



Sentencia T-290/16

Referencia: expediente T- 5.380.829

Acción de tutela promovida por Carmen Elvira Espinosa Avendaño en nombre propio y en representación de su hija contra el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas y la Procuraduría General de la Nación.

Magistrado Ponente:
ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente, las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiriere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos dictados el 4 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Santander y el 14 de diciembre de 2015 por la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, dentro de la acción de tutela interpuesta por Carmen Elvira Espinosa Avendaño en nombre propio y en representación de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño contra el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas y la Procuraduría General de la Nación.

El expediente fue seleccionado para revisión por auto del 26 de febrero de 2016, de la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional.

I. ANTECEDENTES

La señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño interpuso acción de tutela en nombre propio y en representación de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño, contra el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas y la Procuraduría General de la Nación, por no incluirlas en el Registro Único de Víctimas.

1.1. Hechos

De la solicitud de tutela y las pruebas allegadas al proceso se establecen los siguientes hechos relevantes:

1.1.1. En la solicitud de tutela indica la accionante que en el barrio Café Madrid de la ciudad de Bucaramanga el 11 de septiembre de 2010 un grupo de paramilitares causó la muerte a su hijo Andrés Mauricio Ortiz Espinosa.

1.1.2. Como víctima de estos hechos, el 11 de marzo de 2014 solicitó a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas que ella y su hija menor de edad fueran incluidas en el Registro Único de Víctimas¹.

1.1.3. El 3 de septiembre de 2014 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con funciones de conocimiento de Bucaramanga profirió sentencia condenatoria contra Carlos Mauricio Díaz Núñez por el homicidio de Andrés Mauricio Ortiz Espinosa, luego de la aprobación de un preacuerdo dentro del proceso radicado 680016000000201200120-00. En esta providencia se estableció que la muerte del hijo de la accionante se produjo por el accionar del grupo armado al margen de la ley autodenominado “*nueva generación de los rastrojos*”.

Señala esta decisión judicial que “*En este caso conforme a los Elementos Materiales Probatorios, Evidencia Física e información legalmente obtenida, demuestran más allá de duda razonable, que en la ciudad de Bucaramanga para los años 2009 a 2012, existía una organización delincuencial denominada NUEVA GENERACIÓN DE LOS RASTROJOS, identificando entre sus miembros a CARLOS MAURICIO*

¹ Folio 31

DIAZ NUÑEZ alias YEISON o el PRIMO, como financiero del grupo, quien además daba órdenes directas a ROBINSON SERRANO ESPEJO alias J.J, MANUEL FERNANDO FLOREZ BASTOS alias MOVIL, JHORMAN MISAEL REMOLINA CARRASCAL alias BRAYAN o J.C, ANGEL MIGUEL SANCHEZ GALVIS, RECTOR JULIO RODRIGUEZ SIERRA, GONZALO CARRILLO NIÑO, DEIVIS GOMEZ ORTIZ, DEYMER SMITH MORENO BENERA, EDWIN MONRROY ORTEGA, NUBIA HOYOS SAN JUAN Y MERCEDES PEREIRA PARRA entre otros, quienes han participado y ordenado plurales homicidios, entre ellos los de los ciudadanos: CARLOS JULIAN GARCIA FAJARDO, ELIZABETH SILVA AGUILAR, BEIBY MENDOZA BLANCO, JUAN VILLARREAL HERRERA, ANDRES MAURICIO ORTIZ ESPINOSA, OSWALDO CRISTIANO TORRES, quienes además recaudan vacunas a las ollas de expendio de estupefacientes, a comerciantes, a transportadores, prestándole apoyo al líder de la distribución de estupefacientes, así como al cobro de extorsiones y amenazas en contra de quienes se niegan a la cancelación de cuota o vacuna exigida, de la misma manera divulgaban panfletos en los cuales plasmaban la ejecución de la mal llamada "limpieza social" y además cometían homicidios de manera selectiva para lo cual el grupo utilizaba armas de fuego sin el respectivo permiso de autoridad competente.”²

1.1.4. El 24 de junio de 2014, mediante Resolución 2014-502424, (notificada a la accionante el 4 de noviembre de 2014) el Director Técnico de Registro y Gestión de la Información de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas – UARIV- negó la petición de la señora Carmen Elvira Espinosa, al considerar que: “la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas encuentra que los hechos narrados por, la declarante NO se enmarcan dentro de los parámetros establecidos en el Artículo 3° de la Ley 1448, ya que al analizar la narración y el contexto de la zona, se evidencia que para la época de los hechos, en el municipio de Bucaramanga (Santander), se encontraban actuando los grupos denominados como Bacrim, esto se confirmó por medio de noticia de la emisora Caracol Radio, emitida el 29 de agosto de 2010” y “las BACRIM (Bandas Criminales) son grupos que a diferencia de los acogidos al (sic) proceso de desmovilización, mediante lo establecido en la Ley 975 de 2005, no tienen carácter contrainsurgente, ideología política y su motivación es la perpetuación del narcotráfico y la delincuencia organizada, a partir de la explotación ilegal de otras fuentes de recursos, esto bajo intereses particulares y no en aras del fortalecimiento operativo.”

² Folio 22

Dentro de las consideraciones igualmente señala la Resolución “Que el Decreto 2374 de 2010 establece que “estas organizaciones están compuestas por varias personas, se identificaron desde el año 2006 y han permanecido en el tiempo hasta la fecha. Se caracterizan por ser organizaciones de carácter multidelictivo, independientes una de otras, carentes de cualquier tipo de ideología, desplegándose hacia zonas donde convergen las fases de la cadena de narcotráfico, llegando incluso a consolidar alianzas con grupos terroristas (FARC y ELN) y con organizaciones delictuales con propósitos criminales... por las razones anteriores, no se establece que el hecho victimizante se encuentre relacionado con lo estipulado en el art. 3 de la Ley 1448”³

1.1.5. El 10 de noviembre de 2014 la tutelante interpuso los recursos de reposición y apelación contra la anterior decisión, documento al cual adjuntó copia de la sentencia que condenó a Carlos Mauricio Díaz Núñez por el homicidio de su hijo⁴; el primer recurso fue despachado desfavorablemente el 4 de septiembre de 2015 mediante la Resolución N°2014-502424R⁵, del Director Técnico de Registro y Gestión de la Información de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas, en la cual argumentó:

*"(...) se evidenció que si bien el hijo de la recurrente es víctima de homicidio; no es posible inferir que sea un hecho acaecido bajo los parámetros de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras y la Sentencia C-781 de 2012, toda vez que al contrastar la narración de los hechos y la documentación aportada con la georreferenciación **no fue posible inferir primero que el fragmento de la sentencia citada por la recurrente correspondiera al proceso penal de la víctima directa el señor Andrés Mauricio Ortiz Espinosa, y segundo para la época del hecho existía una confluencia de factores de violencia, los cuales también cometían homicidios contra la población civil pero en desarrollo de actividades ajenas al conflicto, razón por la cual **no fue posible determinar que la forma en la cual ocurrió el hecho se relacionara con el modus operandi de los factores generadores de violencia que podían llegar a tener relación alguna con el conflicto armado.****" (Resaltado fuera del texto)*

³ Folio 11

⁴ Folio 14

⁵ Notificada el 18 de septiembre de 2015.

1.1.6. En el mismo sentido se resolvió el recurso de alzada en la Resolución 4518 del 17 de septiembre de 2015 del Jefe de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas⁶.

Esta Resolución se fundamentó en que, aplicando el criterio técnico, no es viable concluir que el hecho victimizante fue ocasionado por grupos organizados armados al margen de la ley en el marco del conflicto armado interno. Dice la Resolución:

*“...Para el momento de los hechos declarados, se advierte acción indiscriminada de delincuencia común, atravesada por las actividades ilegales del narcotráfico ... no existen medios que permitan concluir la victimización que manifiesta haber sufrido el recurrente toda vez que **no es posible establecer tan siquiera un indicio frente a los autores del homicidio del señor ANDRES MAURICIO ORTIZ ESPINOSA máxime cuando no existen elementos de juicio, fuentes legales probatorias, ni medios de convicción diferentes al contexto general de criminalidad**, por lo tanto resulta incorrecto deducir que el hecho victimizante objeto de estudio fue perpetrado por grupos armados organizados al margen de la ley. La recurrente para el caso anexa respuesta emitida por parte de FISCALIA GENERAL DE LA NACION, en donde se documenta: "(...) En respuesta a su derecho de petición, sobre el homicidio de su hijo ANDRES MAURICIO ORTIZ ESPINOZA, atentamente me permito informarle que se están adelantado las pesquisas necesarias para esclarecer este hecho.. (...) sin que a la fecha se pueda establecer autoría a los grupos armados al margen de la ley, materia de investigación y competencia por parte de la Fiscalía. Así que para el reconocimiento en el RUV, debe existir un mínimo de requisitos probatorios que permitan determinar los perpetradores del hecho victimizante, y para el caso no se evidencia la presencia de grupos armados al margen de ley, teniendo en cuenta que en el lugar, modo y tiempo del hecho victimizante también se encuentra la presencia de bandas delincuenciales avaladas por el narcotráfico. Téngase en cuenta que no todo hecho delictivo puede atribuirse a grupos armados al margen de la ley. Se aclara que si bien la Unidad tiene la carga probatoria, de acuerdo a los diversos análisis desplegados para el caso no se puede adecuar el hecho dentro de la norma para su inclusión en el RUV, en el que no se logra inferir duda razonable en favor de la recurrente para el reconocimiento.” (Resaltado fuera del texto)*

Y agrega: “Teniendo en cuenta los criterios establecidos en la sentencia C-253A de 2012, en la que se hace la distinción entre víctimas de

⁶ Folio 36

delincuencia común y aquellas que surjan con ocasión del conflicto armado interno, si bien es cierto que el hecho victimizante objeto de estudio, encaja dentro del criterio temporal y natural, en el sentido de que el daño sufrido es posterior al 1 de enero de 1985 y se constituye como una infracción al DIH y al DIDH, no es claro, sin embargo, verificar a partir de la declaración y la información documental aportada a la misma, que los hechos hayan ocurrido con ocasión del conflicto armado”.

Posteriormente, al aplicar el criterio de contexto, luego de referirse a la información brindada por un documental, concluye: *“Si bien es posible individualizar el accionar delincucional de grupos capaces de perpetrar ataques intensos en la prenombrada zona, los cuales pueden ser clasificados como organizados por su sistema de operación, no es posible, empero, determinar que la ocurrencia del hecho victimizante de homicidio de ANDRES MAURICIO ORTIZ ESPINOSA, el día 12 de septiembre de 2010 en el Municipio de Bucaramanga del departamento de Santander se haya efectuado con ocasión del conflicto armado interno, pues no se logra establecer una relación de conexidad cercana y suficiente entre el susodicho hecho acaecido y el conflicto armado interno, en tanto que, como lo advierte la sentencia T-444 de 2008, no se pueden inferir móviles políticos del homicidio de ANDRES MAURICIO ORTIZ ESPINOSA, como tampoco un hecho notorio, en el sentido de masacres, combates, ataques o atentados terroristas dirigidos sistemáticamente a la población civil”⁷⁷.*

A partir de las anteriores consideraciones el Jefe de la Oficina Asesora jurídica de la UARIV, confirmó la Resolución 2014-502424 y decidió NO INCLUIR a la accionante en el Registro Único de Víctimas.

1.1.7. En la solicitud de amparo la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño señala que obtiene ingresos del trabajo que realiza temporalmente en casas de familia, y que de ella depende su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño.

Con fundamento en lo anterior la accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, al respeto del principio de legalidad y a la igualdad, y que en tal virtud se ordene i) incluirlas en el Registro Único de Víctimas –RUV-, ii) dejar sin efecto la resolución de la UARIV que le niega esta inscripción y iii) las demás medidas que sean necesarias para la protección de sus derechos.

⁷⁷ Folio 39

1.2. Trámite procesal a partir de la acción de tutela

Mediante auto del 15 de octubre de 2015 el Tribunal Administrativo de Santander, asumió el trámite de la acción y dispuso la vinculación como autoridades accionadas del Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas UARIV y a la Procuraduría General de la Nación.

1.3. Respuesta de las entidades accionadas

1.3.1. Ministerio de Justicia y del Derecho⁸

La Directora de Justicia Transicional del Ministerio de Justicia y del Derecho, en respuesta a la solicitud de tutela solicita declarar la falta de legitimación por pasiva respecto de ese Ministerio, por cuanto carece de competencia para adoptar decisiones respecto de las pretensiones de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño. Añade que en sus bases de datos no aparece registro de solicitud alguna de esta ciudadana, y no ha realizado ninguna conducta que afecte sus derechos fundamentales.

1.3.2. Procuraduría Regional de Santander⁹

El Coordinador de Derechos Humanos de la Procuraduría Regional Santander al contestar la solicitud de tutela indicó que ahora *“jurídicamente no existen grupos paramilitares y/o de autodefensa por órdenes de la ley antes mencionada (sic) y que no se puede asimilar, como lo hace la tutelante, a los denominados hoy en día BACRIN (Bandas criminales) como los rastros, los urabeños, la empresa, etc., pues éstos últimos son considerados delincuencia común y no un actor armado dentro del conflicto armado, y que están dedicados al narcotráfico y la extorsión.”*¹⁰

Añadió que corresponde a la UARIV evaluar cuando un desplazamiento forzado causado por Bacrin lleva al registro de la víctima en el RUV, y en el caso concreto la situación informada por la accionante no se enmarca dentro de la legislación existente ni la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que proceda el registro.

1.3.3. Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas.

⁸ Folio 65

⁹ Folio 62

¹⁰ Folio 63

La Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas no allegó respuesta al escrito de tutela.

1.4. Pruebas que obran dentro del expediente

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente:

- Copia simple del acta de diligencia de notificación personal de la Resolución 2014-502424 realizada el 4 de noviembre de 2014¹¹.
- Copia simple de la Resolución 2014-502424 del 24 de Junio de 2014 emanada de la Dirección Técnica de Registro y Gestión de la Información de la Unidad para la Atención Integral a las Víctimas¹².
- Copia simple de la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2014 por el Juzgado Segundo Penal de Circuito de Bucaramanga con funciones de conocimiento, dentro del proceso radicado 680016000000201200120, mediante la cual condena a Carlos Mauricio Díaz Núñez por varias conductas delictivas, entre ellas el homicidio agravado¹³ de Andrés Mauricio Ortiz Espinosa¹⁴.
- Copia simple de la constancia suscrita por el Fiscal Sexto de la Unidad especializada de Bucaramanga del 3 de septiembre de 2014, sobre el trámite de la investigación penal por el homicidio del señor Andrés Mauricio Ortiz Espinosa, quien registra como progenitora a la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño, en el registro civil que reposa en esa actuación¹⁵.
- Copia de escrito contentivo de recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución 2014-502424, dirigido a la UARIV¹⁶.
- Copia simple del formato único de declaración para la solicitud de inscripción en el registro Único de Víctimas, fechado el 11 de marzo de 2014¹⁷.

¹¹ Folio 9

¹² Folio 10

¹³ Descrito en los artículos 103 y 104, numeral 7, de la Ley 599 de 2000.

¹⁴ Folio 16

¹⁵ Folio 30

¹⁶ Folio 14

¹⁷ Folio 31

- Copia simple de la Resolución 2014-502424 del 4 de septiembre de 2015 expedida por el Director Técnico de Registro y Gestión de la Información de la UARIV¹⁸.
- Copia simple de la Resolución N°2014-502424R del 4 de septiembre de 2015¹⁹.
- Copia de la Resolución 4518 de 17 de septiembre de 2015 que en apelación niega la solicitud de inclusión en el Registro Único de Víctimas (RUV)²⁰.
- Copia simple del acta de diligencia de notificación de la Resolución 4518, realizada el 25 de septiembre de 2015²¹.

1.5. Decisiones judiciales que se revisan

1.5.1. Sentencia de primera instancia²²

El Tribunal Administrativo de Santander mediante fallo del 4 de noviembre de 2015 declaró improcedente la acción de tutela presentada por la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño, por considerar que la pretensión de la accionante es que se revoquen actos administrativos de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas UARIV que deben ser controvertidos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que no existe un perjuicio irremediable que haga excepcionalmente procedente la acción de tutela. Frente a esta decisión la Magistrada Solange Blanco salvo voto por considerar que debió realizarse un examen de fondo dado que se trata de personas de especial protección como desplazados de la violencia, víctimas del conflicto armado y que la petición versa sobre la incorporación en el Registro Único de Víctimas²³.

1.5.2. Impugnación

Contra la anterior sentencia la accionante presentó impugnación porque estima que el Tribunal Administrativo de Santander desconoció los daños

¹⁸ Folio 10

¹⁹ Folio 42

²⁰ Folio 36

²¹ Folio 35

²² Folio 70

²³ Folio 73

que ha padecido su familia por el homicidio de su hijo cometido por grupos armados ilegales, perjuicios que hacen necesario que se disponga su inclusión en la lista de víctimas a reparar²⁴.

1.5.3. Sentencia de segunda instancia

El 14 de diciembre de 2015 la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, confirmó la sentencia impugnada que declaró improcedente de la acción de tutela interpuesta por Carmen Elvira Espinosa Avendaño a nombre propio y en representación de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño, contra el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas y la Procuraduría General de la Nación. Esta decisión se fundamentó en que la acción de tutela es improcedente para cuestionar el acto administrativo de la UARIV, pues para ello existe un mecanismo ordinario de defensa. Indica que la actuación administrativa cuya legalidad cuestiona debe ser enjuiciada ante la jurisdicción contencioso administrativa, *“a través de los medios de control de simple Nulidad y/o Nulidad y Restablecimiento del Derecho”*. Añade que dentro del trámite de la acción de tutela la ciudadana no aportó pruebas para acreditar la existencia de un perjuicio irremediable que autorice la intervención excepcional del juez constitucional.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

2.1. Competencia

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991 y 56 del Reglamento de la Corporación.

2.2. Problemas jurídicos

La acción de tutela plantea dos problemas jurídicos a la Sala de Revisión:

- i) Establecer si procede la acción de tutela para dejar sin efectos la resolución de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas que negó la inclusión de la accionante y su núcleo familiar en el Registro Único de Víctimas.

²⁴ Folio 83

- ii) Determinar si la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas vulneró los derechos fundamentales de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño porque les negó la inclusión en el Registro Único de Víctimas con fundamento en que la muerte de Andrés Mauricio Ortiz Espinosa se relaciona con el actuar de la delincuencia común y no con el conflicto armado interno, y por ello no está dentro de los eventos previstos en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011.

Para resolver estos problemas jurídicos, y antes de ocuparse del caso concreto, la Sala Octava de Revisión abordará el estudio normativo y jurisprudencial de los siguientes temas: i) Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos por la UARIV para la protección de los derechos fundamentales de las víctimas; ii) Definición de víctima en la Ley 1448 de 2011; y ii1) Derecho a ser incluido en el Registro Único de Víctimas.

2.3. Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos por la UARIV, para la protección de los derechos fundamentales de las víctimas.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos fundamentales de carácter subsidiario, pues procede ante la inexistencia de otros medios de defensa judicial o cuando existiendo, sea necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dispone la norma:

“ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

(...)” (Subrayas fuera de texto original).

En desarrollo de esta disposición constitucional el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 consagra que la acción de tutela no procederá *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella*

se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)”

Por ello esta Corporación ha indicado que la acción de tutela es procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo, la intervención del juez constitucional es necesaria i) como el mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; o ii) como medio definitivo si se determina que la vía judicial ordinaria no es idónea ni eficaz para la defensa oportuna de los derechos fundamentales presuntamente conculcados o amenazados²⁵.

Por regla general, cuando la vulneración proviene de un acto administrativo, la acción de tutela no suplanta la vía judicial ordinaria pues para ello existen otros instrumentos judiciales a utilizar ante la jurisdicción contenciosa administrativa, y solo de manera excepcional esta acción procede para evitar un perjuicio irremediable²⁶, es decir, un daño a los derechos que sea: i) *inminente*, es decir, que se determine que está por suceder prontamente; ii) *grave*, porque implica la posibilidad de afectación de gran intensidad; y iii) que imponga la *necesidad* de adoptar medidas urgentes para conjurarlo con el fin de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales.

La Corte Constitucional también ha sostenido de forma reiterada que, debido al particular estado de vulnerabilidad en que se encuentra la población víctima del conflicto armado interno, la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales, cuando su satisfacción depende de la inclusión en el Registro Único de Víctimas²⁷.

2.4. El concepto de víctima en la Ley 1448 de 2011.

En artículo 3° de la Ley 1448 estableció como elemento definitorio del grupo de víctimas al cual se refiere dicha normativa que lo sean por hechos ocurridos **con ocasión del conflicto armado**, excluyendo, en

²⁵ Cfr. Sentencias T-653/13, T-858/13, T-889/13, T-156/14, T-383A/14, T-404/14, T-852/14, T-972/14, T-030/15, T-506/15, entre otras.

²⁶ “conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable.” Sentencia T-030-15

²⁷ Cfr. Sentencias T-692 de 2014, T-006 de 2014, y T-573 de 2015, entre otras.

principio, a quienes sean afectados por actos de delincuencia común. Dice la norma:

*“Artículo 3°. Víctimas. 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 1° 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**. (...)*

*Parágrafo 3°. Para los efectos de la definición contenida en el presente artículo, no serán considerados como víctimas quienes hayan sufrido un daño en sus derechos como consecuencia de actos de **delincuencia común**.”* (Negrillas fuera de texto)

Esta caracterización particular es determinante toda vez que de ello depende que se tenga o no el derecho a ser incorporado en el Registro Único de Víctimas (RUV), pues ‘*el hecho del no registro conlleva la violación de innumerables derechos fundamentales*’²⁸, ya que del reconocimiento de esa condición depende el acceso a otros mecanismos establecidos para protección a favor de las víctimas.

La Corte le ha reconocido a la definición de víctima de la Ley 1448 de 2005, un carácter operativo, que fue puesto de presente en la sentencia C-253A de 2012 así:

*“Como se ha dicho, el propósito de la Ley 1448 de 2011 y en particular de lo dispuesto en su artículo 3°, no es el de definir o modificar el concepto de víctima, en la medida en la que esa condición responde a una realidad objetiva, cuyos contornos han sido delineados de manera general en la ley, en instrumentos internacionales y en la jurisprudencia constitucional. **Lo que se hace en la ley es identificar, dentro del universo de las víctimas, entendidas éstas, en el contexto de la ley, como toda persona que haya sufrido menoscabo en su integridad o en sus bienes como resultado de una conducta antijurídica, a aquellas que serán destinatarias de las medidas especiales de protección que se adoptan en ella. Para eso la ley acude a una especie de definición operativa, a través de la expresión ‘[s]e consideran víctimas, para los efectos de esta ley (...)’, giro que implica que se reconoce la existencia de víctimas distintas de aquellas que se consideran tales***

²⁸ “Corte Constitucional, Sentencia T-327 de 2001”.

para los efectos de esta ley en particular, o, en sentido inverso, que, a partir del conjunto total de las víctimas, se identifican algunas que serán las destinatarias de las medidas especiales contenidas en la ley.” (Negrilla fuera de texto)

En esa decisión, la Corte Constitucional avaló la exclusión realizada por el legislador de las víctimas de delincuencia común, y demarcó su alcance a partir de ese carácter operativo del concepto de víctima. Dijo al respecto: *“la fijación del concepto de delincuencia común, debe hacerse por oposición a la definición de víctimas que, para efectos operativos, se hace en el primer inciso del artículo 3º, no sólo porque la expresión acusada es un desarrollo normativo que hace parte de ese mismo artículo, sino, además, porque hay una remisión expresa a dicha definición, en la medida en que la referida exclusión se hace ‘(...) para los efectos de la definición contenida en el presente artículo’”.*

Es decir, para efecto de aplicación de las medidas adoptadas en la Ley 1448 de 2011, se considera resultado de delincuencia común aquellos hechos ajenos al ámbito del conflicto armado interno, esos actos que, frente al análisis concreto de cada caso, se determina con certeza que no guardan una relación cercana con el desarrollo del conflicto armado.

Para efecto de resolver los problemas jurídicos que plantea la accionante, es relevante recordar que, como ya lo manifestó la Sala Plena de la Corte Constitucional en la referida sentencia *“existen elementos objetivos que permiten encuadrar ciertas conductas dentro del conflicto, y hay extremos en los que, por el contrario, también resulta claro que se está frente a actos de delincuencia común no cubiertos por las previsiones de la ley. En el medio existen zonas grises, que no es posible predeterminedar de antemano, pero en relación con las cuales si es posible señalar que no cabe una exclusión a priori, con base en una calificación meramente formal, y que en el análisis de cada caso debe procederse, a tono con el objetivo mismo de la ley, con un criterio que tienda a proteger a las víctimas. **Esto es, probada la existencia de una afectación grave de derechos humanos o de una infracción de las normas del derecho humanitario, en caso de duda sobre la inserción de la conducta lesiva en el marco del conflicto, debe darse prevalencia a la interpretación en favor de la víctima**”.* Y, adicionalmente, *“los daños originados en las violaciones al Derecho Internacional Humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos cometidas por actores armados con estructura militar o dominio territorial, como consecuencia de acciones que guarden una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado, podrán ser invocados por sus víctimas, en los términos de la Ley 1448 de 2011, para los fines en ella previstos...”*

Dado que la categorización de acto de delincuencia común es la base de las decisiones administrativas señaladas de violar los derechos de la ciudadana, y que la jurisprudencia constitucional al realizar el control abstracto del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 ha fijado los lineamientos para que los operadores jurídicos realicen esa categorización en los casos concretos, es pertinente señalar que en la Sentencia C-781 de 2012 la Corte se pronunció sobre la expresión “*conflicto armado*” inserto en dicha norma, y precisó que para la aplicación de la ley debe adoptarse una concepción amplia, como garantía para brindar atención adecuada y oportuna a las víctimas y asegurar el goce efectivo de sus derechos. Al respecto indicó:

“La expresión ‘con ocasión del conflicto armado’, tiene un sentido amplio que cobija situaciones ocurridas en el contexto del conflicto armado. A esta conclusión se arriba principalmente siguiendo la ratio decidendi de la sentencia C-253A de 2012, en el sentido de declarar que la expresión ‘con ocasión de’ alude a ‘una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado.’

Esta conclusión también es armónica con la noción amplia de ‘conflicto armado’ que ha reconocido la Corte Constitucional a lo largo de numerosos pronunciamientos en materia de control de constitucionalidad, de tutela, y de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la cual, lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano. Estos criterios, fueron tenidos en cuenta por el Legislador al expedir la Ley 1448 de 2011 y constituyen criterios interpretativos obligatorios para los operadores jurídicos encargados de dar aplicación concreta a la Ley 1448 de 2011.”
(Negrilla fuera de texto)

Agregó la Corte en dicho fallo que la noción de conflicto armado interno “*recoge un fenómeno complejo que no se agota en la ocurrencia de confrontaciones armadas, en las acciones violentas de un determinado actor armado, en el uso de precisos medios de combate, o en la ocurrencia del hecho en un espacio geográfico específico, sino que recogen la complejidad de ese fenómeno, en sus distintas manifestaciones y aún frente a situaciones en donde las actuaciones de*

los actores armados se confunden con las de la delincuencia común o con situaciones de violencia generalizada”.

Posteriormente y en particular sobre las víctimas de desplazamiento forzado, la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, expidió el Auto 119 de 2013 en el cual señala que:

“... esta Sala Especial considera que la práctica de la Dirección de Registro que consiste en negar la inscripción en el Registro Único de Víctimas a las personas desplazadas por situaciones de violencia generalizada (como se ha presentado en aquellos casos en los que los actores son las BACRIM y sus acciones no se presentan con ocasión del conflicto armado) y, en términos más amplios, en aquellas circunstancias en las que el desplazamiento no guarda una relación cercana ni suficiente con el mismo, no es acorde con la lectura que esta Corporación ha realizado de la definición operativa de víctima incorporada en la Ley 1448 de 2011, ni con la abundante y consistente jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con los elementos mínimos para adquirir la condición de persona desplazada; con el derecho fundamental del que goza a ser reconocida mediante el registro; y con la consecuente garantía de su protección, asistencia, y atención desde el momento mismo del desarraigo hasta lograr su estabilización socioeconómica mediante el retorno o la reubicación.

En efecto, las personas desplazadas por situaciones de violencia generalizada y, en términos más amplios, en aquellas circunstancias en las que el desplazamiento no guarda una relación cercana ni suficiente con el conflicto armado, no cuentan con mecanismos ordinarios para satisfacer la situación de emergencia que es producto del desarraigo, sino que, por el contrario, se sitúan en un estado de mayor vulnerabilidad y de déficit de protección por parte de las autoridades responsables, al quedar excluidas del universo de beneficiarios de las medidas de asistencia, atención y protección contempladas en la ley como resultado de su no inscripción en el Registro Único de Víctimas.
(...)

Tampoco se compadece con los pronunciamientos de la Sala Plena en relación con el concepto de víctima incorporado en la Ley 1448 de 2011. Este concepto operativo no se puede aplicar, sin más, a las personas desplazadas por BACRIM, porque la construcción del concepto de persona desplazada es más amplia que el de víctima en el marco del conflicto armado. Además, no cuentan con

un esquema jurídico-institucional alternativo de protección (ver aparte 3.2.2.). Así, los pronunciamientos de exequibilidad que ha proferido la Sala Plena no pueden entenderse en el sentido de dejar sin atención ni protección a las personas que se vieron forzadas a desplazarse en circunstancias que se encuentran en los escenarios definidos por la Ley 387 y que cumplen con los requisitos mínimos para adquirir tal condición, pero que, como puede ocurrir con el accionar de las BACRIM en determinadas situaciones, no guardan una relación cercana y suficiente con el conflicto armado.

Sobre éste concepto amplio, en la Sentencia T-006 de 2014 al amparar los derechos de víctimas de las acciones violentas del grupo denominado “las águilas negras”, violados por la negativa de la UARIV de incluirlos en el RUV, esta Corporación siguiendo la tesis planteada en Auto119 de 2013, precisó²⁹:

“Los desplazados son víctimas del conflicto armado interno, no por la calidad del sujeto perpetrador, sino por las circunstancias objetivas. El Estado debe ser consciente de que existen factores marginales a la situación del conflicto armado que inciden directamente en la generación del desplazamiento forzado, y que, independientemente de la causa, constituyen una vulneración múltiple de derechos humanos. Las personas que han sufrido el desplazamiento forzado, son víctimas por el sólo hecho de haber sufrido un riesgo tal, ocasionado por el conflicto armado, que se vieron obligadas a dejar su hogar.

En consecuencia la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas deberá inscribir de manera inmediata en el Registro Único de Víctimas, a la población que se ve forzada a desplazarse bajo los escenarios de la Ley 387 de 1997, siempre que se cumplan los requisitos en ella contemplados, independiente de si el desplazamiento forzado se originó en el conflicto armado y sin distinciones de la calidad o motivos del actor victimizante (político, ideológico o común).”.

La Corte ha señalado que la definición de “víctima” de la nueva disposición debe entenderse como un criterio operativo que define el universo de personas sobre las que recaen las disposiciones de esa norma,

²⁹ En esa ocasión la Corte resolvió una tutela interpuesta por una persona víctima de desplazamiento forzado generado por hechos perpetrados por las denominadas “Águilas Negras”, quien consideraba que la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas estaba vulnerando sus derechos fundamentales al negarle la inclusión en el Registro Único de Víctimas (RUV), argumentando que no existía conexión cercana entre los hechos que habían originado el desplazamiento y el conflicto armado.

sin que ello implique que deban entenderse excluidas otras formas de victimización. En este sentido, a partir de la interpretación amplia que deben tener los conceptos de “víctima” y de “conflicto armado”, el Auto 119 de 2013 deja claro que es inconstitucional negar la inclusión en el Registro Único de Víctimas (RUV) de una persona que afirma ser desplazada, argumentando que los hechos no se dieron “con ocasión del conflicto armado”.

2.5. Derecho a ser incluido en el Registro Único de Víctimas (RUV).

En virtud del artículo 154 de la Ley 1448 de 2011: *“La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, será la responsable del funcionamiento del Registro Único de Víctimas. Este Registro se soportará en el Registro Único de Población Desplazada que actualmente maneja la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional para la atención a la población en situación de desplazamiento, y que será trasladado a la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas dentro de un (1) año contado a partir de la promulgación de la presente Ley”.*

Si bien el Registro Único de Víctimas absorbió el Registro Único de Población Desplazada que regulaba el artículo 4º del Decreto 2569 de 2000, ésta población es solo una parte dentro del universo de víctimas que integra el RUV y que son destinatarias de las medidas establecidas en la Ley 1448 de 2011, sin que el RUV constituya una base de datos de toda persona víctima de un acto de violencia, en tanto el artículo 3 de la citada ley delimita el grupo de víctimas para las cuales se ha establecido el mencionado instrumento, como quedó consignado en el acápite anterior.

La Corte Constitucional ha señalado que el Registro Único de Víctimas (RUV) es una herramienta de carácter técnico, que no define u otorga la condición de víctima, sino que la reconoce para efectos de identificar a los destinatarios de determinadas medidas encaminadas a la protección, respeto y garantía de sus derechos. Por ello se ha sostenido que la condición de víctima del conflicto armado interno genera el derecho a ser registrada como tal de forma individual o con su núcleo familiar³⁰.

Dada la importancia de esta herramienta y la necesidad de garantizar la inclusión en ella conforme al principio de igualdad y mediante un procedimiento visible que permita controlar el ámbito restringido de aplicación de las medidas contempladas en la Ley 1448 de 2011, la

³⁰ Auto 119 de 2013

jurisprudencia constitucional ha establecido algunos lineamientos a considerar por los funcionarios encargados de llevar a cabo el Registro Único de Víctimas (RUV), a saber:

1º. Los servidores públicos deben informar de manera pronta, completa y oportuna a las víctimas, sobre la totalidad de sus derechos y el trámite que deben surtir para exigirlos³¹.

2ª los funcionarios que reciben la declaración y diligencian el registro sólo pueden requerir al solicitante el cumplimiento de los trámites y requisitos expresamente previstos en la ley para tal fin³².

3º En virtud del principio de buena fe, deben tenerse como ciertas, prima facie, las declaraciones y pruebas aportadas por el declarante³³. Si el funcionario considera que la declaración o la prueba falta a la verdad, debe demostrar que ello es así³⁴. Los indicios derivados de la declaración se tendrán como prueba válida³⁵ y las contradicciones que se presenten en la misma no podrán ser tenidas como prueba suficiente de que el solicitante faltó a la verdad³⁶.

³¹ “Ver la sentencia T-645 de 2003, entre otras”.

³² “Ver la sentencia T-1076 de 2005, entre otras”.

³³ “Al respecto la Corte ha sostenido que en materia de desplazamiento forzado la carga de probar que las declaraciones de la persona no corresponden a la verdad corresponde al Estado. Así por ejemplo, sobre la presunción de validez de las pruebas aportadas, la Corte ha señalado: ‘si una persona desplazada afirma haber realizado una declaración sobre los hechos que dieron lugar a su traslado y aporta certificación al respecto proveniente de una de las autoridades previstas en la ley 387 de 1997 para realizar tal labor, la Red de Solidaridad debe presumir que el documento es verdadero y debe dar trámite a la solicitud de inscripción’. Sentencia T-563 de 2005”.

³⁴ “Al respecto la Corte ha señalado: ‘es a quien desea contradecir la afirmación a quien corresponde probar la no ocurrencia del hecho. El no conocimiento de la ocurrencia del hecho por autoridad gubernamental alguna no es prueba de su no ocurrencia. Es apenas prueba de la inmanejable dimensión del problema que hace que en muchas ocasiones las entidades gubernamentales sean desconocedoras del mismo. En muchas ocasiones las causas del desplazamiento son silenciosas y casi imperceptibles para la persona que no está siendo víctima de este delito. Frente a este tipo de situaciones es inminente la necesidad de la presunción de buena fe si se le pretende dar protección al desplazado.’ Sentencia T-327 de 2001”.

³⁵ “Al respecto dijo la Corte: ‘uno de los elementos que pueden conformar el conjunto probatorio de un desplazamiento forzado son los indicios y especialmente el hecho de que la persona haya abandonado sus bienes y comunidad. Es contrario al principio de celeridad y eficacia de la administración el buscar llegar a la certeza de la ocurrencia de los hechos, como si se tratara de la tarea de un juez dentro de un proceso, ya que al hacer esto se está persiguiendo un objetivo en muchas ocasiones imposible o en extremo complejo, como se ha expresado anteriormente, la aplicación del principio de buena fe facilita la tarea del funcionario de la administración y le permite la atención de un número mayor de desplazados.’ Sentencia T-327 de 2001”.

³⁶ “Para la Corte la inversión de la carga de la prueba se produce en virtud de la aplicación de los principios de buena fe y favorabilidad y en atención a las especiales circunstancias en las que suelen encontrarse las personas en situación de desplazamiento forzado. Por estas mismas circunstancias la Corte ha entendido que las inconsistencias en la declaración no pueden ser prueba suficiente de su falsedad. Al respecto la Corporación ha dicho que al momento de recibir la correspondiente declaración, los servidores públicos deben tener en cuenta que: “(i) la mayoría de las personas desplazadas por la violencia provienen de ambientes donde la educación a la que tuvieron acceso es exigua -motivo por el cual el grado de analfabetismo es alto-; (ii) en muchas ocasiones quien es

4º La declaración sobre los hechos victimizantes debe analizarse de tal forma que se tengan en cuenta las condiciones particulares de los solicitantes, así como el principio de favorabilidad ³⁷.

3. Estudio del caso concreto.

La acción de tutela plantea dos problemas jurídicos:

1. Establecer si procede la acción de tutela para dejar sin efectos la resolución de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas que negó la inclusión de la accionante y su núcleo familiar en el Registro Único de Víctimas.
2. Determinar si la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas vulneró los derechos fundamentales de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño porque les negó la inclusión en el Registro Único de Víctimas con fundamento en que la muerte causada a Andrés Mauricio Ortiz Espinosa ocurrió por causa diferente a las contempladas en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, porque se relacionan con el actuar de la delincuencia común y no con el conflicto armado interno.

3.1. Procedencia excepcional de la acción de tutela.

En relación con el primer aspecto, como quedó planteado en la parte inicial, cuando el asunto en debate se refiere a la inclusión de una víctima en el registro único de desplazados, si bien podría sostenerse que la acción de tutela es improcedente por cuando para cuestionar la motivación del acto administrativo expedido por la UARIV el afectado puede acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, debe considerarse que en estos casos el ciudadano que acude a la jurisdicción constitucional es sujeto de especial protección, y dado que la inclusión en

desplazado por la violencia proviene de contextos en los cuales se ha educado a las personas en una especie de 'temor reverencial' hacia las autoridades públicas; (iii) en el momento de rendir un testimonio ante las autoridades, el grado de espontaneidad y claridad con el que podrían hacerlo se reduce considerablemente; (iv) a las circunstancias del entorno de origen de los desplazados, se añaden las secuelas de la violencia. No es fácil superar el trauma causado por los hechos generadores del desplazamiento forzado. Esta situación puede conllevar traumas psicológicos, heridas físicas y afectivas de difícil recuperación, además de la inminente violación de derechos humanos que se da desde que la persona es víctima del delito de desplazamiento que pueden influir en el desenvolvimiento del desplazado al momento de rendir la declaración; y (v) el temor de denunciar los hechos que dieron lugar al desplazamiento hace que no exista espontaneidad en su declaración”.

³⁷ Sentencia T-076 de 2013.

el registro permite acceder a medidas asistenciales o de reparación por los hechos violentos victimizantes, para la Sala de Revisión es claro que el mecanismo ordinario de defensa antes mencionado no resulta eficaz para la protección oportuna de los derechos de las víctimas que acuden a pedir el amparo. A lo expresado cabe añadir que, como en el caso concreto, la accionante informa que es madre cabeza de familia y cuya subsistencia depende de los recursos que percibe cuando se desempeña como trabajadora doméstica.

Cuando se debate la inclusión de víctimas en el registro único RUV, su especial condición hace que de manera excepcional proceda la tutela como medio idóneo para procurar la protección de sus derechos fundamentales. No puede ignorarse que el acceso a la administración de justicia a través de los mecanismos ordinarios de defensa ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en casos como el presente, en el cual es evidente la precariedad de recursos, es mucho más compleja e inalcanzable para las víctimas de hechos cometidos por grupos armados ilegales.

Contrario a lo resuelto en el fallo de segunda instancia, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación en casos similares³⁸, la acción de tutela es procedente como mecanismo principal, porque los recursos de la vía gubernativa en este evento demostraron ser ineficaces y aunque puede acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa esta vía no es idónea para brindar la protección con la celeridad que impone garantizar la tutela judicial efectiva, dada la extrema vulnerabilidad de las víctimas y la urgencia con que deben ser amparados.

3.2. Procedencia de la inclusión de la accionante en el Registro Único de víctimas, como afectada por el actuar de miembros del grupo autodenominado “los rastrojos”.

La señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño, en nombre propio y en representación de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño interpuso acción de tutela contra la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas UARIV, al considerar que la decisión de negarle la incorporación en el Registro Único de Víctimas desconoce los derechos a la igualdad, debido proceso y de legalidad.

La razón por la cual la UARIV determinó la no inclusión de la accionante como víctimas en el RUV, es que los hechos victimizantes fueron causados por la delincuencia común, conclusión a la que arriba porque en

³⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-517 de 2014; T-890 de 2011.

la actuación administrativa no se determinó que el hecho se relacionara con el modus operandi de los factores generadores de violencia asociados al conflicto armado, como lo expresa en la Resolución 2014-502424.

De las pruebas allegadas al expediente, y conocidas por la entidad accionada, se estableció que Carlos Mauricio Díaz Núñez alias *yeison* o el *primo*, como financiero de la organización delincriminal denominada *nueva generación de los rastros*, el 11 de septiembre de 2010 causó la muerte al hijo de la accionante Andrés Mauricio Ortiz Espinosa en el barrio Café Madrid de la ciudad de Bucaramanga, conducta por la cual fue condenado mediante sentencia del 3 de septiembre de 2014 del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con funciones de Conocimiento de Bucaramanga.

Estos hechos fueron conocidos por la UARIV, por cuanto la accionante adjuntó copia del fallo condenatorio al recurso interpuesto en la vía gubernativa, elemento de juicio ignorado por esa entidad, la cual no lo tuvo en cuenta al resolver los mecanismos de impugnación, de allí que concluyera que no había prueba para determinar la conexidad del homicidio con el conflicto armado, e incluso expresara sus dudas respecto del contenido del acápite transcrito en el libelo del recurso por la ciudadana tutelante.

La manifiesta ignorancia de que ya se había proferido un fallo condenatorio por la justicia penal, en virtud de un preacuerdo en el cual el procesado aceptó la responsabilidad en los hechos y que ello fue en el marco del accionar de esa banda criminal llevó a la Unidad a vulnerar los derechos de la Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño.

Atendiendo entonces a la interpretación de esta Corporación sobre el concepto de *víctima* y de aquello que se entiende “*con ocasión del conflicto armado interno*”, elementos que determinan conforme al artículo 3 la Ley 1448 de 2011, la incorporación en el RUV, no cabe ninguna duda de que la señora Carmen Elvira y su hija hacen parte del grupo de víctimas de hechos violentos suscitados en el ámbito del conflicto armado interno y por tanto deben ser incluidas en el registro único de víctimas.

Para la Sala, no puede sostenerse, como lo hace la UARIV que los hechos en los cuales tuvo lugar la muerte del hijo de la accionante y de los cuales fue autor CARLOS MAURICIO DIAZ NUÑEZ alias YEISON o el PRIMO, financiero de la organización delincriminal denominada NUEVA GENERACIÓN DE LOS RASTROS, son producto de la

delincuencia común. No solo porque su autor fue identificado como integrante de un grupo armado que responde a una estructura jerárquica, y que surgió luego del proceso de desmovilización de grupos paramilitares, sino además porque, como se indicó en precedencia la relación con el conflicto de los hechos victimizantes *“no se agota en la ocurrencia de confrontaciones armadas, en las acciones violentas de un determinado actor armado, en el uso de precisos medios de combate, o en la ocurrencia del hecho en un espacio geográfico específico, sino que recogen la complejidad de ese fenómeno, en sus distintas manifestaciones y aún frente a situaciones en donde las actuaciones de los actores armados se confunden con las de la delincuencia común o con situaciones de violencia generalizada”*.

A más de lo anterior, y dado que la accionante informó durante el trámite surtido ante la UARIV que ya se había producido una sentencia condenatoria contra el autor del homicidio, era deber de esta unidad indagar sobre la sentencia proferida y considerar su contenido al resolver los recursos de reposición y apelación; sin embargo, la Unidad optó por dudar del dicho de la ciudadana y cimentar en esa duda la negativa de la inclusión en el RUV, cuando, como quedó expresado en el recuento jurisprudencial precedente, los servidores públicos están obligados a aplicar en materia de reconocimiento de calidad de víctimas el principio de favorabilidad³⁹. De haber realizado un juicio sobre la solicitud de la tutelante bajo esta perspectiva, la decisión no habría sido otra distinta a su incorporación en el registro único de víctimas.

Por último para el caso en estudio resulta pertinente señalar que en el Informe intermedio de la Corte Penal Internacional de Noviembre de 2012, sobre la situación de Colombia ésta instancia, al revisar su competencia, indicó: “Dado que los grupos paramilitares comenzaron a desmovilizarse en 2006, no se los considera parte en el conflicto armado durante el periodo en el que la CPI tiene competencia sobre los crímenes de guerra. No obstante, la Fiscalía sigue analizando si los denominados “grupos paramilitares sucesores” o “nuevos grupos armados ilegales” podrían considerarse grupos armados organizados que son parte en el

³⁹ En sentencia 253ª de 2012, precisó la Corte Constitucional: *“existen elementos objetivos que permiten encuadrar ciertas conductas dentro del conflicto, y hay extremos en los que, por el contrario, también resulta claro que se está frente a actos de delincuencia común no cubiertos por las previsiones de la ley. En el medio existen zonas grises, que no es posible predeterminar de antemano, pero en relación con las cuales sí es posible señalar que no cabe una exclusión a priori, con base en una calificación meramente formal, y que en el análisis de cada caso debe procederse, a tono con el objetivo mismo de la ley, con un criterio que tienda a proteger a las víctimas. Esto es, probada la existencia de una afectación grave de derechos humanos o de una infracción de las normas del derecho humanitario, en caso de duda sobre la inserción de la conducta lesiva en el marco del conflicto, debe darse prevalencia a la interpretación en favor de la víctima”*.

conflicto armado o si reúnen los requisitos de la política de una organización necesarios para cometer crímenes de lesa humanidad. El Gobierno de Colombia se refiere a estos grupos como bandas criminales (BACRIM), y no los considera grupos armados organizados que son parte en el conflicto armado.

Si ello es así, y dado que el reconocimiento de víctima para efecto de la incorporación en el registro Único de Víctimas no depende solo de que los autores sean miembros de organizaciones parte activa del conflicto, no se puede ignorar en el ámbito nacional la situación de las víctimas de actos violentos de las bandas criminales que emergieron luego del proceso de desmovilización de grupos paramilitares y cuyo surgimiento tampoco puede verse de manera aislada del proceso de reinserción llevado a cabo desde el año 2006.

Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia que se revisa y, en su lugar, concederá el amparo solicitado por la accionante. Para la protección de los derechos se ordenará su inclusión, junto con su grupo familiar, en el Registro Único de Víctimas (RUV) de modo que puedan gozar de los beneficios legales que de ello se derivan.

Como quiera que no se estableció responsabilidad del Ministerio de Justicia y del Derecho y de la Procuraduría General de la Nación en los hechos que generan la violación de los derechos fundamentales de la accionante y su hija, la Sala de Revisión no les dará ordenes encaminadas a la protección y respeto de los derechos fundamentales amparados.

3.3. Síntesis de la decisión

La Sala Octava de Revisión, con base en los hechos demostrados dentro del expediente determinó que la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas vulneró los derechos fundamentales de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño al negarles la inscripción en el Registro Único de Víctimas, ignorando que mediante sentencia dictada dentro del proceso 680016000000201200120-00, en contra de Carlos Mauricio Díaz Núñez se estableció que el homicidio de Andrés Mauricio Ortiz Espinosa, se produjo por el accionar de Carlos Mauricio Díaz Núñez alias Yeison o el Primo, financiero de la organización delincuencia denominada *Nueva Generación de los Rastrojos*, grupo armado que surgió luego del proceso de desmovilización de grupos paramilitares y que adelantó múltiples actividades ilícitas en la zona, por la época de los hechos victimizantes, como quedó consignado en la referida sentencia condenatoria.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 14 de diciembre de 2015 proferida por la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales al reconocimiento de la condición de víctima, al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y al debido proceso de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su núcleo familiar.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que, en el término máximo de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, incluya a la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y a su núcleo familiar en el Registro Único de Víctimas (RUV), para que puedan gozar de los beneficios legales que de ello se derivan.

TERCERO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Ausente en comisión

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General