



Consejo Superior
de la Judicatura

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA

Tunja, veintiuno (21) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: AROLD DE JESUS GUIASO PINEDA

Accionado: UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS

Radicación: 15001 33 33 008 201900085 00

I. LA ACCIÓN

El señor **AROLD DE JESUS GUIASO PINEDA** actuando nombre propio, instauró acción de tutela en contra de **UNIDAD PARA LA AENCIÓN Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS** por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, al no resolverle favorablemente la entidad accionada su inclusión en el Registro Único de Víctimas, mediante las Resoluciones No. 2018-74204 del 01 de octubre de 2018, la No. 2018-74204R del 26 de noviembre de 2018 FUD NJ000774589 y la No. 201855200 del 13 de diciembre de 2018.

1. FUNDAMENTOS FÁCTICOS (ff. 1-2)

Señaló el actor que se encuentra privado de la libertad desde el 14 de junio de 2003 en el EPMASCASCO, purgando una pena de 30 años y 6 meses de prisión, por el delito de Secuestro extorsivo, secuestro simple, lesiones personales, porte ilegal de armas de defensa personal, hurto calificado y agravado.

Informó que en varias ocasiones ha solicitado a la entidad accionada se le reconozca como víctima del conflicto en modalidad de reclutamiento, toda vez que fue recluido siendo menor de edad por las FARC, desmovilizándose cuando se pudo escapar, momento para el cual no había cumplido la mayoría de edad.

Que mediante Resolución No. 2018-74204 del 01 de octubre de 2018, la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas, resolvió no incluirlo en el Registro Único de Víctimas.

Señaló que contra la anterior decisión interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, al no estar de acuerdo con la decisión, los que fueron resueltos mediante Resolución No. 2018-74204R del 6 de noviembre de 2018 y Resolución No. 201855200 del 13 de diciembre de 2018, respectivamente, confirmando lo resuelto.

Que para acreditar su condición allegó certificaciones de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, del Ejército Nacional y la Fiscalía General de la Nación donde se acredita su calidad de desmovilizado y víctima del delito de reclutamiento siendo menor de edad.

Que con la decisión de la entidad accionada, vulnera los derechos fundamentales al reconocimiento y reparación de las víctimas, ya que es víctima del conflicto al haber sido reclutado siendo menor de edad, cuando pudo se presentó al Ejército Nacional y luego capturado teniendo 20 años de edad.

Referencia:
Accionante:
Accionado:
Radicación:
Pág. No. 2

ACCIÓN DE TUTELA
AROLDO DE JESUS GUISAO PINEDA
UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS
15001333300820190085 00

Que por estar privado de la libertad estaba en un estado de indefensión e ignorancia que no le permitió acudir inmediatamente a ésta organización, para lo cual hace referencia a la sentencia T-087 de 2014.

Finalmente acusa a la entidad accionada de no tener en cuenta el desarrollo jurisprudencial, como tampoco las certificaciones allegadas, negando el registro al que tiene derecho.

2. PETICIONES (ff. 4-5)

Solicitó que se tutelara el derecho al debido proceso, al no ser reconocido como víctima del conflicto armado y en consecuencia a los derechos a la verdad, justicia y reparación.

Que se ordene a la Unidad para la Atención y Reparación de las Víctimas, lo incluya en el Registro Nacional de Víctimas.

II. TRÁMITE

1. PRESENTACIÓN Y ADMISIÓN

La acción de tutela fue presentada el ocho (08) de mayo de 2019 (f. 15), siendo entregada a éste Despacho mediante acta de reparto individual con secuencia 1246, por lo que mediante providencia del 9 de mayo del presente año se admitió (f. 16), siendo notificada como consta en los folios 17 a 19, concediéndoles a las entidades accionadas el plazo de dos (2) días para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción y se pronunciaran acerca de los supuestos fácticos y jurídicos enunciados en el libelo tutelar.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS (FF. 21-22 Y DEL 80 AL 81)

El Jefe Oficina Asesora Jurídica de la entidad, envió comunicación en los siguientes términos:

Informa que como requisito indispensable para que una persona pueda acceder a las medidas previstas en la Ley 1448 de 2011, debe presentar declaración ante el Ministerio Público y estar incluida en el Registro Único de Víctimas.

Que para el caso del accionante se tiene que no se encuentra en dicho registro por el hecho victimizante de VINCULACIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A ACTIVIDADES RELACIONADAS CON GRUPOS ARMADOS.

Señaló que efectivamente el accionante solicitó ante la entidad su inclusión al Registro Nacional de Víctimas, petición que fue resuelta tal como lo narra el actor, por medio de los diferentes actos administrativos.

Que con base en lo anterior no existe vulneración al derecho al debido proceso administrativo, ya que la petición fue resuelta, contra la que procedían los recursos de ley, que una vez interpuestos también fueron resueltos, teniendo en cuenta los derechos y respetando la normatividad.

Que en el presente asunto se está ante un hecho superado, ya que de las pruebas allegadas se evidencia que la entidad ha actuado con la debida diligencia, en aras de proteger los derechos de los asociados.

Como consecuencia de lo anterior solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda, además por que la entidad ha actuado dentro del marco de sus competencias.

2.2 JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD - (FF. 36-79)

El titular del Despacho informó que ése juzgado vigila la pena impuesta por los hechos ocurridos el 13 de junio, 17 de mayo y 31 de mayo de 2003, con sentencia del 10 de noviembre de 2005, la que fue confirmada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Antioquia el 29 de agosto de 2006.

Que actualmente se está pendiente resolver recurso de reposición y subsidio apelación del auto interlocutorio sobre negativa de resolver de fondo libertad condicional.

Que en el expediente no reposa información relacionada con solicitud de ser incluido en el Registro Único de Víctimas, sobre lo que de paso, resulta ser un tema que no compete a ese Despacho judicial.

2.2. COMITÉ OPERATIVO PARA LA DEJACION DE LAS ARMAS Y ATENCION HUMANITARIA AL DESMOVILIZADO (FF. 78-79).

El Secretario Técnico del Comité informó que no se encontró registro alguno correspondiente al accionante, lo que hace presumir que no ha hecho presentación voluntaria con fines de desmovilización individual ante alguna autoridad de las que trata el artículo 3 del Decreto 128 de 2003, compilado con el Decreto 1081 de 2015, por lo que tampoco se encuentra que haya sido incluido en algún programa relacionado con la Reinserción Social y Económica del Gobierno Nacional.

Que al no encontrarse registro de presentación voluntaria con fines de desmovilización individual ni expediente alguno allegado por alguna autoridad del Estado, no puede iniciarse ningún proceso, como tampoco que el Comité Operativo para la Dejación de las Armas conozca de tal situación, *“toda vez que su competencia legal solo se activa en el momento que el expediente es entregado por parte de la Secretaría Técnica (GAHD-MDN) al Comité Operativo para la Dejación de las Armas (CODA) para su correspondiente valoración, situación que para este evento en particular nunca ocurrió, por no encontrarse registro alguno de presentación voluntaria con fines de desmovilización individual”*.

Que la política de desmovilización y reintegración social, de acuerdo con el documento CONPES 3554 de 2008, fue definida como “un plan de Estado y de Sociedad con visión de largo plazo, que busca promover la incorporación efectiva del desmovilizado con voluntad de paz y de su familia a las redes sociales del Estado y a las comunidades receptoras”, lo cual desarrolla el artículo 22 de la Constitución Política, ya que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

Que los componente del proceso de desmovilización está regulado por la Ley 418 de 1997, prorrogada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y 1941 de 2018, normas que permiten a las personas desmovilizadas individualmente pueden beneficiarse, en la medida que su situación

jurídica lo permita, de los programas de reincorporación socioeconómica del Gobierno Nacional.

Que son dos los tipos de la población desmovilizada: **los colectivos**, previa negociación y acuerdo con el Gobierno Nacional y a través de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, y los desmovilizados **individuales**, son los atendidos por el Ministerio a través del Grupo de Atención Humanitaria al Desmovilizado (GAHD). En ambos casos, y una vez se certifique su condición de desmovilizado, la etapa de reincorporación y/o reintegración está a cargo de la Agencia para la Reincorporación y la Normalización (ARN).

Finalmente señaló que para el caso de la competencia del Ministerio de Defensa Nacional, el proceso de desmovilización individual, se encuentra reglamentado en los Decretos 128 de 2003 (modificado por el Decreto 395 de 2007) y el 2767 de 2004, compilados en el Decreto 1081 de 2015.

3. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

Enriquecen el plenario:

- Copia de la Resolución No. 2018-74204 del 1 de octubre de 2018 FUN NJ000774589, por medio de la cual resuelve sobre inscripción en el Registro Único de Víctimas (ff. 6-7).
- Copia de la Resolución No. 2018-74204R del 26 de noviembre de 2018 –FUN NJ000774589, por medio de la cual se decide sobre el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 2018-74204 del 1 de octubre de 2018 sobre la no inclusión en el Registro Único de Víctimas. (ff. 8-9, 25-26, 29-30, 83-84, 91-92).
- Copia de la Resolución No. 201855200 del 13 de diciembre de 2018, por medio del cual resolvió el recurso de apelación en contra de la Resolución No. 2018-74204 del 1 de octubre de 2018 sobre la no inclusión en el Registro Único de Víctimas. (ff. 10-12, 31-33, 85-87).
- Copia del oficio No. MD-CE-DIV7-BR4-B2-INT-KARDEX del 13 de mayo de 2009, por medio del cual el Oficial B2 de la Cuarta Brigada, **"CERTIFICA que el señor AROL DE JESUS PINEDA GUISAO el 10 de diciembre de 2001 a las 11:30 am se presentó en las instalaciones del batallón de infantería No. 10 Atanasio Girardot como indocumentado de 17 años de edad, habitante de la vereda Chimurro y natural del Municipio de Dabeiba quien manifestó hacer parte de la cuadrilla 34 de la ONT FARC durante 5 años. La anterior información reposa en boletines diarios 2001 boletín 344 para una amplia información le recomendamos enviar su solicitud al Programa de Atención Humanitaria al Desmovilizado (PAHD) ubicado en la carrera 10 No. 27-51 oficina 304 Edificio Bochica en Bogotá DC"** (f. 13).
- Certificación de la Dirección Especializada contra violaciones a los derechos humanos, con radicado No. 4229 del 6 de septiembre de 2018, con el que el Fiscal 51 Especializado DECVDH **"CERTIFICA que revisado el expediente de la investigación con radicado 4229, se encuentra que el ciudadano AROLDO DE JESUS GUISAO PINEDA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 15447059 de Rionegro, Antioquia, se encuentra acreditado como víctima del delito de reclutamiento, contemplado en el artículo 162 de la Ley 599 de 2000, por hechos ocurridos en abril de 1998, cuando el citado tenía 14 años, por haber nacido el 29 de agosto de 1983"** (f. 14).
- Copia de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia del 10 de noviembre de 2005 (ff. 37 v a 68).

- Copia de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Antioquia del 29 de agosto de 2006 (ff. 68v al 76).

III. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico:

Determinar si la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS desconoció el derecho fundamental del accionante al debido proceso administrativo, por negarse a incluirlo en el RUV como víctima del delito de reclutamiento siendo menor de edad en los términos de la Ley 1448 de 2011.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho analizará lo siguiente: **a)**. Procedencia de la acción de tutela. **b)**. Fundamento constitucional del parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011. **c)**. Alcance del derecho al debido proceso en la valoración de la declaración rendida por las presuntas víctimas ante el Ministerio Público, para efectos de ser incluidas en el RUV. **d)**. Del análisis probatorio y del caso concreto.

1. Procedencia de la acción de tutela

1.1. Legitimación por activa

La Constitución Política en su artículo 86 establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, y, excepcionalmente de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

Acorde con lo anterior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece lo siguiente:

"La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. (Subraya fuera de texto)

También podrá ejercerla el defensor del pueblo y los personeros municipales."

En el caso sub-exámine, el demandante es una persona mayor de edad que actúa directamente, en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentra plenamente legitimado para instaurar la presente acción.

1.2. Legitimación por pasiva

La UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS, al tenor de lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, se encuentra legitimado como parte pasiva en el presente asunto, dada su calidad de entidad pública y en la medida en que se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, además por ser la entidad que profirió los actos administrativos que dieron origen a la presente acción relacionados con la negativa de incluir al accionante en el Registro Único de Víctimas.

1.3. Subsidiariedad

De manera reiterada y uniforme la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial dotado de un carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador.

Se quiere decir que la tutela procede cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. A este respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que *"esta 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"*.

En éste sentido la Corte Constitucional ha señalado que *"la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos dentro de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten"*¹.

Con lo anterior se tiene que, los conflictos jurídicos en los que se alegue la vulneración de derechos fundamentales, en principio, deben ser resueltos a través de los distintos medios ordinarios de defensa previstos en la ley para estos efectos, y solo ante la ausencia de dichos mecanismos o cuando los mismos no resulten idóneos o eficaces para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable es procedente acudir, de manera directa, a la acción de tutela.

Así las cosas y en el presente asunto, en la medida en que el demandante acude de manera directa a la acción de tutela con el fin de que se proteja su derecho fundamental, frente a su reconocimiento como víctima del conflicto armado, al haber sido reclutado por la FARC cuando tenía 14 años de edad, por lo que el Despacho encuentra que el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho.

1.4. Inmediatez

Este principio no sólo se encuentra relacionado con la eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales, sino con que es un presupuesto sine qua non de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez consustancial al amparo que la acción de tutela conlleva para su ejercicio dos elementos importantes, la oportunidad y la razonabilidad².

En relación con la oportunidad en la presentación de la acción de tutela, se tiene que debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el

¹ sentencias SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-273 de 2006, T-093 de 2008, SU-037 de 2009, T-565 de 2009, T-424 de 2010, T-520 de 2010, T-859 de 2010, T-1043 de 2010, T-076 de 2011, T-333 de 2011, T-377A de 2011, T-391 de 2013, T-627 de 2013 y T-502 de 2015.

² Sentencia 1043 de 2010.

amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad perseguida por la acción de tutela, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.

Corresponde al juez de tutela ponderar y establecer, a la luz del caso concreto, si la acción se promovió dentro de un lapso prudencial, de tal modo que, de un lado, se garantice la eficacia de la protección tutelar impetrada y, de otro, se evite satisfacer las pretensiones de aquellos que, por su desidia e inactividad, acudieron tardíamente a solicitar el amparo de sus derechos.

En cuanto al análisis de razonabilidad del término para instaurar la acción de tutela, con el fin de verificar si se cumple con el requisito de inmediatez que habilite su procedencia frente a una situación determinada y excepcional, la Corte Constitucional ha establecido unos parámetros que sirven de directriz para este fin, aun cuando la tutela no se haya promovido de manera oportuna: (i) si existe un motivo válido que justifique la inactividad del interesado; (ii) si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión, siempre que exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; (iii) si a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de derechos fundamentales es permanente en el tiempo, es decir, si la situación desfavorable es continua y actual; y (iv) cuando la carga de acudir a la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada frente a la situación de sujetos de especial protección constitucional.³

En el sub iudice, encuentra el Despacho que en lo que tiene que ver con la inmediatez se cumple en el presente asunto, ya que:

El accionante solicitó ante la entidad accionada, su inclusión en el Registro Nacional de Víctimas; petición resuelta negativamente mediante la Resolución No. 2018-74204 del 1 de octubre de 2018 FUN NJ000774589, (ff. 6-7), contra la que se interpuso el recurso de reposición y en subsidio de apelación, los que fueron resueltos mediante la Resolución No. 2018-74204R del 26 de noviembre de 2018 –FUN NJ000774589 (ff. 8-9, 25-26, 29-30, 83-84, 91-92) y la No. 201855200 del 13 de diciembre de 2018, (ff. 10-12, 31-33, 85-87), respectivamente, confirmado la decisión impugnada. Así las cosas y ante la imposibilidad de contar con otro mecanismo de defensa a los derechos alegados por el accionante, se advierte que éste requisito también se encuentra satisfecho.

Verificados los requisitos de procedibilidad en el asunto bajo estudio, procedía el Despacho a hacer el análisis de fondo.

2. Fundamento constitucional del párrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011.

La Ley 1448 de 2011 estableció una serie de medidas con el propósito de garantizar los “derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición” (artículo 1º) de las víctimas. Atendiendo a ese propósito, ha sido calificada por la Corte como una “ley de justicia transicional”⁴.

Para definir los sujetos beneficiarios de las medidas allí previstas, el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 concreta el concepto de víctima, a partir de dos elementos: unas reglas

³ sentencias T-533 de 2010, T-1028 de 2010 y T-195 de 2016.

⁴ C-250 de 2012.

generales, contenidas en los incisos 1 a 4, y unas especiales, previstas en los parágrafos 1 a 4. Una de esas reglas especiales es de la que se trata el parágrafo 2, que regula la posibilidad de que los miembros de grupos armados al margen de la ley puedan ser considerados víctimas para efectos de la Ley 1448 de 2011, norma que a su tenor señaló:

"Los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley no serán considerados víctimas, salvo en los casos en los que los niños, niñas o adolescentes hubieren sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad.

Para los efectos de la presente ley, el o la cónyuge, compañero o compañera permanente, o los parientes de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley serán considerados como víctimas directas por el daño sufrido en sus derechos en los términos del presente artículo, pero no como víctimas indirectas por el daño sufrido por los miembros de dichos grupos".

En relación con el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, en la sentencia C-250 de 2012, la Corte analizó la expresión que introducía un límite temporal ("a partir del 1º de enero de 1985") para efectos de definir quiénes serían beneficiarios de las medidas previstas en la Ley 1448 de 2011. Sobre el particular, la Corte afirmó que el legislador estaba en la facultad de establecer delimitaciones temporales al concepto de víctimas, pues de no hacerlo "generaría expectativas de imposible satisfacción que acarrarían responsabilidades ulteriores al Estado Colombiano".

Consideró además que la expresión demandada no creaba una distinción desproporcionada, pues, por un lado, atendía a un criterio objetivo ("la fecha del primero de enero de 1985 precisamente cobija el período histórico en el cual se produce el mayor número de víctimas y se agravan las violaciones al derecho internacional humanitario y en las normas internacionales de derechos humanos"), y, por otro lado, quienes hubieran sido víctimas de hechos ocurridos con anterioridad a esa fecha no quedaban en total desprotección, pues en todo caso la Ley 1448 de 2011 preveía algunas medidas a favor de ellas. Por lo anterior, concluyó que la expresión demandada debía ser declarada exequible.

Luego mediante sentencia C-253A de 2012, la Corte analizó la constitucionalidad de lo dispuesto en el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, antes transcrito. Esta norma fue demandada argumentando que olvidaba que la condición de víctima depende de factores objetivos (haber sufrido una vulneración de sus derechos humanos), no de factores subjetivos (como la pertenencia o no a un grupo armado al margen de la ley).

Así mismo, se sostuvo que con la disposición mencionada el Estado elude su responsabilidad en materia de restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, lo que desconoce que en el desarrollo del conflicto armado el Estado omitió adoptar medidas preventivas adecuadas para protegerlos, por lo que la Corte concluyó que la norma se ajustaba a la Constitución y a los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. La ratio decidendi utilizada en esa oportunidad fue la siguiente:

"Cuando se sobrepase el límite de la minoría de edad, cambian las circunstancias que le imponen al Estado el deber de especial protección y por ello, resulta admisible que la ley de víctimas establezca como límite para acceder a las medidas de protección en ella consagradas el hecho de que la desmovilización haya ocurrido mientras las personas sean menores de edad. Se resalta que ello no quiere decir que a partir de ese momento las personas queden privadas de toda protección, porque, por una parte, en la propia ley se incluye un capítulo en el que de manera amplia se consagran los derechos de los menores y, en particular se señala que una vez los niños, niñas y adolescentes cumplan la

mayoría de edad, podrán ingresar al proceso de reintegración social y económica que lidera la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas, siempre que cuenten con la certificación de desvinculación de un grupo armado organizado al margen de la ley expedida por el Comité Operativo para la Dejación de las Armas. Por otra parte, al margen de esas previsiones, quienes se vincularon a los grupos armados siendo menores de edad, pueden, cuando sean adultos, acceder a los mecanismo (dic) ordinarios de verdad justicia y reparación, así como a los programas especiales de reinserción y de integración social que ha previsto el Estado”.

Se tiene entonces que la Corte aclaró que el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 no pretende negar que los miembros de grupos armados al margen de la ley puedan ser considerados víctimas de violaciones de derechos humanos, sino tan solo tiene como propósito limitar el universo de beneficiarios de las medidas allí previstas.

Explicó además que se trata de un ejercicio de la libertad de configuración del legislador, que este puede ejercer de manera razonable, sin incurrir en discriminación, tal como, en su opinión, sucede con relación a la norma analizada, pues la Ley 1448 de 2011 prevé la posibilidad de que los miembros de grupos armados al margen de la ley que consideren haber sido víctimas de reclutamiento forzado siendo menores de edad puedan ingresar al proceso de reintegración social y económica que lidera la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas.

Con base en lo anterior es dable concluir, tal como lo hicieron las sentencias de constitucionalidad mencionadas, que el legislador tiene la facultad para definir la condición de víctima para efectos de la implementación de un programa de reparación, compuesto por distintas medidas, por tanto es posible admitir que, por un lado, los miembros de grupos armados al margen de la ley pueden llegar a ser considerados víctimas del conflicto, pero, por el otro, ellos pueden no ser incluidos en determinado programa de reparaciones diseñado por el Estado, pues sobre este aspecto el Congreso goza de discrecionalidad, la cual debe ejercer en todo caso de manera razonable, según fue explicado por la Corte en la sentencia C-253A de 2012.

3. Alcance del derecho al debido proceso en la valoración de la declaración rendida por las presuntas víctimas ante el Ministerio Público, para efectos de ser incluidas en el RUV.

De acuerdo con el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso resulta aplicable para todas las actuaciones judiciales y administrativas. Según ha sido definido por la Corte Constitucional, este derecho comprende todo el “conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo”⁵.

Ahora bien, para determinar el alcance del derecho al debido proceso en la inclusión del RUV, es preciso analizar cómo se encuentra este regulado en las leyes y normas aplicables.

Con la Ley 1448 de 2011 se regularon los derechos a la ayuda humanitaria y a la reparación de las víctimas. Para racionalizar su reconocimiento, el legislador creó el RUV, cuyo manejo corresponde a la UARIV. Es necesario que las víctimas estén inscritas en él para acceder a ayuda humanitaria y a otras medidas de reparación, como la indemnización administrativa. Su naturaleza jurídica fue definida con precisión en el artículo 16 del Decreto 4800 de 2011, en los siguientes términos:

⁵ Sentencia C-034 de 2014

"El Registro Único de Víctimas es una herramienta administrativa que soporta el procedimiento de registro de las víctimas.

La condición de víctima es una situación fáctica que no está supeditada al reconocimiento oficial a través de la inscripción en el Registro. Por lo tanto, el registro no confiere la calidad de víctima, pues cumple únicamente el propósito de servir de herramienta técnica para la identificación de la población que ha sufrido un daño en los términos del artículo 3° de la Ley 1448 de 2011 y de sus necesidades, y como instrumento para el diseño e implementación de políticas públicas que busquen materializar los derechos constitucionales de las víctimas.

El Registro Único de Víctimas incluirá a las víctimas individuales a las que se refiere el artículo 3° de la Ley 1448 de 2011 e incluirá un módulo destinado para los sujetos de reparación colectiva en los términos de los artículos 151 y 152 de la misma ley".

En la misma normativa se estableció el procedimiento que debe seguirse para la inclusión en el RUV. En este sentido, el artículo 155 de la Ley 1448 de 2011 señala que las personas que consideren que tienen la condición de víctimas, de acuerdo con el artículo 3 de esa ley, y deseen ser incluidas en el RUV, deben presentar una declaración ante el Ministerio Público. Esta debe ser valorada por la UARIV, con el propósito de verificar los hechos victimizantes que se alegan. Para ello, la entidad debe tener en cuenta la información contenida en la solicitud de registro y la recaudada en el proceso de verificación (artículo 156). Igualmente, el funcionario de esa entidad que realice la valoración de esta declaración debe aplicar los principios constitucionales de la dignidad, la buena fe, la confianza legítima y la prevalencia del derecho sustancial (artículo 155).

Se advierte que los artículos 155 y 156 de la Ley 1448 de 2011 fueron desarrollados por el Decreto 4800 de 2011, particularmente en su artículo 37, el cual estableció algunas reglas adicionales relacionadas con la valoración de las declaraciones rendidas ante el Ministerio Público por parte de las personas que solicitan su inclusión en el RUV.

En primer lugar, establece una regla probatoria, de acuerdo con la cual basta que las pruebas aportadas por los solicitantes sean sumarias, lo cual implica, en otras palabras, que no existe tarifa legal tratándose de la demostración de la condición de la víctima.

En segundo lugar, en todo el procedimiento deben garantizarse los principios constitucionales del debido proceso, buena fe y favorabilidad.

En tercer lugar, la valoración de las declaraciones debe realizarse con base en elementos jurídicos, técnicos y de contexto.

Entre esos elementos se encuentra la consulta en las bases de datos y sistemas que conforman la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación de Víctimas.

Se observa entonces que el debido proceso exige tener en cuenta las normas que regulan la inscripción en el RUV. Asimismo, este derecho conlleva a que se de aplicación a las reglas de valoración de las declaraciones rendidas por las víctimas, según las cuales el contexto es un elemento importante para determinar los hechos narrados por las víctimas en general.

4. De lo Probado y del Caso Concreto:

En el presente asunto está acreditado en el proceso:

El actor fue reclutado por el frente 34 de las FARC, el 1º de noviembre de 1996, de acuerdo a la declaración rendida por el actor ante el Ministerio Público (ff. 6-7).

El señor GUISAO PINEDA, se desmovilizó el 10 de diciembre de 2001, tal como lo certifica el oficial B2 de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional el 13 de mayo de 2009 (f. 13), fecha para la que tenía 18 años, 6 meses y una semana, teniendo en cuenta que nació el 29 de mayo de 1983, dato este último que se extrae de la sentencia del primera instancia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia del 10 de noviembre de 2005 (ff. 37 v al 68).

El día 14 de junio de 2003, fue capturado siendo acusado de los delitos de secuestro simple, secuestro extorsivo agravado, atenuado y concierto para delinquir con fines de secuestro, en concurso con los punibles de hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal o municiones.

Con base en lo anterior, y luego de la investigación y el proceso correspondiente fue condenado a 366 meses de prisión y multa de 6000 smImv, por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia del 10 de noviembre de 2005 (ff. 37 v al 68), decisión confirmada en su integridad por el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal con decisión del 29 de agosto de 2006 (f. 68v al 76).

El actor rindió declaración ante la Defensoría Móvil de Cóbbita, lugar donde se encuentra privado de la libertad, solicitando el inicio del procedimiento de registro, con el fin de ser inscrito en el Registro Único de Víctimas, el 23 de mayo de 2018, y exponiendo como hecho victimizante el de "vinculación de niños, niñas y adolescentes a actividades relacionadas con grupos armados" de acuerdo a registro efectuado en la Resolución No. 2018-74204 del 1º de octubre de 2018 (ff. 6-7), acto administrativo por medio del cual la Unidad para las Víctimas resolvió tal petición, de manera negativa.

Como argumento central para la negativa, la entidad accionada señaló que al momento de desmovilizarse el actor, ya contaba con la mayoría de edad, por lo que no sería posible encuadrar su situación en la norma, que además la situación del actor fue consultada en las bases de datos de la procuraduría General de la Nación, Policía Nacional, Sistema de Información de Reparación Administrativa, Sistema de información de Víctimas de violencia, Registro Único de Víctimas, Registro Único de Población Desplazada y Agencia para la Reincorporación y Normalización y no se encontró dato que desvirtuó el hecho victimizante analizado.

En contra de la anterior decisión se interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación, resueltos éstos mediante las Resoluciones No. 2018-74204R del 26 de noviembre de 2018 –FUN NJ000774589, (ff. 8-9, 25-26, 29-30, 83-84, 91-92) y la No. 201855200 del 13 de diciembre de 2018, (ff. 10-12, 31-33, 85-87), respectivamente, confirmando en todas y cada una de sus partes el acto administrativo recurrido.

Con base en lo anterior, el Despacho atendiendo lo expuesto como fundamento jurídico de la presente decisión, no tutelaré los derechos invocados en la demanda, por las razones que se exponen a continuación:

Define el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, el concepto de víctima en los siguientes términos:

Art. 3º. VICTIMAS: Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1o de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

*<Apartes subrayados **CONDICIONALMENTE** exequibles> También son víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de estas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente.*

De la misma forma, se consideran víctimas las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

...

PARÁGRAFO 2o. Los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley no serán considerados víctimas, salvo en los casos en los que los niños, niñas o adolescentes hubieren sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad.

Para los efectos de la presente ley, el o la cónyuge, compañero o compañera permanente, o los parientes de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley serán considerados como víctimas directas por el daño sufrido en sus derechos en los términos del presente artículo, pero no como víctimas indirectas por el daño sufrido por los miembros de dichos grupos.

...".

Con base en lo anterior se tiene que el parágrafo 2º tiene dos supuestos: uno es el relacionado con los menores de edad, a quienes se les exigió que al momento de la desmovilización, siguiera siendo menor de edad, lo que no ocurrió en el presente asunto, ya que, como quedó demostrado, para ese momento el actor contaba con 18 años, 6 meses y una semana. Ahora bien, por otra parte, la norma si bien excluyó de tal definición a los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley, la jurisprudencia entendió que podrían ser víctimas, quienes, una vez cumplida la mayoría de edad, podrían acceder a los mecanismos ordinarios de verdad justicia y reparación, así como a los programas especiales de reinserción y de integración social que ha previsto el Estado.

Con base en lo anterior, se tiene que el hecho de estar privado de la libertad desde el año 2003 en nada influye que sea reconocido o no por la entidad accionada como víctima, ya que, dentro del margen temporal consagrado en la norma (artículo 3 de la Ley 1448 de 2011), si cumpliera con los supuestos, debería ser reconocido como víctima, lo cual, como se vio no es así. Lo mismo ocurre con las pruebas allegadas por el accionante, ya que la información allí contenida en nada cambia la situación aquí planteada, con la siguiente aclaración:

Así mismo, si bien en los documentos expedidos por el Oficial B2 de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional (f. 13) y del Fiscal 51 Especializado (14), acreditan la situación de la que fue objeto el accionante, esto es el reclutamiento siendo menor de edad, y que se desmovilizó teniendo "17 años" aunque estaba indocumentado, lo cierto es que en el proceso penal adelantado en su contra se logró determinar la fecha exacta de su nacimiento, como el **29 de mayo de 1983**, por tanto al momento de la desmovilización (10 de diciembre de 2001), realmente tenía 18 años, seis meses y una semana, con lo que se confirma, aún más, que la situación del señor GUIASO PINEDA, no se encuadra en los supuestos normativos para ser considerado víctima.

Finalmente se tiene que luego de la desmovilización, el accionante fue ingresado al Programa del Bienestar Familiar de jóvenes desmovilizados del conflicto y lo enviaron al Barrio Santander de Medellín, lugar del que salió en compañía de otra persona, instalándose en el Municipio de Rionegro (Antioquia), hasta el 14 de junio de 2003 (ff. 37v al 76), fecha en la que fue capturado por hechos relacionados con la delincuencia común, esto es que dentro del proceso penal adelantado, no se evidencia que hayan sido circunstancias con ocasión al conflicto armado o por su pertenencia a las FARC, lo que lo hace merecedor de las sanciones contempladas en el Código Penal y no a la justicia transicional. Comportamiento que además, implicó una renuncia los mecanismos ordinarios de verdad justicia y reparación, así como a los programas especiales de reinserción y de integración social que había previsto el Estado.

5. Conclusión;

No se tutelaré el derecho al debido proceso alegado por el accionante teniendo en cuenta que no se logró demostrar que su vulneración por parte de la entidad accionada y si por el contrario se advirtió que la entidad accionada siguió la ruta que requiere la norma, tanto así que existen tres actos administrativos que resuelven la situación y petición del accionante.

Pero adicionalmente, se tiene que lo alegado por la entidad accionada, tiene fundamento, acorde con las pruebas recaudadas en el proceso, ya que al momento de la desmovilización efectivamente el actor ya era mayor de edad porque contaba con 18 años, 6 meses y una semana.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del señor **AROLDO DE JESUS GUISAO PINEDA**, identificado con **C.C No. 15.447.059**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito, mensaje de datos, telegrama o fax, a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto Ley No. 2591 de 1991.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, ENVÍESE el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto Ley No. 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA CARMENZA PÁEZ PALACIOS
JUEZ