2015.

Por tanto, para la obtención de la cédula de extranjería, la accionante deberá dirigirse a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y agotar el procedimiento estatuido para el efecto, así como, si es del caso, y si cumple con los presupuestos para ello, tiene derecho a solicitar ser nacional colombiana por nacimiento o por adopción ante las Registradurías facultadas expresamente para ello, o el Ministerio de Relaciones Exteriores, respectivamente.

Solicitó desvincularla del trámite, por no haber realizado ninguna acción u omisión que vulnere o ponga en peligro los derechos de la peticionaria, e indicó haber enviado oficio a la accionante con la información brindada al juzgado.

Decisiones objeto de revisión

El fallo de primera instancia[11]

En sentencia del 5 de diciembre de 2017, el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, señaló que de las respuestas allegadas por las accionadas se puede establecer que el Gobierno Nacional instituyó políticas para llevar a cabo el proceso de terminación del conflicto, dentro del cual se dispuso el sometimiento de los miembros de las FARC-EP, la dejación de las armas, y se instituyeron procedimientos y políticas que comportaban la remuneración económica a los miembros del grupo armado.

Indicó que para el avance de estas políticas, fueron creadas entidades que de manera mancomunada con las del Estado las desarrollaran, fijándoles funciones específicas a cada una, todo con miras al logro de los cometidos fijados por el Gobierno Nacional para sacar adelante el Proceso de Paz y la Terminación del Conflicto.

Expresó que en el desarrollo de tal proceso, se tiene que las FARC-EP cuentan dentro de sus

integrantes con ciudadanos extranjeros que se acogieron al programa de dejación de armas y sometimiento al proceso, entre ellos la accionante, que solicitó se le reconozcan sus derechos, pero que se pudo establecer que la entidad encargada de adelantar el trámite para el otorgamiento de la Visa Especial de Paz, a que tendría derecho, corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores, pero se deduce de lo manifestado en su respuesta, que a la fecha este procedimiento está en trámite, pues no se ha emitido el acto administrativo respectivo.

Especificó que ante ese escenario, el Despacho se debía abstener de proferir una decisión con algún tipo de orden al respecto, ya que la acción de tutela no es la vía idónea para ordenar al Gobierno a través del Ministerio de Relaciones Exteriores que desarrolle las políticas que se acordaron en La Habana, teniendo el Gobierno Nacional plena autonomía e independencia para el logro del proceso de paz.

Refirió que algunos de los derechos alegados como vulnerados, no se configuran en cabeza de la accionante, como los enlistados en los artículos 1, 2 y 44 de la Constitución, ya que no hay claridad en el escrito tutelar; y de otro lado, que a partir de la respuesta otorgada por la Agencia para la Reincorporación y Normalización, la petente se encuentra acreditada como desmovilizada colectiva de las FARC-EP por parte de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, y que se están adelantando los procedimientos para la debida identificación de todos los ciudadanos extranjeros para hacerles el correspondiente aporte y que reciban la asignación única de normalización y renta básica.

Agregó, por último, que para que la accionante viera atendida su situación, debería requerir al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Alto Comisionado, para que procedieran de manera diligente y en lo que correspondía a sus competencias, a expedir el respectivo documento para su plena identificación, al igual que se exhortaría a la Agencia Nacional para la Reincorporación y Normalización, para que se hiciera efectiva, una vez cumplido el trámite administrativo de plena identificación, la bancarización en favor de la accionante, en los términos que para ello tenga previsto el Gobierno Nacional.

En consecuencia, negó el amparo de los derechos invocados pero requirió al Alto Comisionado y al Ministerio de Relaciones Exteriores a que procedieran a la plena identificación de la accionante, y a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización, para que se hiciera efectiva la bancarización.

La impugnación[12]

El Ministerio de Relaciones Exteriores se mostró inconforme con el fallo de instancia. Precisó que si bien el Decreto Ley 831 de 2017 creó la Visa Residente Especial de Paz, la cual puede ser otorgada a los ciudadanos extranjeros miembros de las FARC-EP, estas no son un documento de identidad, ya que son la autorización concedida a un extranjero para el ingreso y permanencia en el territorio nacional, para lo cual el solicitante debe presentar pasaporte válido y vigente.

Señaló que en el tema de la identificación, es importante tener en cuenta que dependiendo de la situación migratoria del extranjero, este se deberá identificar dentro del país con pasaporte, cédula de extranjería o carné de identificación (Decreto 1067 de 2015, artículo 2.2.1.11.4.7), por lo que para que proceda la expedición de la cédula de extranjería, la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, es la entidad competente para expedir a los extranjeros la Cédula de Extranjería, la cual debe ser solicitada por los extranjeros mayores y menores de edad titulares de visa con vigencia superior a tres meses (Decreto 1067 de 2015, artículo 2.2.1.11.4.4).

Bajo esas condiciones, indicó que el Ministerio no tiene competencia en materia de identificación de extranjeros en Colombia, función desplegada de manera exclusiva por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, solicitando en consecuencia su desvinculación.

El fallo de segunda instancia[13]

En sentencia del 12 de febrero de 2018, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, confirmó la decisión de instancia e hizo extensivo el requerimiento a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia.

Luego de referirse a la legitimación en la causa por activa y por pasiva, y de citar el Decreto Ley 831 de 2017, al igual que la sentencia C-469 de 2017 de esta Corte que realizó el control de constitucionalidad de ese decreto, así como la Resolución 10001 de 2017, descendió al caso objeto de estudio, indicando que debería estudiar la pretensión de Adriana Carolina, consistente en la concesión de su pasaporte y/o cédula de extranjería para recibir los beneficios (jurídicos y económicos) a que tiene derecho como desmovilizada de las FARC-EPC de nacionalidad venezolana.

Sobre el punto estimó que de conformidad con la legislación que rige la materia, el cumplimiento de las pretensiones de la desmovilizada radica inicialmente en cabeza de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, como quiera que es a esta oficina a la que le compete expedir la certificación que acredite que la accionante es una persona desmovilizada de las FARC-EP y que es de nacionalidad venezolana; posteriormente le corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores por intermedio de la Dirección de Migración, otorgar la Visa Residente Especial de Paz y la correspondiente cédula de extranjería, para que posteriormente y con el lleno de los requisitos exigidos para ello, la accionante pueda acceder a los beneficios económicos a los que tiene derecho por su status.

Especificó que al momento de la interposición del presente amparo no se había expedido la reglamentación que debían cumplir los excombatientes extranjeros y desmovilizados de las FARC-EP para acceder a estos beneficios, tanto jurídicos como económicos, razón por la que compartía la determinación adoptada por el juzgador de primer nivel al desatar de fondo la acción, en el entendido de que si bien es cierto se habían marcado unos parámetros para la aplicación de los beneficios consagrados a los desmovilizados, no lo era menos que no se habían instituido las reglas de juego especiales para ello.

Explicó que a ese momento se cumplió con la exigencia echada de menos en la primera instancia, pues el Ministerio de Relaciones Exteriores por medio de la Resolución 10001 de 2017 estableció la ruta a seguir y a exigir por parte de los interesados y de las autoridades correspondientes para la expedición de la Visa Residente Especial de Paz, dentro de la cual se observa en el artículo 4º, que es el interesado quien debe iniciar las diligencias necesarias para la expedición de dicha visa ante la autoridad correspondiente, empezando por diligenciar el formulario vía electrónica y cumplir con las exigencias plasmadas en este artículo, ya que este servicio es de carácter rogado y ninguna oficina puede iniciar gestión alguna al respecto si no se ha solicitado por el interesado.

Indicó que a pesar de que no existe prueba de que la accionante haya solicitado la expedición de la Visa Residente Especial de Paz ante ninguna de las entidades a quienes se les ha asignado legal y reglamentariamente atender esta labor, no se puede olvidar que en la respuesta emitida

por el Alto Comisionado para la Paz, se manifestó que mediante Resolución 015 del 11 de julio de 2017, se acreditó a la accionante como miembro de las FARC-EP, de lo cual tiene conocimiento la Oficina de Migración Colombia, quien ha estado presta a cumplir con su obligación legal, al punto que le ha otorgado varios salvoconductos a la accionante, siendo el último de ellos el expedido con vigencia de expiración del 9 de diciembre de 2017, e informándole que si antes de esa fecha no se ha resuelto su situación, se le expediría uno nuevo.

Encontró entonces que las autoridades accionadas y vinculadas han estado prestas a contribuir a efectos de que la actora obtenga la documentación necesaria y requerida para acceder a los beneficios establecidos por el Gobierno.

En torno al reparo puesto de presente en la impugnación, precisó que no fue desacertado el requerimiento al Ministerio de Relaciones Exteriores, en tanto a esa fecha no se había expedido la resolución que reglamentaba el otorgamiento de la Visa Residente Especial de Paz, aparte de que la oficina de Migración Colombia es un apéndice de ese Ministerio.

Adujo que como con la expedición de la Resolución 10001 de 2017 se reglamentó todo lo concerniente a la Visa Residente Especial de Paz, el juzgado confirmaría la decisión de instancia pero extendería el requerimiento a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia para que diera estricto cumplimiento a lo establecido en la Resolución en comento.

Pruebas que obran en el expediente

Las siguientes son las pruebas que obran en el expediente:

Salvoconducto Nro. 1230000 de Adriana Carolina Peñuela Rangel, válido hasta el 9 de noviembre de 2017[14].

Formato de Acta de compromiso firmada por Adriana Carolina Peñuela Rangel de fecha 19 de julio de 2017[15].

Comunicado OFI17-00085901/JMSC 112000 del 12 de julio de 2017, expedido por el Alto Comisionado para la Paz, dirigido a Adriana Carolina Peñuela Rangel, donde se le informa que se incluyó y se reconoció su nombre como integrante de las FARC-EP en Resolución Nro. 015 del 11 de julio de 2017[16].

Certificación de fecha 2 de junio de 2017, expedida por el Representante Especial del Secretario General de la ONU en Colombia, donde se acredita que Adriana Carolina Peñuela Rangel completó la dejación de armas[17].

Declaración de la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, de fecha 1º de diciembre de 2017[18].

Expediente T-6.775.259

2. El 22 de noviembre de 2017, el señor Wilmer Ballesteros Martínez interpuso acción de tutela en contra del Alto Comisionado para la Paz. Dicha acción se fundamentó en la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social.

Hechos y acción de tutela instaurada[19]

El señor Wilmer Ballesteros Martínez indicó en su escrito de tutela que es excombatiente de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-EP-, sin pasaporte ni cédula de ciudadanía y sin acreditación por parte del Gobierno Nacional, pese a haberse acogido con fidelidad y lealtad al proceso de paz.

Expresó que cumplió con lo pactado en La Habana, con la dejación y entrega de las armas, y actualmente se halla en reclusión en la Zona Veredal Transitoria de Normalización, conocida como Espacio Territorial de Capacitación y Reincorporación, ubicada en la vereda Filipinas del municipio de Arauquita, departamento de Arauca, en proceso de tránsito a la vida civil.

Señaló que actualmente figura en las listas de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, como miembro de las FARC-EP, según documento enviado a su nombre por dicha autoridad y haber firmado el acta de compromiso el 19 de julio de 2017.

Precisó que siendo de nacionalidad venezolana, no se le ha expedido el correspondiente pasaporte ni el documento de identidad, configurándose un incumplimiento por parte del Estado al Acuerdo de Paz, firmado por el presidente de la República y el Comandante de las FARC-EP en Bogotá.

Manifestó que no ha obtenido los beneficios de la bancarización, lo que le impide cobrar los dineros que el Gobierno extendió a los guerrilleros que se acogieron al proceso de paz, lo que imposibilita suplir sus necesidades básicas, afectándose su salud física y emocional por no poseer los recursos para costear lo necesario para su subsistencia, ya que no cuenta con pasaporte ni cédula de ciudadanía, y por ello no habersele bancarizado.

Aseguró que las condiciones de vivienda no son las mejores y afectan la salud de quienes en ella viven, debido a la estrechez y cerramiento hermético de las mismas y el tipo de material utilizado en su construcción. Agregó que es un hombre campesino, excombatiente de las FARC-EP, que por no contar con documentos no obtiene los beneficios otorgados por el Gobierno.

Solicitó la protección de sus derechos a la vida digna, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social y que se ordene al Alto Comisionado para la Paz, que se expida su pasaporte y su cédula de ciudadanía, restableciéndose sus derechos como ciudadano extranjero, así como que se le vincule al proceso de bancarización, para poder cobrar a su favor los dineros pendientes, que por las mismas circunstancias el Gobierno ya ha girado a otros excombatientes.

Acciones adelantadas durante el trámite de tutela

El proceso de tutela correspondió en primera instancia al Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, autoridad que mediante providencia del 22 de noviembre de 2017, notificó al accionado (Alto Comisionado para la Paz) y vinculó a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización -ARN-, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia. De igual manera, dispuso oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil para establecer el procedimiento para la expedición de cédulas a los extranjeros sometidos al proceso de reinsertión[20].

Intervención de las partes accionadas y vinculadas

Ministerio de Relaciones Exteriores[21]. Inicialmente destacó la competencia asignada por la ley a esa Cartera, remitiéndose al Decreto 869 de 2016, en concordancia con la Ley 489 de 1998, para realizar la distinción entre Migración Colombia y ese Ministerio, y concluir que la Unidad

Administrativa Especial Migración Colombia es un órgano civil de seguridad, con personería jurídica, autonomía administrativa y jurisdicción en todo el territorio nacional, mientras que el Ministerio es quien despliega la política exterior, y dentro de ella, la política migratoria dictada por el presidente de la República.

Por tanto, los hechos expuestos por el accionante, no se relacionan con las actividades que desarrolla el Ministerio, y más aún cuando siendo el señor Wilmer de nacionalidad venezolana, el llamado a expedirle la cédula de ciudadanía y el pasaporte es el Gobierno de Venezuela a través de sus Misiones acreditadas en el país, de conformidad con lo establecido en los literales d) y f) del artículo 5 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963.

Especificó que si bien el Decreto Ley 831 de 2017 creó la Visa Residente Especial de Paz, la cual podrá ser otorgada a los extranjeros miembros de las FARC-EP que se encuentren en los listados entregados por representantes de dicha organización y verificados por el Gobierno Nacional conforme a lo dispuesto en el Acuerdo Final una vez surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad, en el numeral 4 de dicho Decreto se estableció que el Ministerio fijaría los requisitos para la expedición a través de acto administrativo.

Sobre ese particular precisó que a esa fecha, ese Ministerio, junto con la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, se encontraban trabajando en la referida reglamentación, aclarando que el servicio de expedición de visas es un servicio rogado, es decir, que en ningún caso el Gobierno expide visa sin que se le solicite, debiendo presentarse además el pasaporte.

Estimó que existe falta de legitimación por pasiva, ya que el Ministerio no tiene dentro del ámbito de sus competencias, expedir cédulas de ciudadanía o pasaportes a ciudadanos extranjeros, además de no haber recibido solicitud para expedición de visa por parte del accionante, por lo que solicitó que se declarara la improcedencia de la acción.

Agencia para la Reincorporación y la Normalización[22]. Indicó que con oficios OFI17-030901 del 30 de octubre de 2017 y OFI17-033005 del 13 de noviembre de 2017, la Agencia solicitó y reiteró a la Oficina del Alto Comisionado, que se adelantaran los trámites pertinentes para la expedición de la Visa Residente Especial de Paz a aquellos excombatientes extranjeros de las FARC-EP, dentro de los cuales se incluyó al actor.

Refirió que de conformidad con el Decreto Ley 831 de 2017, le corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores autorizar y expedir la Visa Residente Especial de Paz, por lo que la solicitud de tutela excede las competencias de la entidad; no obstante ello, reconociendo la necesidad de los miembros de las FARC-EP y los compromisos adquiridos por el Estado, en el marco del Acuerdo Final para la Paz, se procedió a solicitar la remisión de los documentos que acreditan a los extranjeros miembros de tal organización, a efectos de que el Ministerio de Relaciones Exteriores pueda adelantar los trámites pertinentes para tal fin.

Solicitó que se le desvincule de la tutela, puesto que no existe acción alguna que le sea imputable y que comprometa la vulneración de derechos fundamentales del accionante.

Oficina del Alto Comisionado para la Paz[23]. La entidad se refirió en primer momento a su competencia, determinada en la Ley 1820 de 2016, relacionada con la acreditación de las personas enumeradas en los listados entregados por las FARC-EP, que se encuentra consagrada en la Ley 1779 de 2016, por medio de la cual se modifica el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014, y que en el parágrafo 5 del artículo 1 dispone que cuando se trate de diálogos,

negociaciones o firma de acuerdos con el Gobierno, la calidad de miembro del grupo armado organizado al margen de la ley de que se trate, se acreditará mediante una lista suscrita por los voceros o miembros representantes designados por dicho grupo, en la que se reconozca expresamente tal calidad, la cual deberá ser recibida y aceptada de buena fe por el Alto Comisionado, de conformidad con el principio de confianza legítima.

En lo concerniente al tránsito a la legalidad de sus miembros, afirmó que el numeral 3.2.2.4. del punto 2 del Acuerdo Final, establece que una vez sus integrantes hayan dejado las armas y ratificado el compromiso de la organización, recibirán su respectiva acreditación por parte del Gobierno sobre la base del listado entregado por las FARC-EP.

Expresó que en este sentido, al revisar los listados remitidos por los representantes de las FARC-EP, se encontró que el señor Wilmer Ballesteros Martínez, fue acreditado por esa Oficina como miembro de las FARC-EP mediante la Resolución nro. 015 del 11 de julio de 2017.

En torno a los beneficios económicos peticionados por el actor, expuso que el artículo 2 del Decreto 897 de 2017 establece que los beneficiarios del proceso de reincorporación son los miembros de las FARC-EP, acreditados por la Oficina del Alto Comisionado, actuación que fue surtida por esa Oficina.

Sobre el documento de identidad y el pasaporte, aseveró que no tiene competencia para su expedición, y que corresponde a otras entidades estatales el reconocimiento de beneficios.

Migración Colombia[24]. Empezó señalando que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se creó a través del Decreto Ley 4062 de 2011, como un organismo civil de seguridad adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores, cuyo objetivo es ejercer las funciones de autoridad de vigilancia y control migratorio y de extranjería del Estado.

Aclaró que frente al caso en particular, se solicitó informe a la Regional Andina de la Unidad, acerca de la condición migratoria del accionante, que comunicó que en oficio del 30 de junio de 2017 del Alto Comisionado para la Paz se relacionaron unos extranjeros pertenecientes a las FARC-EP, solicitando que se regularizara su situación migratoria para proceder posteriormente a la expedición de las visas correspondientes, de modo que al resolver la situación de los ciudadanos allí relacionados, se expidió la Resolución 20177030039646 del 7 de julio de 2017, en la que se ordenó exonerar de sanciones a los extranjeros, notificar sobre la misma y expedir salvoconductos gratuitos hasta que se resolviera su situación migratoria mediante visado.

Explicó que en el caso del accionante, se le asignó el historial de extranjería 702809 y se le han expedido 5 salvoconductos mientras se resuelve su situación administrativa de expedición de visado, los que son enviados periódicamente, siendo el último de ellos el que está vigente hasta el 9 de diciembre de 2017, precisando que si antes de esa fecha no ha resuelto su situación se le expedirá un nuevo salvoconducto gratuito, conforme a lo ordenado en el acto administrativo.

Aseguró que no ha vulnerado los derechos del accionante, teniendo en cuenta que se le ha expedido el salvoconducto correspondiente para que el mismo se encuentre en condición migratoria regular en el país, hasta tanto le sea expedido el Visado Especial consagrado en el Decreto Ley 831 de 2017 por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Manifestó que no puede expedir la cédula de extranjería, ya que la existencia de la visa expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores es requisito necesario para que se emita la cédula, y que tampoco puede hacerlo con el pasaporte, ya que al tratarse de extranjero, la solicitud se debe

elevar ante el Consulado de su país, el cual es el encargado de expedir los pasaportes de sus connacionales.

Solicitó en consecuencia que se negara el amparo presentado, toda vez que no existe vulneración alguna de derechos.

Registraduría Nacional del Estado Civil[25]. Adujo que la solicitud particular del accionante de la obtención de su cédula colombiana, cuando es venezolano, se escapa a la facultad conferida a la Registraduría, ya que si bien el inciso segundo del artículo 266 de la Constitución Política establece como una de las funciones el registro civil y la identificación de las personas, no es menos cierto que para el caso en concreto, cuando se trata de un extranjero, el procedimiento para la obtención del documento solicitado requiere de unos presupuestos diferentes, que tienen su génesis ante autoridades diferentes a la Registraduría, tal como lo determina el Capítulo III de la Ley 43 de 1993, que lo delega en el Ministerio de Relaciones Exteriores, al igual que lo estipula el inciso segundo del artículo 2.2.1.11.4.4 del Decreto 1067 de 2015.

Por tanto, para la obtención de la cédula de extranjería, el accionante deberá dirigirse a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y agotar el procedimiento estatuido para el efecto, así como, si es del caso, y si cumple con los presupuestos para ello, tiene derecho a solicitar ser nacional colombiano por nacimiento o por adopción ante las Registradurías facultadas expresamente para ello, o el Ministerio de Relaciones Exteriores, respectivamente.

Pidió se desvinculara del trámite, por no haber realizado ninguna acción u omisión que vulnere o ponga en peligro los derechos del peticionario, e indicó haber enviado oficio al accionante con la información brindada al juzgado.

Decisiones objeto de revisión

El fallo de primera instancia[26]

En sentencia del 4 de diciembre de 2017, el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, señaló que de las respuestas allegadas por las accionadas se podía determinar que el Gobierno Nacional estableció políticas para llevar a cabo el proceso de terminación del conflicto dentro del cual se dispuso el sometimiento de los miembros de las FARC-EP, la dejación de las armas, y se instituyeron procedimientos y políticas que comportaban la remuneración económica a los miembros del grupo armado.

Indicó que para el avance de estas políticas, fueron creadas entidades que de manera mancomunada con las del Estado las desarrollaran, fijándoles funciones específicas a cada una, todo con miras al logro de los cometidos fijados por el Gobierno Nacional para sacar adelante el Proceso de Paz y la Terminación del Conflicto.

Expuso que dentro del desarrollo de tal proceso, se tiene que las FARC-EP cuentan dentro de sus integrantes con ciudadanos extranjeros que se acogieron al programa de dejación de armas y sometimiento al proceso, entre ellos el accionante, que solicita se le reconozcan sus derechos, pero se pudo establecer que la entidad encargada de adelantar el trámite para el otorgamiento de la Visa Especial de Paz, a que tendría derecho, es el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Agregó que de su respuesta se puede deducir, que a la fecha este procedimiento está en trámite, pues no se ha emitido el acto administrativo que comporte la expedición de tal documento para los ex miembros de las FARC-EP que se incluyeron en la lista de integrantes del grupo armado y

que son de nacionalidad extranjera.

Especificó que ante ese escenario, el Despacho se debía abstener de proferir orden al respecto, ya que la acción de tutela no es la vía idónea para ordenar al Gobierno Nacional desarrollar las políticas que se acordaron en La Habana, teniendo tal autoridad plena autonomía e independencia para el logro del proceso de paz.

Refirió que a partir de la respuesta otorgada por la Agencia para la Reincorporación y Normalización, el actor se encuentra acreditado como desmovilizado colectivo de las FARC-EP por parte de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, y que se están adelantando los procedimientos para la debida identificación de todos los ciudadanos extranjeros para hacerles el correspondiente aporte y que reciban la asignación única de normalización y renta básica.

Agregó, por último, que para que el accionante viera atendida su situación, requeriría al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Alto Comisionado, para que procedieran de manera diligente y en lo que correspondía a sus competencias, a expedir el respectivo documento para su plena identificación, al igual que se requeriría a la Agencia Nacional para la Reincorporación y Normalización, para que se hiciera efectiva, una vez cumplido el trámite administrativo de plena identificación, la bancarización en favor del accionante, en los términos que para ello tenga previsto el Gobierno Nacional.

En consecuencia, negó el amparo de los derechos invocados pero requirió al Alto Comisionado y al Ministerio de Relaciones Exteriores a que procedieran a la plena identificación de la accionante, y a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización, para que se hiciera efectiva la bancarización.

La impugnación[27]

El Ministerio de Relaciones Exteriores se mostró inconforme con el fallo de instancia. Preciso que si bien el Decreto Ley 831 de 2017 creó la Visa Residente Especial de Paz, la cual puede ser otorgada a los ciudadanos extranjeros miembros de las FARC-EP, estas no son un documento de identidad, ya que son la autorización concedida a un extranjero para el ingreso y permanencia en el territorio nacional, para lo cual el solicitante debe presentar pasaporte válido y vigente.

Señaló que en el tema de la identificación, es importante tener en cuenta que dependiendo de la situación migratoria del extranjero, este se deberá identificar dentro del país con pasaporte, cédula de extranjería o carné de identificación (Decreto 1067 de 2015, artículo 2.2.1.11.4.7), por lo que para que proceda la expedición de la cédula de extranjería, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, es la entidad competente para expedir a los extranjeros la Cédula de Extranjería, la cual debe ser solicitada por los extranjeros mayores y menores de edad titulares de visa con vigencia superior a tres meses (Decreto 1067 de 2015, artículo 2.2.1.11.4.4).

Bajo esas condiciones, indicó que el Ministerio no tiene competencia en materia de identificación de extranjeros en Colombia, función desplegada de manera exclusiva por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, solicitando en consecuencia su desvinculación.

El fallo de segunda instancia[28]

En sentencia del 12 de febrero de 2018, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, confirmó la decisión de instancia e hizo extensivo el requerimiento a la Unidad Administrativa Especial

Migración Colombia.

Luego de referirse a la legitimación en la causa por activa y por pasiva y de citar el Decreto 831 de 2017, al igual que la sentencia C-469 de 2017 de esta Corte que realizó el control de constitucionalidad de ese decreto, así como la Resolución 10001 de 2017, descendió al caso objeto de estudio.

Sobre el punto estimó que de conformidad con la legislación que rige la materia, el cumplimiento de las pretensiones del desmovilizado radica inicialmente en cabeza de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, como quiera que es tal oficina a la cual le corresponde expedir la certificación que acredite que el actor es una persona desmovilizada de las FARC-EP y que es de nacionalidad venezolana; posteriormente le corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores por intermedio de la Dirección de Migración otorgar la Visa Residente Especial de Paz y la correspondiente cédula de extranjería al ciudadano venezolano, para que posteriormente y con el lleno de los requisitos exigidos para ello, pueda acceder a los beneficios económicos a los que tiene derecho por su status.

Especificó que el hecho de que al momento de la interposición del presente amparo no se hubiere expedido la reglamentación que debían cumplir los excombatientes extranjeros y desmovilizados de las FARC-EP, para acceder a estos beneficios, tanto jurídicos como económicos, era una razón que le permitía compartir la determinación adoptada por el juzgador de primer nivel al desatar de fondo la acción, en el entendido de que si bien es cierto se habían marcado unos parámetros para la aplicación de los beneficios consagrados a los desmovilizados, no lo era menos que no se habían instituido las reglas de juego especiales para ello.

Explicó que a ese momento se cumplió con la exigencia echada de menos en la primera instancia, pues el Ministerio de Relaciones Exteriores por medio de la Resolución 10001 de 2017 estableció el derrotero a seguir y a exigir por parte de los interesados y de las autoridades correspondientes para la expedición de la Visa Residente Especial de Paz, dentro de la cual se observa en el artículo 4º, que es el interesado quien debe iniciar las diligencias necesarias para la expedición de dicha visa ante la autoridad correspondiente, empezando por diligenciar el formulario vía electrónica y cumplir con las exigencias plasmadas en este artículo, ya que este servicio es de carácter rogado y ninguna oficina puede iniciar gestión alguna al respecto si no se ha solicitado por el interesado.

Indicó que a pesar de que no existe prueba de que el actor haya solicitado la expedición de la Visa Residente Especial de Paz ante ninguna de las entidades a quienes se les ha asignado legal y reglamentariamente atender esta labor, no se puede olvidar que en la respuesta emitida por el Alto Comisionado para la Paz, se manifestó que mediante Resolución 015 del 11 de julio de 2017, se acreditó al accionante como miembro de las FARC-EP, de lo cual tiene conocimiento la Oficina de Migración Colombia, quien ha estado presta a cumplir con su obligación legal, al punto que le ha otorgado varios salvoconductos al accionante, siendo el último de ellos el expedido con vigencia de expiración del 9 de diciembre de 2017, e informándole que si antes de esa fecha no se ha resuelto su situación, se le expediría uno nuevo.

Encontró entonces que las autoridades accionadas y vinculadas han estado prestas a efectos de que el actor obtenga la documentación necesaria y requerida para acceder a los beneficios establecidos por el Gobierno.

En torno al reparo puesto de presente en la impugnación, precisó que no fue desacertado el

requerimiento al Ministerio de Relaciones Exteriores, en tanto a esa fecha no se había expedido la resolución que reglamentaba el otorgamiento de la Visa Residente Especial de Paz, aparte de que la oficina de Migración Colombia es un apéndice de ese Ministerio.

Adujo que como con la expedición de la Resolución 10001 de 2017 se reglamentó todo lo concerniente a la Visa Residente Especial de Paz, el juzgado confirmaría la decisión de instancia pero extendería el requerimiento a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia para que diera estricto cumplimiento a lo establecido en la Resolución en comento.

Pruebas que obran en el expediente

Las siguientes son las pruebas que obran en el expediente:

Salvoconducto Nro. 1230022 de Wilmer Ballesteros Martínez, válido hasta el 9 de noviembre de 2017[29].

Comunicado OFI17-00085922/JMSC 112000 del 12 de julio de 2017, expedido por el Alto Comisionado para la Paz, dirigido a Wilmer Ballesteros Martínez, donde se le informa que se incluyó y se reconoció su nombre como integrante de las FARC-EP en Resolución Nro. 015 del 11 de julio de 2017[30].

Formato de Acta de compromiso firmada por Wilmer Ballesteros Martínez de fecha 19 de julio de 2017[31].

Certificación de fecha 2 de junio de 2017, expedida por el Representante Especial del Secretario General de la ONU en Colombia, donde se acredita que Wilmer Ballesteros Martínez completó la dejación de armas[32].

II. TRÁMITE EN LA CORTE CONSTITUCIONAL

3. En cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto Ley 2591 de 1991, los expedientes fueron remitidos a esta Corporación para su eventual revisión. La Sala de Selección Número Seis, en Auto del 14 de junio de 2018, seleccionó los expedientes de la referencia y dispuso su acumulación. Al evaluar los casos, el Magistrado Sustanciador avaló dicha acumulación, por encontrar que las circunstancias fácticas y pretensiones guardaban congruencia, y en consecuencia, podían ser tratadas a través de un solo fallo.

4. De igual manera se dejó constancia dentro de los expedientes de que en comunicación establecida con el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, se determinó que Adriana Carolina Peñuela Rangel[33] y Wilmer Ballesteros Martínez[34], se encuentran aún en la Zona Veredal Transitoria de Normalización de Filipinas y que hasta ahora no les ha sido entregado ningún tipo de documentación.

III. CONSIDERACIONES

Competencia

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

Estatutario 2591 de 1991.

Planteamiento del problema jurídico y aspectos jurídicos a tratar

6. Los accionantes en ambos procesos estiman que el Alto Comisionado para la Paz, vulneró sus derechos a la vida digna, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social, como consecuencia de no haberles expedido su pasaporte y su cédula de extranjería, lo que a su vez repercute en la imposibilidad de ser vinculados al proceso de bancarización.

Los jueces de instancia consideraron en ambos casos que no ha habido amenaza o vulneración de derechos por parte del accionado y menos de las entidades vinculadas, porque los accionantes deben adecuarse a la reglamentación exigida para la obtención de la Visa Residente Especial de Paz establecida para los extranjeros excombatientes de las FARC-EP, y no acudir a la acción de tutela como remedio para su situación.

Con base en los fundamentos expuestos, le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿se vulneraron los derechos de los accionantes que demostraron haber dejado las armas y suscrito el acta de compromiso para la terminación del conflicto como integrantes de las FARC-EP, reconocidos por la Organización, al no expedirle la documentación requerida para acceder a los beneficios o al subsidio económico que el Estado les otorga para satisfacer sus necesidades básicas?

Para resolver esta cuestión, se abordarán los siguientes temas. En primer lugar, la Sala aludirá a los siguientes requisitos de procedencia de la acción de tutela: legitimación por activa y pasiva, la inmediatez, la relevancia constitucional y la subsidiariedad; en segundo término, al deber del Estado de garantizar los derechos fundamentales de los extranjeros en Colombia y se referirá al tema del otorgamiento de la visa, entendida como la autorización de permanencia de un extranjero en Colombia, al igual que el salvoconducto para los que permanecen de manera irregular en el territorio colombiano; en tercer lugar, la Sala hará alusión a la Visa Residente Especial de Paz y su reglamentación en el marco del proceso implementado en Colombia y lo establecido en el Acuerdo Final, así como en el Decreto Ley 831 de 2017; y por último, con base en ese marco de análisis, se procederá a resolver el caso concreto.

Antes de proceder de tal forma, la Sala deberá hacer una salvedad a efectos de clarificar la manera en que se dará resolución al presente asunto.

Cuestión previa

7. Tal como se indicó, la Sala de Selección Número Seis de esta Corte, en auto del 14 de junio de 2008, escogió para su revisión las acciones de tutela instauradas por separado por la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel y el señor Wilmer Ballesteros Martínez e identificadas con los radicados T-6.775.252 y T-6.775.259. Por presentar unidad de materia, en el mismo auto fueron acumulados ambos asuntos, lo que conlleva a este pronunciamiento conjunto.

No obstante que cuando se trata de asuntos acumulados, la Corte utiliza una metodología de resolución de los casos de forma independiente, en esta ocasión deberá apartarse esta Sala de tal proceder, en tanto se presenta en los eventos a estudio una característica particular, y es que los dos fueron resueltos por los mismos jueces en primera y en segunda instancia, y por tanto, con argumentos idénticos, además de que los dos fallos de primer grado apenas están separados por

un día, pues se emitieron el 4 y el 5 de diciembre de 2017, y los de segundo grado se expidieron en la misma fecha, esto es, el 12 de febrero de 2018.

Por tanto, las consideraciones tanto de la parte dogmática como aquellas referidas a los casos concretos, se compendiarán en un solo apartado, lo que además se relaciona con la identidad de fundamentos de hecho y pretensiones en cada uno de los escritos de los actores, así como de las respuestas del accionado y los vinculados, que se adjuntaron a lo largo del trámite.

Hecha tal salvedad, se procederá con el esquema reseñado.

La procedencia de la acción de tutela

8. Legitimación por activa. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 superior, toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que la referida acción constitucional "podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante."

En lo que tiene que ver con la legitimación de los extranjeros para la interposición de amparos de esta naturaleza, la sentencia T-380 de 1998, afirmó que el artículo 86 de la Carta se refiere al derecho que tiene toda persona a solicitar el amparo constitucional, sin diferenciar si es un nacional o extranjero, lo que fue ratificado en la sentencia T-269 de 2008 y reiterado en la T-1088 de 2012 y en la T-314 de 2016.

En tales providencias esta Corte indicó que la acción de tutela no está sujeta al vínculo político que exista con el Estado Colombiano, sino que se deriva del hecho de ser persona, con independencia de las condiciones de nacionalidad o de ciudadanía. Asimismo, tales providencias señalaron que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2591 referido, cualquier individuo vulnerado o amenazado en sus derechos se encuentra legitimado para presentar acción de tutela, en tanto todas las personas, nacionales como extranjeras, son titulares de derechos fundamentales.

En esta oportunidad, Adriana Carolina Peñuela Rangel y Wilmer Ballesteros Martínez actúan en defensa de sus derechos e intereses, según dicen, como afectados con la omisión del Alto Comisionado para la Paz de asegurarles la visa, el pasaporte y el proceso de bancarización. Como personas, se encuentran legitimados para actuar en su propio nombre.

9. Legitimación por pasiva. Al tenor del artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, "[I]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley".

En esta ocasión, se acusa a una entidad pública de la presunta vulneración de los derechos fundamentales de dos personas, cuyo amparo se demanda, existiendo entonces legitimidad para actuar en este sentido, así como de las demás autoridades vinculadas, todas de naturaleza pública.

10. Inmediatez. La procedibilidad de la acción de tutela está igualmente supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez, el cual exige que el amparo sea interpuesto de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales.

La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela "en todo momento" y el deber de respetar su configuración como un medio de protección "inmediata" de los derechos fundamentales.

Y aunque se ha indicado que un término prudente puede estimarse en seis (6) meses, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable[35].

En el caso concreto y como se advirtió con anterioridad, los accionantes se encuentran en una Zona Veredal Transitoria de Normalización desde el 19 de julio de 2017 por haberse acogido al proceso de paz, firmando el acta de compromiso y realizando la correspondiente dejación de armas, estando a la espera, según ellos, de que se les haga entrega de la documentación para su correcta identificación y la obtención de su bancarización, lo que los llevó en noviembre de ese año a presentar sus escritos de tutela.

Lo anterior quiere decir que transcurrieron alrededor de cuatro (4) meses entre la interposición de las acciones de tutela y el hecho generador y concreto de la vulneración que se alega. Respecto de este término no surge reparo alguno en tanto se busca la protección de derechos en un tiempo razonable.

11. Relevancia constitucional. En punto de este presupuesto, se ha indicado que el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional[36].

En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes, y en este sentido, el asunto tiene preponderancia constitucional, en tanto se está poniendo de presente la violación de los derechos de dos reinsertados a la sociedad civil como producto de la firma del Acuerdo de Paz que no han recibido aún los beneficios jurídicos y económicos que indicaron se les prometió como contraprestación de su sometimiento.

12. Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución describe el presupuesto de subsidiariedad de la tutela, al precisar que: "[E]sta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

A partir de esa expresión legal y de lo que tiene sentado esta Corporación[37], aun cuando el amparo ha sido previsto como un instrumento de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales, la propia Carta le reconoce un carácter subsidiario y residual, lo cual significa que solo es procedente supletivamente, o sea, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo éstos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Por tal razón ha indicado este Tribunal de tiempo atrás[38] que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquel ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que es objeto de amenaza o aparece vulnerado.

Empero, la jurisprudencia constitucional[40] ha establecido dos excepciones al presupuesto de subsidiariedad de la acción de tutela: (i) la primera, está consignada en el propio artículo 86 Superior al indicar que aun cuando existan otros medios de defensa judicial, la tutela es procedente si con ella se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. La segunda (ii), prevista en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que enseña que también procede cuando el mecanismo ordinario de defensa no es idóneo ni eficaz para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales en juego, caso en el cual opera como mecanismo definitivo de protección.

En las dos situaciones descritas, se ha considerado que el remedio judicial es el mecanismo procedente para proteger, de manera transitoria o definitiva, los derechos fundamentales, según lo determine el juez de acuerdo con las circunstancias que rodean el caso.

En cuanto a la primera excepción, parte de la base de que la persona cuenta con un medio idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos pero que, con miras a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la tutela se convierte en un mecanismo procedente para brindarle la protección transitoria a sus garantías mientras el juez competente resuelve el caso.

En cuanto a la segunda excepción, ha señalado la Corte que el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto y real a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho[41], de modo que si el medio judicial concreto no cumple con dichas características, y por el contrario, el derecho en juego no puede ser restablecido, procede la solicitud de amparo constitucional como medio definitivo de protección al bien jurídico.

De tal manera que la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar o a la autoridad encargada de determinados procedimientos, y solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir una protección transitoria o definitiva.

En lo que respecta a este punto, como se reiterará más adelante en el análisis del caso concreto, encuentra la Sala que no se encuentra superado este presupuesto, en tanto se ha advertido que los actores sin haber realizado la respectiva petición ante la autoridad correspondiente, presentaron cada uno de forma independiente demanda de tutela en la que pusieron de manifiesto el incumplimiento de parte del Alto Comisionado para la Paz a los compromisos adquiridos con la firma del Acuerdo de Paz, partiendo de la base de que como reinsertados y hallándose dentro de una zona veredal, les entregarían la documentación necesaria para finalmente acceder al proceso de bancarización.

Ello llevó a que los accionantes presentaran de forma directa la demanda de tutela, pues consideran que el Alto Comisionado para la Paz es el encargado de expedir el pasaporte, la cédula y la visa y posibilitar el acceso a la bancarización, de ahí que hayan visto afectada su salud física y emocional al no poder contar con los recursos para costear su propia manutención.

Tal situación generó la vinculación de otras autoridades al trámite tutelar, pues se advirtió que el Alto Comisionado no contaba con las competencias que le adjudicaban los actores y por ende, no podía responder por las pretensiones expuestas en sus escritos, que buscaban obtener su plena identificación, y más tarde la bancarización.

En este estado de cosas se justifica la concurrencia en calidad de vinculados de otros entes que en principio podrían considerarse como responsables de la emisión de la documentación requerida por los demandantes y en últimas, de aquel proceso de bancarización con el fin de

suplir sus necesidades básicas.

13. En tanto en el caso que se estudia se encuentran involucrados derechos fundamentales que los accionantes consideran vulnerados al tratarse de excombatientes venezolanos pertenecientes a las FARC-EP, necesariamente la Sala debe referirse, como ya lo indicó previamente, a los derechos de los extranjeros en Colombia y al otorgamiento de los documentos propios para los extranjeros que se encuentran en la condición de los actores de conformidad con el Acuerdo Final.

Los derechos de los extranjeros

14. La Constitución Política colombiana establece los derechos de los extranjeros en nuestro país. En principio se advierte la obligación de estos de acatar la Constitución y la ley, tal como lo dispone el artículo 4º, que consagra: "Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades". De su lado, el artículo 13 prohíbe la "discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica"; y el artículo 36 establece el derecho de asilo "en los términos previstos en la ley".

De la misma forma, el artículo 40 Superior instituye en cabeza del legislador la obligación de reglamentar en qué casos los colombianos por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad, no podrán acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; y el artículo 96 *Ibídem*, determina que serán colombianos por adopción aquellos extranjeros que "soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley", al igual que "Los Latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos ante la municipalidad donde se establecieron".

Los derechos de los extranjeros se encuentran consagrados específicamente en el artículo 100 de la Carta de 1991, que expresa que estos disfrutará en el país "de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros".

La misma norma determina que "los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley", y que no obstante que los derechos políticos se reserven a los nacionales, la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares de carácter municipal o distrital.

Tales derechos se encuentran igualmente consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando en su artículo 1º dispone que los Estados Partes, se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y a garantizar su libre y pleno ejercicio a "toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

En el mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 2.1 establece que cada uno de los Estados Partes en el Pacto, se compromete a respetar y

"a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Esta Corte, por su parte, se ha ocupado de fijar el alcance de los derechos reconocidos a los extranjeros,[42] estableciéndose, entre otras, las siguientes subreglas:

(i) en ningún caso el legislador está habilitado para desconocer la vigencia y el alcance de los derechos fundamentales garantizados en la Carta Política y en los tratados internacionales en el caso de los extranjeros, así aquellos se encuentren en condiciones de permanencia irregular en el país[43];

(ii) en virtud de lo dispuesto en la Constitución, las autoridades colombianas no pueden desatender el deber de garantizar la vigencia y el respeto de los derechos constitucionales de los extranjeros y de sus hijos menores[44];

(iii) la Constitución o la Ley pueden establecer limitaciones con respecto a los extranjeros para los efectos de su permanencia o residencia en el territorio nacional, en virtud del principio de soberanía estatal, pero los extranjeros en Colombia, disfrutarán de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos, aunque por razones de orden público, mediante ley, algunos de dichos derechos podrán ser subordinados a condiciones especiales o podrá negarse su ejercicio[45];

(iv) la intensidad del examen de igualdad sobre casos en los que estén comprometidos los derechos de los extranjeros, dependerá del tipo de derecho y de la situación concreta por analizar[46];

(v) el reconocimiento de los derechos de los extranjeros no implica que en nuestro ordenamiento esté proscrita la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales[47];

(vi) la aplicación de un tratamiento diferente debe estar justificado por situaciones de hecho diferentes, una finalidad objetiva y razonable y una proporcionalidad entre el tratamiento y la finalidad perseguida[48]; y

(vii) la reserva de titularidad de los derechos políticos para los nacionales tiene su fundamento en el hecho de que por razones de soberanía, es necesario limitar su ejercicio, situación que está en concordancia con el artículo 9° de la Carta, que prescribe que las relaciones exteriores del Estado colombiano deben cimentarse en la soberanía nacional[49].

La permanencia de extranjeros en Colombia: visas y salvoconductos

15. Verificando la legislación migratoria en el país, se tiene que en desarrollo de esa política se emitió el Decreto 4000 de 2004, el cual regulaba las disposiciones sobre la expedición de visas, control de extranjeros y otros en materia de migración, determinando que el ingreso y permanencia suyo en el Estado Colombiano, es de competencia discrecional del Gobierno Nacional, estableciéndose que la autoridad competente para otorgar, negar, o cancelar visas sería el Ministerio de Relaciones Exteriores.

El artículo 21 del citado decreto establecía que existían seis (6) clases de visas[50], pero al

derogarse tal disposición con el Decreto 834 de 2013, se redujeron a tres: negocios (NE), temporal (TP) y residente (RE).

Posteriormente, en virtud de que el Mercosur[51] decidió atribuir a Colombia la condición de Estado Asociado, el Ministerio de Relaciones Exteriores dictó el Decreto 941 de 2014, por medio del cual se añadió una nueva categoría dentro de las visas temporales, denominada visa TP-15, que se otorga a los extranjeros de los Estados Partes de Mercosur y sus asociados, que vayan a ingresar o hubieran ingresado al territorio nacional con la finalidad de solicitar su residencia en el territorio colombiano.

Tal Ministerio expidió luego el Decreto 1067 de 2015, manteniendo las mismas disposiciones sobre la clasificación de visas, como sucedió también con el Decreto 1743 de 2015, que en su artículo 2.2.1.11.8, consagra que la visa de residente (RE) se otorgará al extranjero que desee ingresar al Estado colombiano con el fin de establecerse en él. Con fundamento en lo anterior, la norma dispone los casos en los que se puede expedir la visa de residente.

16. El Decreto 1743 de 2015 contempla igualmente los permisos de ingreso y permanencia y lo relacionado con la cédula de extranjería, determinando al efecto que ésta cumple única y exclusivamente fines de identificación de los extranjeros en el territorio nacional y su utilización deberá estar acorde con la visa otorgada al extranjero (artículo 2.2.1.11.4.4.).

Según lo estatuido en el artículo 2.2.1.11.4.9., el salvoconducto es un documento con carácter temporal, expedido por la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, dirigido a los extranjeros que incurran o estén a punto de permanecer de forma irregular en el territorio colombiano.

La norma estipula que existen dos tipos de salvoconducto: el SC-1 y el SC-2.

El salvoconducto SC-1 se expide para salir del país cuando el extranjero: (i) permanezca de modo irregular, previo cumplimiento de las sanciones monetarias que se hubieran impuesto en su contra; (ii) sea deportado o expulsado del territorio colombiano; (iii) se le haya cancelado su visa o permiso para permanecer en el país; (iv) se le hubiera negado una solicitud de visa en otro país; y, (v) se le haya vencido el término de permanencia autorizado y por fuerza mayor o caso fortuito previamente demostrados, no hubiere podido salir del país.

El salvoconducto SC-2 se expide al extranjero que deba permanecer en el país: (i) para solicitar visa o su cambio; (ii) en libertad provisional o condicional o por orden de autoridad competente; (iii) hasta tanto se defina su situación administrativa; (iv) mientras resuelve su situación de refugiado o asilado y la de su familia; (v) pudiendo solicitar visa en el territorio nacional, haya estado en permanencia irregular, previa la cancelación de la sanción a la que hubiere lugar y deba solicitar la visa; y, (vi) por indicaciones de la autoridad migratoria.

De conformidad con lo anterior, el salvoconducto es un documento que legaliza y prolonga la estadía de un extranjero en el territorio colombiano, que esté a punto de incurrir o haya permanecido de manera irregular.

De otra parte, el artículo 2.2.1.11.7.5 determina que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, establecerá el valor de los derechos que se causen por concepto de sus actuaciones y procedimientos en general, y en el artículo 2.2.1.11.7.8. estipula que el Ministerio de Relaciones Exteriores podrá contemplar el mecanismo de solicitud de visa por medios electrónicos.

Puede entonces concluirse que existe una regulación clara para la permanencia de los extranjeros en el país y que a ella han de someterse; de igual forma, que existen tres clases de visas y que se han establecido unos salvoconductos para los extranjeros que incurran o estén a punto de incurrir en permanencia irregular en el territorio.

La Visa Residente Especial de Paz en el Decreto Ley 831 de 2017 y su reglamentación en la Resolución 10001 de 2017

17. El Ministerio de Relaciones Exteriores, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 2° del Acto Legislativo Nro. 01 de 2016, "por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera", creó la Visa Residente Especial de Paz, y lo hizo a través del Decreto Ley 831 de 2017, al que se le efectuó el control de constitucionalidad en la sentencia C-469 de 2017[52].

Dicha visa, como se advierte de la lectura de la norma, tiene como fin regularizar la situación migratoria de los extranjeros integrantes de las FARC-EP y se otorga a los ciudadanos extranjeros miembros de tal organización que se encuentran en los listados entregados por representantes de la misma, una vez surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad. Ella, les permite tanto a los miembros del grupo como a sus familiares, establecer su domicilio en el país de manera indefinida, así como realizar cualquier ocupación legal en el país, al igual que la posibilidad de optar por la nacionalidad colombiana.

De esta manera, la visa se convierte en el instrumento de legalización e identificación de los extranjeros pertenecientes a la organización que abandonó las armas y que los habilita para su participación en la adecuada implementación del Acuerdo, condicionando el ejercicio de los derechos reconocidos con tal documento, a su efectiva participación y comparecencia al Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), o sea, a la participación y cumplimiento de los compromisos que surgen del Acuerdo Final.

De modo que la visa resulta ser un título jurídico válido de permanencia en el país para los miembros no nacionales de las FARC-EP, pues normaliza la situación irregular migratoria de personas de nacionalidad extranjera que, perteneciendo a esa organización, vayan a tomar parte activa en el proceso de cumplimiento e implementación del Acuerdo de Paz.

Así, queda claro que ese documento tiene como fin permitirle a los extranjeros que pertenecían a la organización, participar en los procesos democráticos que se generen con ocasión del Acuerdo y frente a los cuales se encuentren habilitados, y que requerirán, evidentemente, desplazamiento dentro del territorio nacional, por lo que allí cobra sentido la Visa Residente Especial de Paz, ya que su otorgamiento implica la permanencia legal en el país de quien se hallaba en situación irregular, y por tanto, su posibilidad de movilizarse para participar de la contienda democrática que requiera de su presencia, y de las actividades que enmarcan el desarrollo del proceso de paz.

Ello a su vez representa una real reincorporación de quienes pertenecieron a las FARC-EP a la vida civil y los transforma en titulares de derechos y obligaciones, materializándose las aspiraciones plasmadas por el constituyente de 1991 y dirigidas a que los extranjeros fueran tratados en igualdad de condiciones a los nacionales, y específicamente hace tangibles las metas del Estado en la construcción de la paz estable y duradera.

18. El Decreto Ley 831 de 2017 fue sometido a control de constitucionalidad por parte de esta

Corte, de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo transitorio de la Constitución, incorporado mediante el artículo 2° del Acto Legislativo 1 de 2016, "por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera".

En ese examen, la Sala Plena de esta Corporación declaró la exequibilidad de la norma a través de la sentencia C-469 de 2017, en tanto determinó que se ajustaba a los requisitos constitucionales del procedimiento en su formación, tanto de forma como de competencia, además de que sus disposiciones resultaban acordes con el ordenamiento constitucional vigente y guardaban coherencia e integralidad con lo acordado, preservando los contenidos, los compromisos, el espíritu y los principios del Acuerdo Final.

En sus considerandos, este Tribunal encontró que el visado era "un proceso de identificación y de autorización de permanencia, previo al proceso de cedulação de extranjería, que permite tener un título jurídico válido para ejercer todas las actividades propias de la permanencia y poder gozar de todos los derechos civiles". Así, la regularización de la situación migratoria "es el primer paso de incorporación a la legalidad, y abre la puerta a los procesos más inmediatos dentro del proceso de paz, algunos de ellos ya cumplidos, como la concentración en las Zonas Veredales Transitorias de Normalización y el proceso de dejación de armas".

Señaló que todos los pasos que conforman la etapa de reincorporación de los excombatientes a la vida civil, "incluyendo su acreditación, identificación, diseño y puesta en marcha de sus proyectos productivos, y su integración personal y familiar, requiere de un documento mínimo de identificación, que como se repite en el caso de los combatientes no nacionales es constituido por la visa", destacando su importancia en el marco de la transición a la legalidad.

La Corte estimó en la sentencia C-469 de 2017 lo siguiente:

"En este orden de ideas, y tal como se explicó anteriormente, la concesión de la Visa implica un proceso de identificación de aquellos extranjeros que se encontraban en las filas de las FARC-EP, permitiéndoles la participación en los procesos que surgen de la implementación del acuerdo, con el condicionamiento del cumplimiento de los compromisos en él adquiridos. Esta situación se traduce en el sometimiento a normas legales especiales y al ejercicio de algunos de sus derechos de conformidad con los parámetros establecidos no sólo en el Acuerdo Final sino por los organismos creados en virtud de él, como el Consejo Nacional de Reincorporación, creado a través del Decreto 2027 de 2016".

Cabe señalar, además, que el Decreto Ley 899 de 2017, 'Por el cual se establecen medidas e instrumentos para la reincorporación económica y social colectiva e individual de los integrantes de las FARC-EP conforme al Acuerdo Final, suscrito entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP el 24 de noviembre de 2016', dispone en su artículo 2 que son beneficiarios de los instrumentos del Programa de Reincorporación Económica y Social colectiva e individual, los integrantes de las FARC-EP, acreditados por la oficina del Alto Comisionado para la Paz, que hayan surtido su tránsito a la legalidad, de acuerdo al listado entregado por las FARC-EP. En este orden, la Visa Residente Especial de Paz otorga la identificación de los extranjeros miembros de esta organización y por tanto, les concede un título jurídico válido de permanencia para ser posibles sujetos pasivos de los beneficios creados por el Acuerdo de Paz, en el proceso de reincorporación social, civil y económica. (3.1.4.1). En términos del Acuerdo Final, también les permite movilizarse por el país para cumplir las tareas propias de la implementación (3.1.4.1)".

De esta manera concluyó la Corte que la Visa Residente Especial de Paz, no es una categoría más de status migratorio, sino un instrumento jurídico habilitante del proceso transicional para las personas extranjeras; así, su creación se encuentra íntimamente ligada al reconocimiento tanto de los beneficios creados en virtud del Acuerdo para los miembros de las FARC-EP, como de los compromisos adquiridos, en especial, los relacionados con la obligación de comparecer a la jurisdicción especial para la paz, con el fin de garantizar a las víctimas del conflicto armado sus derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición. De igual manera, regulariza la situación de varias personas que antes de ello se encontraban incurriendo en violación a la ley colombiana y con este instrumento no sólo se incorporan a la vida civil, sino que normalizan su condición migratoria.

Por otra parte, el artículo 4 del Decreto Ley, dispone que los requisitos para el otorgamiento de la visa serán fijados mediante acto administrativo del Ministerio de Relaciones Exteriores, norma frente a la que la Corte no encontró reparo constitucional, por cuanto la visa fue creada mediante una norma con rango legal y por tanto, operaba la facultad reglamentaria del Ejecutivo, a través de la cual se buscaba establecer los requisitos específicos para lograr su cumplida ejecución, aparte de la facultad constitucional consagrada en el numeral 2º del artículo 189 de la Constitución que radica en el Presidente de la República, la dirección de las relaciones internacionales.

19. La reglamentación de la Visa Residente Especial de Paz se dio a través de la Resolución 10001 del 18 de diciembre de 2017, que respondió a las precisiones del artículo 4º del Decreto Ley 831 y que se trazó como objetivo, "regularizar la situación migratoria de los extranjeros ex miembros de las FARC-EP que se sometan a los acuerdos, en aras de que contribuyan a la satisfacción del derecho de las víctimas en el marco del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición y demás compromisos pactados".

La Resolución cuenta con diez artículos a través de los cuales se establecen las condiciones del otorgamiento de la visa, la solicitud y su estudio, los requisitos para su expedición, las condiciones específicas para solicitarla como beneficiario, las causales de su cancelación, el impedimento por cancelación, su terminación y la tarifa. El último artículo contiene la vigencia de la norma, que rige a partir de la fecha de su publicación.

Mientras que el artículo 1º establece las condiciones para el otorgamiento de la Visa Residente Especial de Paz y determina su competencia en el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano -Grupo Interno de Trabajo Visas e Inmigración, e indica que "podrá otorgar la visa Residente Especial de Paz-, al extranjero ex miembro de la FARC-EP, que haya surtido el proceso de dejación de armas, se haya sometido al Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, y haya hecho tránsito a la legalidad", el artículo 2º regula el trámite, señalando que la solicitud de visa "deberá registrarse haciendo uso de los medios electrónicos que la Cancillería ha implementado para este fin".

El artículo 3º por su parte establece que la autoridad encargada de la expedición de visas "estudiará y verificará la documentación presentada por el interesado con el fin de obtener la visa, adoptando una de las decisiones contempladas en los artículos 81, 82 y 83 de la Resolución 6045 del 2 de agosto de 2017, expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores", y el artículo 4º se encarga de contemplar los requisitos que deben cumplirse para su concesión, enlistándolos de este modo:

"1. Diligenciar formulario de solicitud de visa de forma electrónica.

2. Certificación expedida por la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, en la cual conste la condición de haber pertenecido a las FARC-EP, y haber surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad, de conformidad con el listado recibido y aceptado de buena fe por esa oficina, y entregado por parte de dicha organización.

3. Presentar pasaporte o documento de viaje válido y vigente, expedido por Autoridad o Estado reconocido por el Gobierno de Colombia, en buen estado, con mínimo dos (2) páginas en blanco.

4. Adjuntar Salvoconducto de Permanencia vigente expedido por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia que certifique la situación migratoria regular.

Parágrafo 1°. La autoridad de visas podrá requerir documentos adicionales o entrevista, para lo cual el solicitante deberá atender el requerimiento dentro del plazo otorgado, so pena de que opere el desistimiento tácito.

Parágrafo 2°. La información y documentos relacionados con el trámite para la expedición de la visa, así como la decisión de otorgamiento por parte de la autoridad expedidora, será discrecional y reservada".

La resolución se encarga luego de contemplar en el artículo 5° las exigencias de la visa como beneficiario, en el artículo 6° se estipulan las condiciones de la cancelación, en el artículo 7° se consagra el impedimento que tiene el extranjero al que se le cancele la visa para realizar nuevamente la solicitud, en el artículo 8° las condiciones para la terminación de la visa, y en el artículo 9° se establecen la tarifas que han de cobrarse por el estudio de la solicitud y por la expedición de la visa, señalando en este último lo siguiente:

"Artículo 9°. Tarifa. El valor por concepto de estudio de solicitud será de dieciséis (16 USD) y por expedición de la Visa Residente Especial de Paz, será de veintiún dólares (21 USD), más el valor de Impuesto de Timbre fijado por el Estatuto Tributario".

Se evidencia así entonces una regulación precisa sobre el tema, que desarrolla la Visa Residente Especial de Paz para los extranjeros excombatientes de las FARC-EP, con la finalidad de que cuenten con un título jurídico válido de permanencia en el país, luego de haber pasado de una situación irregular a la legalidad.

Casos concretos

20. El juez de primera instancia negó el amparo invocado por los accionantes al considerar que como no se había expedido la normativa que regulaba la entrega de la Visa Residente Especial de Paz a los extranjeros desmovilizados de las FARC-EP, no podía exigirse su entrega a las entidades accionadas. El juez de segunda instancia estimó que como para el momento en que

profirió su fallo ya se había expedido tal reglamentación, a ella debían someterse los peticionarios, direccionando su decisión en el mismo sentido.

No obstante la negativa, ambas autoridades requirieron a las entidades llamadas al trámite a efectos de que los excombatientes tuvieran su plena identificación y se hiciera efectiva la bancarización.

Ese solo requerimiento, tanto en primera como en segunda instancia, no ha permitido aún que los dos accionantes obtengan la documentación solicitada con el trámite tutelar.

21. Y aunque uno de los componentes especiales de los Acuerdos de Paz tiene que ver con la reincorporación a la vida civil de los milicianos, sean estos extranjeros o nacionales, que han abandonado las armas y que se han comprometido con su paso a la legalidad, y que ello implica a su vez una responsabilidad especial del Estado para que esa transición pueda hacerse realidad, tal cuestión no legitima el desconocimiento de las reglas establecidas para la obtención de determinados beneficios, entre los que se cuenta la regularización de la situación de permanencia en el país para aquellos que son extranjeros.

22. Tal como se verificó en la parte considerativa, el Decreto Ley 831 de 2017 creó la Visa Residente Especial de Paz, que de acuerdo con su artículo 1º, puede ser otorgada a los ciudadanos extranjeros miembros de las FARC-EP, que se encuentren en los listados entregados por representantes de dicha organización y verificados por el Gobierno Nacional conforme lo dispuesto en el Acuerdo Final, una vez surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad, y que pretendan fijar su domicilio en Colombia de manera indefinida.

La disposición establece que el extranjero titular con Visa Residente Especial de Paz quedará autorizado a ejercer cualquier ocupación legal en el país, incluidas aquellas que se desarrollen en virtud de una vinculación o contrato laboral.

La norma en su artículo 1º contiene dos párrafos. El primero consagra que el Ministerio de Relaciones Exteriores podrá autorizar y expedir tal documento en calidad de beneficiario al cónyuge o compañero(a) permanente y a los padres e hijos menores de veinticinco (25) años que dependan económicamente del titular, previa prueba del vínculo o parentesco, o dependencia económica; y el segundo de ellos estipula que los titulares de la visa podrán optar por la nacionalidad colombiana en los mismos términos del artículo 5 de la Ley 43 de 1993, o en las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.

Tal decreto, como se advirtió en el apartado pertinente de las consideraciones, fue sometido a control de constitucionalidad por parte de esta Corte, que en sentencia C-469 de 2017 declaró su exequibilidad bajo el entendido de que se ajustaba a la Constitución y sus disposiciones resultan acordes con el ordenamiento constitucional y guardan coherencia con el Acuerdo Final.

Ese Acuerdo Final busca que aquellas personas que pertenecían a las filas de las FARC-EP se reinserten a la vida civil, tanto nacionales como extranjeros. Fue de esa manera que se emitieron normas como el Decreto Ley 831, que posibilitan la integración a la vida civil de los extranjeros que han dejado las armas y han hecho tránsito a la legalidad.

El decreto ley como tal, es una muestra de la búsqueda de ese objetivo, pero se muestra insuficiente, en tanto revela las aspiraciones del Estado para reincorporar a los excombatientes, sin que estableciera claramente el procedimiento a seguir, como lo determinó el Juez Promiscuo Municipal de Arauquita cuando en sus sentencias del 4 y del 5 de diciembre de 2017, negó la

tutela pretendida al estimar que aún estaba en trámite la reglamentación.

Ello bajo el entendido de que cuando se creó la visa a través del decreto, se estableció que se otorgaba a los ciudadanos extranjeros miembros de tal organización que estuvieran en los listados entregados por los representantes de la misma, que hubiera dejado las armas y hecho tránsito a la legalidad, pero se dejó claro, como lo dispuso el artículo 4 de dicha norma, que los requisitos para el otorgamiento de la mencionada visa serían fijados mediante acto administrativo del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Sin embargo, para el 18 de diciembre de 2017, esto es, quince días después de que se proferieran las decisiones de primera instancia, se expidió la regulación esperada, lo que se hizo a través de la Resolución 10001 del Ministerio de Relaciones Exteriores, como encargado de formular y ejecutar la política migratoria del Estado.

Fue así como se emitió tal acto, en el que se reconoció la importancia de regularizar la situación migratoria de los extranjeros exmiembros de la FARC-EP que se sometieran a los Acuerdos, en aras de que contribuyeran a la satisfacción de los derechos de las víctimas en el marco del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición, y los demás compromisos pactados.

La Resolución 10001 de 2017 establece los siguientes requisitos para la concesión de la visa, que se otorga por el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano, Grupo Interno de Trabajo, Visas e Inmigración:

1. Que se trate de extranjero
2. Que se trate de un ex miembro de las FARC-EP
3. Que se haya surtido el proceso de dejación de armas
4. Que la persona se haya sometido al Acuerdo Final
5. Que se haya hecho tránsito a la legalidad

El artículo 2 establece que la solicitud deberá registrarse haciendo uso de los medios electrónicos implementados por la Cancillería, y en el artículo 3 determina que la autoridad encargada de la expedición de visas estudiará y verificará la documentación presentada por el interesado con el fin de obtener la visa, definiéndose allí si se inadmite o no se aprueba, o se niega su expedición[53].

El artículo 4 consagra los requisitos para el estudio de la visa, entre los que se encuentra el contar con la certificación de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, en la cual conste la condición de haber pertenecido a las FARC-EP, y haber surtido el proceso de dejación de armas y tránsito a la legalidad, de conformidad con el listado recibido y aceptado de buena fe por esa oficina, y entregado por parte de dicha organización, exigencias estas con las que cumplen los dos accionantes.

En este sentido, ambos presentaron con el escrito de tutela la documentación que así lo acredita:

Adriana Carolina anexó a su escrito el formato de Acta de compromiso firmada de fecha 19 de julio de 2017[54]; el comunicado OFI17-00085901/JMSC 112000 del 12 de julio de 2017 expedido por el Alto Comisionado para la Paz, donde se le informa a la accionante que se incluyó y se reconoció su nombre como integrante de las FARC-EP en Resolución Nro. 015 del 11 de julio de 2017[55]; al igual que certificación de fecha 2 de junio de 2017, expedida por el

Representante Especial del Secretario General de la ONU en Colombia, donde se acredita que Adriana Carolina completó la dejación de armas.

Wilmer Ballesteros Martínez, por su parte, anexó a su escrito, el comunicado OFI17-00085922/JMSC 112000 del 12 de julio de 2017 expedido por el Alto Comisionado para la Paz, donde se le informa que se incluyó y se reconoció su nombre como integrante de las FARC-EP en Resolución Nro. 015 del 11 de julio de 2017[57]; el formato de Acta de compromiso firmada por él de fecha 19 de julio de 2017[58]; y la certificación de fecha 2 de junio de 2017, expedida por el Representante Especial del Secretario general de la ONU en Colombia, donde se acredita que Wilmer Ballesteros Martínez completó la dejación de armas.

De igual manera, de conformidad con la Resolución 10001, debe presentarse el Salvoconducto de Permanencia vigente que acredite que la situación migratoria es regular, con el que también cuentan los accionantes.

Así, Adriana Carolina presentó copia del Salvoconducto Nro. 1230000 válido hasta el 9 de noviembre de 2017[60], y Wilmer adjuntó el Salvoconducto Nro. 1230022, válido igualmente hasta el 9 de noviembre de 2017[61]. Se trata de Salvoconducto SC-2, es decir, de permanencia en el país.

Esa fecha se entiende, pertenece al documento con que contaban al momento de la presentación de la acción, esto es, al 22 y 23 de noviembre de 2017, aclarándose por la Oficina de Migración Colombia que ya habían sido expedidos cinco salvoconductos y que se emitirían cuantos fueran necesarios[62].

Sin embargo, los actores no cuentan con el pasaporte o documento de viaje válido y vigente, expedido en Venezuela y reconocido por el Gobierno de Colombia, porque así lo expresaron en las acciones de tutela presentadas, como tampoco con la solicitud a través del medio indicado por la Cancillería, lo que estima la Sala no puede serles exigido porque la regulación emitida por el Ministerio no había sido expedida al momento de suscribir el acta de compromiso y por tanto, haber dejado las armas y haber realizado su tránsito a la legalidad.

Lo que viene de exponerse implica que si los accionantes no han cumplido el protocolo establecido para la obtención de la Visa Residente Especial de Paz como se les exigió en el fallo de segunda instancia, es porque tal regulación fue expedida cinco meses después del momento en que se acogieron a la legalidad (19 de julio de 2017).

De modo que sin conocer las exigencias desarrolladas en la Resolución 10001 de 2017, no podían Adriana Carolina Peñuela Rangel ni Wilmer Ballesteros Martínez dar cumplimiento a cada uno de los requisitos que se establecieron en tal reglamentación, ya que no había sido expedida.

23. Sin embargo, los actores no cumplieron una carga mínima necesaria de su parte, pues no han acudido a la autoridad correspondiente buscando la expedición de la documentación requerida, ya que si bien obtuvieron como beneficio al momento de la suscripción del acta su ubicación en la Zona Veredal Transitoria de Normalización, no realizaron ningún esfuerzo tendiente a ese fin, sino que decidieron acudir a la acción de tutela a efectos de obtener tal documentación, sin que se pueda entender que por haber dejado las armas y firmar el acta de compromiso habrían de obtener la visa de manera automática.

Ello bajo el entendido de que la concesión de visas para extranjeros estaba supeditada a la

reglamentación que expediría el Ministerio de Relaciones Exteriores, pues tal como se estableció en la sentencia C-469 de 2017 al realizar el estudio del artículo 4 del Decreto Ley, tal norma era constitucional en tanto la visa fue creada mediante una norma con rango legal y por tanto, operaba la facultad reglamentaria del Ejecutivo, a través de la cual se buscaba establecer los requisitos específicos para lograr su cumplida ejecución.

En este sentido, de acuerdo con la norma que creó la Visa Residente Especial de Paz, esta es otorgada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, autoridad ante la que no han acudido los accionantes y que es la encargada de valorar la solicitud y emitir su decisión, escenario que no puede invadir el juez de tutela, en todo caso extraño a ese procedimiento, a no ser que se advierta la vulneración de garantías ínsitas a ese trámite, como sería, por ejemplo, las consagradas en el artículo 29 de la Carta Política, y compendiadas en el debido proceso.

De esta forma lo establece el Decreto Ley 831 al indicar que "el Ministerio de Relaciones Exteriores será el encargado de la formulación y ejecución de la Política Migratoria" y dentro de sus funciones "se encuentran las de formular, orientar, ejecutar y evaluar la política migratoria de Colombia y otorgar las autorizaciones de ingreso de extranjeros al país"[63].

Concluye la Sala, de cara a las aspiraciones de los actores, que no puede reemplazar a la autoridad encargada de emitir la Visa Especial Residente de Paz, y asumir por fuera de ese ámbito una postura que pase por alto el cumplimiento de los requisitos que debe valorar la entidad visora, porque desconocería las reglas que la misma ley ha impuesto para tales trámites.

No puede pues ordenarse la expedición de la visa por medio de esta acción, porque es a través del Ministerio de Relaciones Exteriores que debe lograrse la expedición de la documentación que requieren y no puede el juez de tutela pasar por alto las competencias atribuidas por la misma ley a tal autoridad.

De hecho, en vista de que los accionantes prohijaban la idea de que como al firmar el acta de compromisos obtendrían del Alto Comisionado la documentación objeto de reclamo, debieron haber acudido ante dicha autoridad en cumplimiento de lo pactado, si ello era lo que consideraban como incumplido, pero no instaurar de inmediato la acción, de ahí que no pueda ser la tutela el remedio para su falta de diligencia en este sentido.

24. Las explicaciones brindadas por las entidades vinculadas al trámite, demostraron que no eran ajenas a la problemática planteada, porque aunque no estaba en sus manos solucionarla, ya que no se había ejercido siquiera el derecho de postulación, brindaron claridad a la forma de obtención de la documentación reclamada.

De un lado, la visa no es documento de identidad, sino que tal como se interpretó en la sentencia C-469 de 2017, que estudió la constitucionalidad del Decreto Ley 831 de 2017, es un proceso de identificación y de autorización de permanencia, previo al proceso de cedulación de extranjería, que permite tener un título jurídico válido para ejercer todas las actividades propias de la permanencia del extranjero en el país y poder gozar de todos los derechos civiles dentro del territorio.

Lo que permite la visa, según el Decreto Ley 831 de 2017, es regularizar la situación migratoria de quien se hallaba en el territorio colombiano de manera irregular, siendo apenas el primer paso de incorporación a la legalidad, y que abre la puerta a todas las dinámicas que plantea el proceso de paz, entre las que se encuentra la concentración en las Zonas Veredales Transitorias de Normalización, que les permitió a los accionantes ser beneficiarios de tal figura y contar con un

lugar de habitación.

Al tenor del Decreto 1743 de 2015, la cédula de extranjería cumple única y exclusivamente fines de identificación para los extranjeros en el territorio nacional y su utilización deberá estar acorde con la visa otorgada (así lo establece el artículo 2.2.1.11.4.4.), de modo que la adquisición de esta última, es un paso que debe agotarse para su obtención.

El salvoconducto, por su parte, según lo dispuesto en la misma norma (artículo 2.2.1.11.4.9), es un documento temporal dirigido a los extranjeros que incurran o estén a punto de incurrir en permanencia irregular en el territorio colombiano, y con el que cuentan los accionantes, que ya había sido expedido en cinco oportunidades anteriores al momento de la presentación de la acción, contabilizándolos desde el mismo momento en que firmaron el acta de compromiso y se impulsaron a terminar el conflicto.

Puede concluirse que a los accionantes no se les ha negado la Visa Residente Especial de Paz. De un lado, ninguno de ellos solicitó ante el Comisionado de Paz el cumplimiento de lo que ellos creyeron era parte del Acuerdo y con respecto a la restante documentación, como el pasaporte o la cédula, se obtienen también con el impulso de los actores y cuya expedición no depende de ninguna de las autoridades llamadas a este trámite.

No es entonces la tutela el mecanismo al que deben acudir los actores para lograr su cometido. Deben agotar los medios ordinarios de defensa, que en este caso se reducen a la petición que debieron haber realizado ante el Comisionado de Paz exigiendo el cumplimiento de lo que entendían como parte del Acuerdo, o ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, autoridad encargada según el Decreto Ley 831 del 18 de mayo de 2017 de expedir la visa, pues de acuerdo con la filosofía que inspiró la creación de tal documento, no puede entenderse que por haber dejado las armas y firmar el acta de compromiso habrían de obtener la visa de manera automática.

25. Con los argumentos expuestos y en vista de que las decisiones de instancia negaron las acciones de tutela propuestas, estas se revocarán para en su lugar declarar la improcedencia de la acción.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca, del doce (12) de febrero de dos mil dieciocho (2018), que confirmó la emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, del cinco (5) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), que negó el amparo de los derechos que invocó la señora Adriana Carolina Peñuela Rangel en contra del Alto Comisionado para la Paz, trámite al cual fueron vinculados la Agencia para la Reincorporación y la Normalización -ARN-, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia, y en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo.

Segundo. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca, del doce (12) de febrero de dos mil dieciocho (2018), que confirmó la emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Arauquita, Arauca, y cuatro (4) de diciembre de dos mil

diecisiete (2017), respectivamente, negaron el amparo de los derechos que invocó el señor Wilmer Ballesteros Martínez en contra del Alto Comisionado para la Paz, trámite al cual fueron vinculados la Agencia para la Reincorporación y la Normalización -ARN-, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia, y en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo.

Tercero. LÍBRENSE por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con salvamento de voto

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 1 a 12 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[2] Folio 17 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[3] Folio 24 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[4] Folios 25 a 29 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[5] "d) extender pasaportes y documentos de viaje a los nacionales del Estado que envía, y visados o documentos adecuados a las personas que deseen viajar a dicho Estado".

[6] "f) actuar en calidad de notario, en la de funcionario de registro civil, y en funciones similares y ejercitar otras de carácter administrativo, siempre que no se opongan las leyes y reglamentos del Estado receptor: (...)".

[7] Folios 30 a 33 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[8] Folio 38 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[9] Folios 45 a 49 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[10] Folios 54 a 61 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[11] Folios 70 a 77 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[12] Folios 84 a 86 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[13] Folios 9 a 16 del Cuaderno de Instancia Nro. 2.

[14] Folio 13 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[15] Folio 14 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[16] Folio 15 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[17] Folio 16 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[18] Folio 24 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[19] Folios 1 a 12 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[20] Folio 17 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[21] Folios 23 a 27 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[22] Folio 28 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[23] Folios 35 a 37 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[24] Folios 41 a 44 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[25] Folios 48 a 51 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[26] Folios 57 a 64 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[27] Folios 65 a 67 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[28] Folios 9 a 16 Cuaderno de Instancia Nro. 2.

[29] Folio 13 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[30] Folio 14 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[31] Folio 15 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[32] Folio 16 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[33] Folio 13 del Cuaderno de la Corte.

[34] Folio 13 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[35] Si bien el término para interponer la acción de tutela no puede establecerse de antemano, el juez está en la obligación de verificar cuándo no se ha interpuesto de manera razonable para evitar que se convierta en un factor de inseguridad que lesione los derechos fundamentales de terceros o que desnaturalice la acción.

[36] Cfr. Sentencia T-458 de 2016.

[37] Ver sentencia T-571 de 2015.

[38] Cfr. Sentencia T-106 de 1993.

[39] T-451 de 2010. En este sentido revisar las Sentencias T-061 de 2013 y T-847 de 2014, entre

otras.

[40] Al respecto puede revisarse la sentencia T-471 de 2017.

[41] Cfr. Sentencias T-003 de 1992, T-406 de 2010 y T-037 de 2014.

[42] Ver al respecto, sentencias T- 172 de 1993; T- 380 de 1998; C- 1259 de 2001; C- 339, C- 395 y T- 680 de 2002; C- 523, C- 913 y C- 1058 de 2003; C- 070 de 2004; y C- 238 de 2006.

[43] Cfr. Sentencia T-215 de 1996.

[44] *Ibíd.*

[45] Sentencia T-371 de 1996.

[46] *Ídem.*

[47] Sentencia C-1259 de 2001.

[48] Sentencia C-395 de 2002.

[49] Sentencia C-523 de 2003.

[50] Se trataba de las siguientes: i) cortesía; (ii) negocios; (iii) tripulante; (iv) temporal; (v) residente; y (vi) visitante.

[51] Consejo de Mercado Común.

[52] En la sentencia, la Corte declaró exequible el Decreto Ley 831 de 2017, porque halló que se ajustaba a los requisitos constitucionales del procedimiento en su formación, tanto de forma como de competencia y sus disposiciones resultaban acordes con el ordenamiento constitucional vigente y guardaban coherencia e integralidad con lo acordado, preservando los contenidos, los compromisos, el espíritu y los principios del Acuerdo Final.

[53] Para tal efecto, la norma remite a la Resolución 6045 de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, que expresa en lo pertinente: // "ARTÍCULO 81. AUTORIZACIÓN. Se llama autorización, otorgamiento o concepto favorable al pronunciamiento de la autoridad de visas en el sentido de otorgar la visa al solicitante". // "ARTÍCULO 82. INADMISIÓN O NO APROBACIÓN DE LA SOLICITUD DE VISA. Pronunciamiento mediante el cual la autoridad de visas decide no autorizar su expedición. Con la inadmisión termina el trámite sin perjuicio de que el interesado presente nueva solicitud. Una solicitud podrá ser inadmitida, entre otras circunstancias, cuando el solicitante no atienda un requerimiento en tiempo, cuando la solicitud no cumple con requisitos, por incongruencia entre la actividad que se propone el solicitante y el tipo de visa solicitado. También podrá decidirse la inadmisión haciendo uso de la facultad discrecional". // "ARTÍCULO 83. NEGACIÓN DE LA EXPEDICIÓN DE VISA. Agotado el trámite de estudio, la autoridad de visas, en uso de la facultad discrecional, podrá negar la expedición de visa".

[54] Folio 14 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[55] Folio 15 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[56] Folio 16 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[57] Folio 14 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[58] Folio 15 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[59] Folio 16 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[60] Folio 13 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[61] Folio 13 del Cuaderno de Instancia Nro. 1.

[62] Así consta en el folio 31 del Cuaderno de Instancia Nro. 1 sobre Adriana Carolina, y en el folio 42 vuelto del Cuaderno de Instancia Nro. 1 sobre Wilmer Ballesteros Martínez.

[63] Consideración expuesta en los requisitos materiales de validez constitucional del Decreto9 Ley 831 de 2017.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)

