

Ficha de relatoría

1. Nombre: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
2. Juez o Tribunal: SALA DE CASACION PENAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
3. Número del proceso: 46061
4. Fecha: 4 DE MAYO DEL 2016
5. Identificación de las partes:
 - Fiscalía Dirección de Justicia transicional
 - Postulado: Ramiro Vanoy Murillo
6. Magistrado ponente: Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa

ENTREGA DE BIENES DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ-ACORDE CON LOS ARTÍCULOS 10 Y 11 DE LA LEY 975 DE 2005, CONSTITUYE REQUISITO ESENCIAL PARA ACCEDER A LOS BENEFICIOS PREVISTOS EN EL ESTATUTO TRANSICIONAL ENTREGAR LOS BIENES PRODUCTO DE LA ACTIVIDAD ILEGAL/ ENTREGA DE BIENES DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ - LOS POSTULADOS TIENEN LA OBLIGACIÓN DE REPARAR A LAS VÍCTIMAS DE AQUELLAS CONDUCTAS PUNIBLES POR LAS QUE FUERON CONDENADOS MEDIANTE SENTENCIA JUDICIAL Y PARA ELLO DEBERÁN ENTREGAR LOS BIENES ILÍCITOS Y LÍCITOS QUE POSEAN/ ENTREGA DE BIENES DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ- EN EL PRESENTE CASO NO SE VE AFECTADO EL DERECHO AL MINIMO VITAL DEL POSTULADO PORQUE LA FINCA «EL CAIMÁN» NO FUE OFRECIDA PARA LA REPARACIÓN DE VÍCTIMAS POR EL POSTULADO SINO IDENTIFICADA POR LA FISCALÍA EN DESARROLLO DE SUS LABORES DE VERIFICACIÓN, ENTONCES HIZO BIEN EL TRIBUNAL AL NO ACCEDER A ESA SOLICITUD PORQUE LA PARTE INTERESADA NO SUMINISTRÓ NINGUNA PRUEBA SOBRE LAS AFIRMACIONES EN QUE LA SUSTENTA, ESTO ES, I) QUE EL BIEN SE ENCUENTRA VINCULADO A ESTE PROCESO TRANSICIONAL; II) QUE FUE OFRECIDO POR EL POSTULADO; III) QUE FUE ADQUIRIDO CON RECURSOS LÍCITOS; IV) QUE EL NÚCLEO FAMILIAR DEL POSTULADO CARECE DE RECURSOS ECONÓMICOS; V) QUE LOS HIJOS DE VANOSY MURILLO SON MENORES DE EDAD O DEPENDEN DE ÉL POR ALGUNO DE LOS MOTIVOS PREVISTOS EN LA LEY, ENTRE OTROS ASPECTOS DE NECESARIA DEMOSTRACIÓN.

“ Acorde con los artículos 10 y 11 de la Ley 975 de 2005, constituye requisito esencial para acceder a los beneficios previstos en el estatuto transicional entregar los bienes producto de la actividad ilegal.

Así mismo, según el canon 42 *ibídem*, los postulados tienen la obligación de reparar a las víctimas «de aquellas conductas punibles por las que fueron condenados mediante sentencia judicial» y para ello deberán entregar los bienes ilícitos y lícitos que posean (artículo 45.1). Los primeros en tanto «no le pertenecen y, por lo tanto, la entrega no supone un traslado de propiedad sino una devolución a su verdadero propietario – mediante la restitución del bien – o al Estado» (C-370-2006); los segundos, en atención a la obligación de todo ciudadano de sufragar las condenas impuestas en los fallos ejecutoriados que determinen la comisión de hechos punibles generadores de daños a terceros.

Pues bien, la finca «El Caimán» no fue ofrecida para la reparación de víctimas por el postulado sino identificada por la Fiscalía en desarrollo de sus labores de verificación¹.

En virtud de lo anterior, el ente acusador inquirió a VANOSY MURILLO sobre el inmueble, quien en versión rendida los días 5 y 6 de agosto de 2013, señaló que con dinero lícito adquirió varios predios para su familia hasta conformar un globo de terreno de mil hectáreas; sin embargo, no supo decir a nombre

de quien está la propiedad ni en manos de quien quedó cuando fue extraditado.

Por su parte, la Fiscalía informa que el «El Caimán» está conformado por varios predios entre ellos la finca «Las Malvinas» ubicada en el municipio de Turbo, corregimiento Blanquicet, verada El Caimán, la cual fue denunciada como de las autodefensas por Raúl Emilio Hasbún Mendoza, alias «Pedro Ponte» o «Pedro Bonito», ex comandante del Frente Arlex Hurtado del Bloque Mineros, bien que se encuentra en cabeza de la esposa de Hasbún.

Siendo ello así, la Sala observa que al proceso no se allegó estudio de títulos o el folio de matrícula inmobiliaria y/o ficha catastral, situación por la cual no se afectó con medida cautelar ni hizo parte de los bienes vinculados con fines de extinción de dominio en este proceso. Aún más, frente a dicho inmueble la Fiscalía no hizo ninguna solicitud, limitándose a informar que estaba verificando su situación.

En consecuencia, no existen elementos de juicio que permitan establecer en cabeza de quién se encuentra la propiedad, quien ostenta la posesión, cuál es su extensión y a qué actividad está destinada: ganadera, agrícola, de recreo, mixta, entre otras posibilidades, aspectos necesarios para evaluar la pretensión defensiva.

Entonces, hizo bien el Tribunal al no acceder a esa solicitud porque la parte interesada no suministró ninguna prueba sobre las afirmaciones en que la sustenta, esto es, i) que el bien se encuentra vinculado a este proceso transicional; ii) que fue ofrecido por el postulado; iii) que fue adquirido con recursos lícitos; iv) que el núcleo familiar del postulado carece de recursos económicos; v) que los hijos de VANOSY MURILLO son menores de edad o dependen de él por alguno de los motivos previstos en la ley, entre otros aspectos de necesaria demostración.

En suma, el bien no se encuentra vinculado a este trámite ni se ha clarificado su adquisición con recursos lícitos. Por el contrario, acorde con lo esbozado por la Fiscalía, hay indicios de su vinculación con el accionar paramilitar, dadas las condiciones y fecha de negociación, así como las afirmaciones efectuadas por Hasbún Mendoza.

En ese orden, con independencia de que el Tribunal se apoyara en algunas fotografías publicadas en medios de comunicación, no podía acceder a la pretensión defensiva. Además, la proactividad de la magistratura en procura de materializar los derechos fundamentales es propia de los procesos de amparo constitucional y no de las peticiones radicadas en el proceso transicional, las cuales deben estar sustentadas en las pruebas aportadas legal y oportunamente por las partes.

De otra parte, la petición de no pronunciarse sobre los bienes «La Querida», «La Palmera», «Villaflor», «La Esterlina» y «Así es la Vida», hasta que no se resuelva el trámite incidental de levantamiento de medidas cautelares, es improcedente porque no configura una impugnación contra la determinación adoptada por el Tribunal sino una solicitud no planteada al a quo, de imposible trámite en ésta instancia.

En tal sentido, la argumentación relativa a la condición de víctimas de los familiares de VANOSY MURILLO y a la afectación del mínimo vital deberá abordarse en los citados

¹ Ver informe de la FGN del 15 de septiembre de 2004 suscrito por la Fiscal 38 del Grupo de Persecución de bienes.

trámites incidentales y no dentro de esta impugnación, pues se trata de aspectos no propuestos ni debatidos en este proceso. “

PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD- CONSTITUYE PROPÓSITO CENTRAL DEL TRÁMITE TRANSICIONAL ASEGURAR EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD SOBRE EL PATRÓN DE MACRO CRIMINALIDAD EN EL ACCIONAR DE LOS GRUPOS ARMADOS ORGANIZADOS AL MARGEN DE LA LEY Y DEVELAR LOS CONTEXTOS, LAS CAUSAS Y LOS MOTIVOS DEL MISMO/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-DEFINICION DE CONTEXTO/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-EL CONTEXTO SE IDENTIFICA CON EL ENTORNO GEOGRÁFICO, POLÍTICO, CULTURAL, ECONÓMICO, HISTÓRICO DENTRO DEL CUAL SE PRESENTÓ UN FENÓMENO DELICTIVO, CUYO ANÁLISIS POSIBILITA CONOCER LAS CAUSAS Y MOTIVOS, LA ESTRUCTURA DE LA ORGANIZACIÓN DELICTIVA Y LAS REDES QUE FACILITARON SU ACTUACIÓN/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-CONCEPTO/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-ESTABLECER EL PATRÓN MACROCRIMINAL IMPLICA DETERMINAR EL CONJUNTO DE ACTIVIDADES CRIMINALES, PRÁCTICAS Y MODOS DE ACTUACIÓN DEL GRUPO ARMADO ORGANIZADO AL MARGEN DE LA LEY, A PARTIR DE LAS CUALES SE PUEDEN DEDUCIR LAS POLÍTICAS Y PLANES QUE IMPLEMENTÓ, INFORMACIÓN NECESARIA PARA CONCENTRAR LOS ESFUERZOS INVESTIGATIVOS EN LOS MÁXIMOS RESPONSABLES DE LA IDEACIÓN Y EJECUCIÓN DEL PLAN CRIMINAL Y PARA DEVELAR LA ESTRUCTURA, EL *MODUS OPERANDI* Y LAS RELACIONES QUE HICIERON POSIBLE SU ACCIONAR/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD- SE TRATA DE UN MÉTODO DE CONSTRUCCIÓN DE LA VERDAD/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD- EL PATRÓN SE CONSTRUYE NO A PARTIR DE LA TOTALIDAD DE LOS CRÍMENES COMETIDOS POR EL GRUPO ILEGAL, SINO DE AQUELLOS QUE POR SU REPRESENTATIVIDAD FUERON PRIORIZADOS POR LA FISCALÍA, CONFORME A LOS CRITERIOS FIJADOS A ESE RESPECTO/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-LA METODOLOGÍA DE LOS PATRONES NO SE INTERESA TANTO POR LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES QUE RODEARON CADA DELITO, SINO POR LA DEVELACIÓN DE LA TIPOLOGÍA DEL COMPORTAMIENTO CRIMINAL DEL GRUPO ARMADO EN UN TIEMPO Y ESPACIOS DETERMINADOS. DE ESA MANERA, APUNTA MÁS A LA SATISFACCIÓN DE LA VERDAD EN SU DIMENSIÓN COLECTIVA/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD- EN CUANTO HACE A LA VERDAD EN SU DIMENSIÓN INDIVIDUAL, EL NUEVO MÉTODO PRODUCE UN EFECTO DIFERENCIADO: FRENTE A LOS CASOS PRIORIZADOS SE INCREMENTA EL SABER PORQUE, A MÁS DE LAS ESPECIFICIDADES DEL HECHO VICTIMIZANTE, SE REVELARÁ EL PLAN Y LA POLÍTICA EN QUE ÉSTE SE ENMARCA, MIENTRAS QUE FRENTE A DELITOS NO SELECCIONADOS SÓLO SE CONOCERÁ UNA EXPLICACIÓN GENERAL DE LA CRIMINALIDAD A LA QUE, CON MUCHA PROBABILIDAD, PUEDAN RESPONDER SUS CASOS/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-ES INDISCUTIBLE QUE LA IDENTIFICACIÓN DE PATRONES BUSCA GARANTIZAR EN EL MAYOR NIVEL POSIBLE EL DERECHO A LA VERDAD. SIN EMBARGO, ELLO NO IMPLICA QUE UN GRADO MENOR DE SATISFACCIÓN DEL DERECHO SEA ILEGAL, CLARO ESTÁ SIEMPRE QUE SE RESPETE EL NÚCLEO MÍNIMO INTANGIBLE, ES DECIR, QUE SE HAYA ESCLARECIDO (I) LA OCURRENCIA DEL HECHO CRIMINAL, SUS MOTIVOS Y CIRCUNSTANCIAS, (II) SU COMISIÓN POR LOS MIEMBROS DEL GRUPO ARMADO ILEGAL DURANTE Y CON OCASIÓN A SU PERTENENCIA AL MISMO, Y (III) LA IDENTIFICACIÓN DE TODOS LOS RESPONSABLES/ PATRON DE MACRO CRIMINALIDAD-LA ELABORACIÓN DEL CONTEXTO Y LA IDENTIFICACIÓN DE PATRONES DEL ACTUAR CRIMINAL, EN LOS TÉRMINOS Y CON LAS CONSECUENCIAS PREVISTAS EN LA NORMATIVIDAD TRANSICIONAL VIGENTE, NO COMPORTA LA POSIBILIDAD DE DEJAR DE INVESTIGAR TODOS LOS HECHOS DELICTIVOS MATERIALIZADOS POR LA ESTRUCTURA EXAMINADA PORQUE EN

COLOMBIA AÚN NO OPERA LA SELECCIÓN DE CONDUCTAS DELICTIVAS SUSCEPTIBLES DE JUDICIALIZARSE

“ Acorde con el artículo 15 de la Ley 975 de 2005², constituye propósito central del trámite transicional asegurar el esclarecimiento de la verdad «sobre el patrón de macro criminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley» y «develar los contextos, las causas y los motivos del mismo».

A su turno el artículo 2.2.5.1.2.2.2. del Decreto 1069 de 2015 define el contexto como «el marco de referencia para el juzgamiento de los delitos perpetrados en el marco del conflicto armado interno, en el cual se deben tener en cuenta aspectos de orden geográfico, político, económico, histórico, social y cultural», elementos a partir de los cuales «se identificará el aparato criminal vinculado con el grupo armado organizado al margen de la ley, sus redes de apoyo y financiación».

En ese orden, el contexto se identifica con el entorno geográfico, político, cultural, económico, histórico dentro del cual se presentó un fenómeno delictivo, cuyo análisis posibilita conocer las causas y motivos, la estructura de la organización delictiva y las redes que facilitaron su actuación.

Por su parte, el concepto de «patrón de macrocriminalidad»³ demanda la fijación de las prácticas y modos de operación criminal desarrollados de manera repetida en determinado territorio, acorde con las pautas definidas en el artículo 2.2.5.1.2.2.4. del Decreto 1069 de 2015.

Establecer el patrón macrocriminal implica determinar el conjunto de actividades criminales, prácticas y modos de actuación del grupo armado organizado al margen de la ley, a partir de las cuales se pueden deducir las políticas y planes que implementó, información necesaria para concentrar los esfuerzos investigativos en los máximos responsables de la ideación y ejecución del plan criminal y para develar la estructura, el *modus operandi* y las relaciones que hicieron posible su accionar.

Se trata de un método de construcción de la verdad sobre el que la Sala se pronunció con anterioridad en los siguientes términos:

“a) El patrón de criminalidad es un método esencialmente inductivo de construcción de verdad porque determina las políticas, los planes y el *modus operandi* de la organización criminal, a partir del análisis de algunos casos particulares. Una vez se determina esa línea de conducta criminal, ésta adquiere la condición de premisa mayor frente a los eventos no priorizados cuya verdad, entonces, se entenderá definida a partir de un juicio deductivo.

b) El patrón se construye no a partir de la totalidad de los crímenes cometidos por el grupo ilegal, sino de aquellos que por su representatividad fueron priorizados por la Fiscalía, conforme a los criterios fijados a ese respecto.

c) La metodología de los patrones no se interesa tanto por las circunstancias particulares que rodearon cada delito, sino por la develación de la tipología del comportamiento criminal del

² Modificado por el artículo 10 de la Ley 1592 de 2012.

³ Según el artículo 2.2.5.1.2.2.3 del Decreto 1069 de 2015 patrón de macrocriminalidad, es el conjunto de actividades criminales, prácticas y modos de actuación criminal que se desarrollan de manera repetida en un determinado territorio y durante un periodo de tiempo determinado, de los cuales se pueden deducir los elementos esenciales de las políticas y planes implementados por el grupo armado organizado al margen de la ley responsable de los mismos. La identificación del patrón de macrocriminalidad permite concentrar los esfuerzos de investigación en los máximos responsables del desarrollo o realización de un plan criminal y contribuye a develar la estructura y *modus operandi* del grupo armado organizado al margen de la ley, así como las relaciones que hicieron posible su operación.

grupo armado en un tiempo y espacios determinados. De esa manera, apunta más a la satisfacción de la verdad en su dimensión colectiva.

d) En cuanto hace a la verdad en su dimensión individual, el nuevo método produce un efecto diferenciado: frente a los casos priorizados se incrementa el saber porque, a más de las especificidades del hecho victimizante, se revelará el plan y la política en que éste se enmarca, mientras que frente a delitos no seleccionados sólo se conocerá una explicación general de la criminalidad a la que, con mucha probabilidad, puedan responder sus casos.

e) Es indiscutible que la identificación de patrones busca garantizar en el mayor nivel posible el derecho a la verdad. Sin embargo, ello no implica que un grado menor de satisfacción del derecho sea ilegal, claro está siempre que se respete el núcleo mínimo intangible, es decir, que se haya esclarecido (i) la ocurrencia del hecho criminal, sus motivos y circunstancias, (ii) su comisión por los miembros del grupo armado ilegal durante y con ocasión a su pertenencia al mismo, y (iii) la identificación de todos los responsables. (CSJ, SP17467-2015).

De esta manera, el contexto corresponde al análisis general del entorno del fenómeno delictivo y el patrón al estudio concreto de la forma como se materializó y desarrolló el accionar criminal.

Por ende, se trata de herramientas de investigación y de análisis interrelacionadas que facilitan la comprensión de las causas y desarrollo del conflicto porque no se limitan al examen aislado de casos sino que enlazan circunstancias de tiempo, modo, lugar, entre otros factores, cuya exposición posibilita acercarse a la verdad y adoptar medidas para evitar su repetición.

Con todo, la elaboración del contexto y la identificación de patrones del actuar criminal, en los términos y con las consecuencias previstas en la normatividad transicional vigente, no comporta la posibilidad de dejar de investigar todos los hechos delictivos materializados por la estructura examinada porque en Colombia aún no opera la selección de conductas delictivas susceptibles de judicializarse.

CRITERIOS DE SELECCIÓN DE CASOS DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA TRANSICIONAL-POR EL MOMENTO EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURIDICO NO PUEDEN SER APLICADOS PORQUE EL LEGISLADOR NO HA EXPEDIDO LA RESPECTIVA LEY ESTATUTARIA QUE REGLAMENTE LA MATERIA/ CRITERIOS DE SELECCIÓN DE CASOS DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA TRANSICIONAL-DEBER DEL ESTADO COLOMBIANO DE INVESTIGAR TODOS LOS DELITOS COMETIDOS POR LAS ESTRUCTURAS ORGANIZADAS AL MARGEN DE LA LEY

“ No desconoce la Corte que el Acto Legislativo 01 de 31 de julio de 2012 introdujo a la Constitución Nacional el artículo transitorio 66, mediante el cual se estableció la posibilidad de implementar criterios de selección en la justicia transicional. La misma, sin embargo, se supeditó a la expedición de una ley estatutaria que a la fecha no ha sido tramitada, por manera que en el ordenamiento jurídico nacional esos criterios no son aplicables, como sí lo son los priorización consagrados y definidos en la Ley 1592 de 2012 y sus decretos reglamentarios.

Entonces, al expedir la Ley 975 de 2005 el Estado colombiano determinó que era indispensable «acudir a la justicia por vía expansiva, en el entendido que dentro del proceso judicial formalizado de Justicia y Paz habrían de examinarse los más caros propósitos encaminados a la reconciliación, por vía de la desmovilización de los grupos paramilitares», propósito en el cual «verdad, justicia y reparación harían parte del mismo trámite, pero además, que la justicia debía asumir el examen de todos y cada uno de los delitos y vincular penalmente a todos y cada uno de los miembros de esas agrupaciones, vale

decir, se eliminaron criterios de selectividad propios de procesos similares adelantados en otras latitudes». (SP13669-2015).

Y aunque con el transcurso del tiempo, en atención a las dificultades operativas y presupuestales, el Estado replanteó el propósito de obtener verdad, justicia y reparación a través del proceso judicial transicional e introdujo figuras para involucrar otros estamentos⁴, simplificó el trámite procesal eliminando algunas audiencias e introdujo criterios de priorización a efectos de judicializar primero a los máximos responsables y las más graves afectaciones de los derechos humanos, no ha eliminado la obligación de investigar todos los hechos punibles cometidos en desarrollo del conflicto.

De esta manera, la judicialización, investigación y juzgamiento prioritarios no implica que no se deban investigar todos los delitos cometidos por las estructuras organizadas al margen de la ley, en tanto continúa vigente el mandato constitucional, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, de «adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que llegaren a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio» (artículo 250 de la Constitución Política).

En tal sentido, la Corte ha precisado que en justicia transicional, la Fiscalía General de la Nación puede, «priorizar un trámite procesal respecto de otros, si aquél cuenta con los elementos necesarios que le permiten avanzar hacia etapas procesales subsiguientes; pero –y allí está la diferencia- el hecho de que impute o acuse, no por todas las conductas punibles realizadas en desarrollo del concierto para delinquir sino por las que admiten su imputación o acusación, no le permite omitir su obligación de investigar los demás casos». (CSJ 28/04/10, Rad. 33659).

Entonces, la implementación de investigaciones basadas en contextos y patrones de macro criminalidad no apareja la posibilidad de renunciar al ejercicio de la acción penal, como equivocadamente lo pregona el impugnante, pues se trata de conceptos diversos: los primeros se refieren a una metodología investigativo - analítica y el último a la forma como el Estado persigue los delitos: priorizando los hechos punibles más graves o renunciando a la persecución de algunos de ellos, hipótesis que no ha sido regulada en el ordenamiento jurídico nacional, salvo en las específicas circunstancias previstas en el principio de oportunidad.

De otra parte, los funcionarios ostentan el deber legal de informar, a través de la expedición de copias, sobre los hechos diferentes a los que conocen que en su criterio pueden configurar delitos o faltas disciplinarias investigables de oficio, decisión que no es recurrible, «no sólo por constituir un aspecto colateral, sino porque cualquier controversia sobre la viabilidad de iniciar o no la acción a que hubiere lugar, corresponde dirimirla al funcionario competente y no al que, en cumplimiento de su deber legal, se limita simplemente a informarlo» (CSJ, 6 septiembre 2000, Rad. No. 16725).

Dichas exhortaciones constituyen órdenes que, según el artículo 161 de la ley 906 de 2004, «se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma» en la medida que no resuelven el objeto del proceso ni aspectos sustanciales del mismo y, por ello, no son susceptibles de recursos.

Por último, no sobra precisar que la necesidad de investigar todos los hechos punibles materializados por los grupos organizados al margen de la ley, repercute no solamente para establecer el quantum punitivo sino también la verdad de lo ocurrido y facilitar la reparación de las víctimas. Resulta irrelevante, por ende, el argumento de la defensa relacionado

⁴ Por ejemplo, las comisiones de la verdad y los centros de memoria histórica.

con la inutilidad de seguir indagando en torno a los delitos cometidos por VANOY MURILLO, el cual funda en la imposibilidad de aumentar la sanción penal de 8 años impuesta.

En consecuencia, no prospera el reproche formulado por la defensa. “

DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ SE PUEDEN LLEVAR A CABO IMPUTACIONES PARCIALES-REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

El apoderado de víctimas José Simón Soriano Hernández cuestiona a la Fiscalía por efectuar la imputación de cargos de manera incompleta, al punto que el Tribunal tuvo que compulsar múltiples copias respecto de delitos de secuestro, tortura, entre otros, cuya investigación se omitió con evidente afectación de los derechos de las víctimas a la verdad y a la justicia.

Consideraciones de la Sala

El censor no formula ninguna petición concreta limitando su intervención a manifestar su inconformidad con la falencia investigativa y procedimental del ente acusador, a partir de la cual señala la afectación de garantías fundamentales de las víctimas. Esa falencia argumentativa impide desentrañar la pretensión del impugnante, pues no es claro si pretende la nulidad de la actuación o sólo criticar el accionar del ente investigador.

Con todo, no sobra precisar, en justicia transicional se debe propender por investigaciones e imputaciones completas; sin embargo, cuando las circunstancias del proceso dificultan el logro de ese objetivo, procesal y sustancialmente, resulta viable acudir al instituto de las imputaciones parciales, como lo ha decantado la Sala:

De acuerdo con la anterior providencia y con la dictada el 23 de julio de 2008, en el radicado 30120, contrario a lo afirmado por el Magistrado de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, la Corte ha reiterado que las imputaciones parciales son procedentes en este trámite, habida cuenta que no afectan las garantías y los derechos fundamentales de los intervinientes por los siguientes motivos:

1) *Como se dijo anteriormente, no se puede afirmar que la imputación hecha de manera parcial vulnera los derechos de las víctimas, puesto que frente a los hechos investigados y sobre los cuales se sustentó la imputación, habrá un pronunciamiento sobre verdad y justicia, logrando por esa vía una efectiva reparación sin dilaciones.*

2) *Tampoco se puede afirmar que la imputación parcial conlleva a que se afecte el derecho de las víctimas no reconocidas, en tanto que, como lo ha dicho la Sala, la “ampliación de versión en escenario separado, además de permitir su identificación y acceso a la actuación en condición de intervinientes, hace posible la plena garantía de los derechos que les asisten, incluso con menores dificultades, en la medida en que el número de delitos a investigar y el de víctimas por reparar se reduce a los que en el futuro cercano se confesarán”.*

3) *Así mismo, contrario a lo sostenido por el representante del Ministerio Público, la imputación parcial no afecta los principios de verdad y justicia, puesto que se investigan, de manera separada, conductas olvidadas por el desmovilizado, en la medida en que “esa omisión no afecta su consecución; al contrario lo que persigue es precisamente evitar que hechos graves dejados de lado por razones distintas al propósito de callar u ocultar la verdad, puedan conocerse o verificarse y repararse”.*

4) *Del mismo modo, la ruptura de la unidad procesal como derivación de la imputación parcial tampoco generaría irregularidades que atenten contra el marco jurídico de la ley de Justicia y Paz, a menos que se afecten las garantías*

fundamentales de los intervinientes. (subrayas fuera de texto)(CSJ 18/2/09, Rad. 30775)⁵.

En ese orden, la formulación de imputaciones parciales no configura irregularidad sustancial que afecte la estructura del proceso o las garantías de las partes e intervinientes. “

DELITO DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO-EN EL PRESENTE CASO (HECHOS OCURRIDOS EN EL CORREGIMIENTO DEL ARO) SE LEGALIZARÁ DICHA CONDUCTA PUNIBLE POR LO QUE NO RESULTA ACERTADO EL ANÁLISIS DEL TRIBUNAL AL EXIGIR LA INDIVIDUALIZACIÓN DE CADA UNO DE LOS HECHOS DE VIOLENCIA DESPLEGADOS AL APODERARSE DE LOS BIENES MUEBLES, PUES EL EXAMEN DE LOS SUCESOS PERMITE AVIZORAR QUE EL DESPLIEGUE DE VIOLENCIA GENERALIZADA CONTRA LA POBLACIÓN, REPRESENTADA EN MÚLTIPLES ASESINATOS, AGRESIONES FÍSICAS Y VERBALES, ORDEN DE DESALOJAR EL TERRITORIO, CONSTITUYÓ COACCIÓN PSICOLÓGICA IDÓNEA QUE PERMITIÓ EL DESPOJO DE LOS BIENES SIN NINGÚN TIPO DE RESISTENCIA U OPOSICIÓN DE LOS POBLADORES, ANTE EL TEMOR FUNDADO DE SUFRIR MALES MAYORES E, INCLUSO, DE PERDER LA VIDA/ DELITO DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO-CONCEPTO/ DELITO DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO-ALCANCE/ DELITO DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO-CALIFICANTE DEL TIPO PENAL PUEDE REFERIRSE TANTO A LA VIOLENCIA FÍSICA COMO A LA PSICOLÓGICA

“ La doctora *Laura Ardila Jaramillo* cuestiona la determinación del Tribunal de no legalizar los múltiples delitos de hurto calificado por la violencia ejercida contra las personas en la denominada «masacre de El Aro», cuya configuración se demostró, pues «más de 200 hombres armados, lanzando expresiones vulgares y amenazantes contra toda la población civil, cometiendo toda clase de actos degradantes, asesinando personas» procedieron a sustraer las pertenencias de las víctimas, quienes no podían oponer resistencia a dicho accionar delictivo.

Por lo anterior, pide legalizar el cargo y condenar a RAMIRO VANOY MURILLO por el delito de hurto con la calificante de violencia sobre las personas.

Consideraciones de la Sala

El Tribunal de primera instancia denegó la legalización de la calificante del punible de hurto atribuida por la Fiscalía a RAMIRO VANOY MURILLO por los hechos ocurridos en «El Aro» entre el 22 y el 31 de octubre de 1997, por lo siguiente:

Respecto de las restantes víctimas, se legalizará el cargo, en la mayoría de los casos, como Hurto Agravado, de conformidad con los artículos 349 y 351, numeral 8 (cometerse el hurto sobre productos separados del suelo, como lo fueron las cargas de café, de maíz, de frijol, palos de yuca, etc., o sobre cabezas de ganado mayor o menor) del Decreto – Ley de 1980, dejándose claro por esta Colegiatura que no se legalizará la calificante a que se refiere el numeral 1 del artículo 350 de la misma obra, solicitada por la Fiscalía y referida a que el hurto se realice con violencia sobre las personas o las cosas, ya que dicha entidad, de un lado, no precisó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales acaeció la violencia en cada caso concreto, entendida esta como la resistencia a vencer para apropiarse de la cosa mueble ajena, ni qué tipo fue ejercida en contra de su dueño, poseedor o tenedor, es decir, vis absoluta o vis compulsiva, y del otro, tampoco aportó elementos de los cuales se pudiese deducir una u otra, ya que si ese fuera el caso, es decir, deducirla por el hecho de haberse verificado aspectos puntuales como los homicidios o desplazamientos, ello sería constitutivo de conductas punibles

⁵ Otras decisiones de similar contenido: CSJ, 23/07/08, Rad. 30120; 16/04/09, Rad. 31115; 14/12/09, Rad. 32575; 11/03/10, Rad. 32852; 11/03/10, Rad. 33301, entre otras

autónomas que no se pueden valorar doblemente a efectos de calificar el hurto con la violencia, lo cual transgrediría el principio del non bis in ídem.

Acorde con los artículos 349 y 350 del Código Penal de 1980, normativa aplicable al caso por la fecha de los sucesos materia del proceso, «*El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de uno a seis años*» y «*La pena será prisión de dos a ocho años, si el hurto se cometiere: 1. Con violencia sobre las personas o las cosas. (...)*».

La aludida calificante demanda la apropiación de una cosa mueble ajena con el despliegue de actos de fuerza sobre la persona que venzan la resistencia a conservar sus pertenencias. La violencia puede ser física o psicológica, esto es, mediante el uso de cualquier medio físico contra el querer del sujeto o a través de la intimidación que influya en la voluntad del ofendido, quien ante el temor fundado de sufrir un daño mayor, se somete al despojo de sus bienes.

En los hechos acaecidos entre el 22 y el 31 de octubre de 1997 en el Corregimiento de «*El Aro*», innegablemente los grupos organizados al margen de la ley, entre ellos el Bloque Mineros, generaron un ambiente de violencia física y psicológica que anuló la voluntad de los campesinos y les impidió oponerse a las diversas actuaciones criminales desplegadas en su contra por los agresores.

Por ello, no resulta acertado el análisis del Tribunal al exigir la individualización de cada uno de los hechos de violencia desplegados al apoderarse de los bienes muebles, pues el examen de los sucesos permite avizorar que el despliegue de violencia generalizada contra la población, representada en múltiples asesinatos, agresiones físicas y verbales, orden de desalojar el territorio, constituyó coacción psicológica idónea que permitió el despojo de los bienes sin ningún tipo de resistencia u oposición de los pobladores, ante el temor fundado de sufrir males mayores e, incluso, de perder la vida.

El entorno dentro del cual se desarrollaron los acontecimientos demuestra la configuración de la calificante del hurto, pues se trata hechos objetivos verificados en la actuación procesal que corroboran cómo el ambiente de temor generalizado materializó una coacción psicológica que facilitó el apoderamiento de los bienes muebles de los campesinos.

Olvíó el Tribunal que la calificante en cuestión se refiere tanto a la violencia física como a la psicológica; de igual forma, obvió considerar la abundante prueba que demuestra la configuración de la intimidación psicológica ejercida contra la población de «*El Aro*», la cual permitió la apropiación de los bienes muebles de los campesinos de esa región sin ninguna resistencia⁶.

En consecuencia, la Sala revocará la determinación de la Colegiatura de primera instancia y, en su lugar, legalizará la calificante y condenará a *RAMIRO VANOY MURILLO* por el delito de hurto calificado y agravado respecto de las siguientes víctimas de ese punible, según el cargo 26 «*masacre de El Aro*»: “

PRINCIPIO DE LIMITACION-ALCANCE

“ La representante de víctimas *Laura Ardila Jaramillo* pide a la Corte adicionar el fallo «*en lo relativo a la pena impuesta al postulado RAMIRO VANOY MURILLO, en el sentido que no se tenga como tiempo purgado el lapso que ha estado detenido en los Estados Unidos*».

Por su parte, la doctora *María Clara Valderrama* considera que se debe pagar en forma prioritaria la indemnización dispuesta

⁶ Acorde con lo señalado en la acusación los productos hurtados fueron: cargas de café, maíz, frijol, palos de yuca, cabezas de ganado mayor o menor.

en este fallo, atendidos los gravísimos impactos y perjuicios causados.

Consideraciones de la Sala

El principio de limitación impide a la Corte abordar el estudio de las peticiones de las abogadas por cuanto no se formularon ante el Tribunal primera instancia, no se debatieron en ese escenario ni hacen parte del fallo impugnado.

En ese orden, la Corte no está legitimada para resolver peticiones extemporáneas, so riesgo de contrariar principios fundamentales como el debido proceso, la doble instancia y el derecho de defensa, pues su competencia se contrae a revisar los aspectos de la sentencia frente a los que las partes sustentan su inconformidad, así como los inescindiblemente vinculados, o los que a pesar de haber sido planteados ante el fallador de primer grado, fueron omitidos en la sentencia. En consecuencia, ningún pronunciamiento puede efectuarse sobre el asunto.

TRIBUNAL DE JUSTICIA Y PAZ SI ESTA FACULTADO PARA DICTAR SENTENCIA COMPLEMENTARIA

“ El 22 de abril de 2015 la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, luego de leer el fallo proferido el 2 de febrero inmediatamente anterior, con fundamento en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, dictó sentencia complementaria al detectar que había omitido pronunciarse respecto de algunas solicitudes indemnizatorias presentadas en la audiencia de reparación integral por uno de los apoderados de víctimas.

A continuación, corrió el traslado del artículo 179 de la Ley 906 de 2004 para que las partes e intervinientes se pronunciaran sobre la interposición de recursos contra esas determinaciones.

Pues bien, como las normas de alternatividad penal no reglamentan el tema relativo a las modificaciones de la sentencia, debe acudirse a los artículos 412 de la Ley 600 de 2000 y 311 del Código de Procedimiento Civil, preceptos aplicables en virtud del principio de complementariedad del artículo 62 de la Ley 975 de 2005⁷:

«*Art. 412. Irreformabilidad de la sentencia. La sentencia no es reformable ni revocable por el mismo juez o sala de decisión que la hubiere dictado, salvo en caso de error aritmético, en el nombre del procesado o de omisión sustancial en la parte resolutive. ...*».

Acorde con ese precepto, como regla general, las sentencias son irreformables por el mismo juez o sala de decisión que la proferió, salvo en caso de i) error aritmético, ii) error en el nombre del procesado u, iii) omisión sustancial en la parte resolutive.

Por su parte, el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil⁸, prevé:

«*Art. 311. Adición. Cuando la sentencia omite la resolución de cualquiera de los extremos de la Litis, o de cualquier otro punto que de conformidad debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término*». (subrayas fuera de texto).

En ese orden, también en los eventos en los que se omita la resolución de un aspecto que debió ser objeto de

⁷ El artículo 62 de la Ley 975 de 2005 establece que los temas no regulados en ella se resolverán conforme a la Ley 782 de 2002 y al Código de Procedimiento Penal. A su turno el estatuto procesal penal remite en los temas no tratados, al compendio procesal civil.

⁸ Normativa vigente al momento de proferir el fallo, recogida en el canon 287 del Código General del Proceso.

pronunciamiento en la sentencia procede la adición, siempre y cuando se solicite, o se haga de oficio por el juez o tribunal que la profirió, antes de que adquiera ejecutoria.

Y si bien en anteriores ocasiones se había señalado por la Sala que en materia penal era innecesario acudir al estatuto procedimental civil⁹, nada se opone a hacerlo cuando las circunstancias del caso lo impongan, ni se configura ningún tipo de irregularidad por ello.

Por el contrario, dicha disposición materializa los principios de acceso a la administración de justicia, debido proceso, justicia material y economía procesal, entre otros, porque permite a la judicatura enmendar las omisiones detectadas oportunamente y cumplir con el deber de resolver todos los hechos y temas tratados en la actuación, lo cual presupone su proposición y debate al interior del proceso.

Con mayor razón cuando los estatutos procesales penales vigentes remiten a ese compendio normativo en los eventos en que un tema no se halle expresamente regulado en el ámbito penal¹⁰, como sucede con las sentencias complementarias.

Por lo anterior, no prospera la impugnación del Ministerio Público, pues constituye deber esencial de la justicia transicional pronunciarse sobre las pretensiones indemnizatorias radicadas oportunamente por los representantes de víctimas, por manera que al omitir resolver sobre algunas de ellas y detectar esa falencia antes de la ejecutoria del fallo, la Sala de Decisión estaba facultada por el ordenamiento jurídico nacional para corregir el yerro. En consecuencia, se deniega el decreto de la nulidad propuesta. “

PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA- QUIEN ALEGUE LA NULIDAD ESTÁ EN LA OBLIGACIÓN DE ACREDITAR QUE EL VICIO AFECTA LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LOS SUJETOS PROCESALES O DESCONOCE LAS BASES FUNDAMENTALES DE LA ACTUACIÓN/ PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA- EN ESTE CASO, LA PRETENSIÓN DE ANULAR LA ACTUACIÓN PARA QUE SE INVITE AL POSTULADO Y A LAS VÍCTIMAS A CONCILIAR, NO CUMPLE CON LA CARGA ARGUMENTATIVA DE DEMOSTRAR LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES, CON MAYOR RAZÓN CUANDO LOS INTERESADOS DIRECTOS NO PRESENTAN NINGÚN REPARO SOBRE ESE ASPECTO.

“ Acorde con el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, en el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal, la víctima o su apoderado expresará *«de manera concreta la forma de reparación que pretende»* e indicará *«las pruebas que hará valer para fundamentar sus pretensiones»*. La Sala de conocimiento *«examinará la pretensión y la rechazará si quien la promueve no es víctima o está acreditado el pago efectivo de los perjuicios»*, si esta fuere la única solicitud.

Admitida la pretensión, *la Sala la pondrá en conocimiento del imputado que haya aceptado los cargos y a continuación invitará a los intervinientes a conciliar. Si hubiere acuerdo su contenido lo incorporará a la decisión que falla el incidente; en caso contrario dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por las partes, oírá el fundamento de sus respectivas pretensiones y en el mismo acto fallará el incidente. La decisión en uno u otro sentido se incorporará a la sentencia condenatoria.*

Pues bien, de acuerdo a las constancias y audios del expediente, los defensores de víctimas formularon las pretensiones indemnizatorias y entregaron los documentos base de la reclamación en la oportunidad señalada por la magistratura, los cuales fueron trasladados a la defensa material y técnica, sin que se presentara oposición.

⁹ Cfr. Proveídos 18 de mayo y 12 de octubre de 2011, Rad. No. 34547 y 11 de junio de 2014, AP3134-2014.

¹⁰ Cfr. Artículos 25 de la Ley 906 de 2004 y 23 de la Ley 600 de 2000.

En ese contexto, aunque no se haya concretado una conciliación en estricto sentido, sí se agotaron los pasos esenciales del esquema procesal diseñado en la norma y el postulado aceptó las pretensiones indemnizatorias, dada la ausencia de reparo o reproche frente a ellas.

Según el principio de trascendencia, quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que el vicio afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la actuación. Es decir, tiene la carga de evidenciar con suficiencia que el sentido de la decisión habría sido sustancialmente diverso si no se hubiera incurrido en la irregularidad procedimental.

En este caso, la pretensión de anular la actuación para que se invite al postulado y a las víctimas a conciliar, no cumple con la carga argumentativa de demostrar la vulneración de derechos fundamentales, con mayor razón cuando los interesados directos no presentan ningún reparo sobre ese aspecto.

Aún más, retrotraer la actuación en procura de propiciar fórmulas conciliatorias comportaría mayor afectación de los derechos de las víctimas, expectantes por obtener una pronta satisfacción de sus pretensiones de verdad, justicia, reparación y no repetición, con mayor razón cuando la realidad indica la ausencia de interés de los postulados en oponerse a las peticiones indemnizatorias, al punto que la conciliación se ha convertido en un trámite meramente formal. “

LA REGLA JURIDICA QUE ESTABLECE QUE NO SERÁN CONSIDERADOS VÍCTIMAS LOS INTEGRANTES DE LOS GRUPOS ARMADOS ORGANIZADOS AL MARGEN DE LA LEY, NO ES CONTRARIO A LA CONSTITUCIÓN

“ *Carlos Manuel Vásquez Escobar*, abogado de víctimas, cuestiona la negativa de indemnizar a las personas que fueron reclutadas ilícitamente cuando eran menores de edad y se desmovilizaron siendo mayores, por cuanto esa decisión viola los tratados internacionales sobre reclutamiento ilícito y Derechos de los Niños.

Consideraciones de la Sala

El Tribunal negó el reconocimiento como víctimas a quienes fueron reclutados ilícitamente siendo menores de edad y se desmovilizaron con mayoría de edad, con apoyo en el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 y en la sentencia C-253 A de 2012.

La Corte observa acertada esa determinación por fundarse en la normatividad y jurisprudencia vigentes. En efecto, el inciso primero del parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, aplicable al proceso de Justicia y Paz por estar inserto en la normativa transicional, establece:

“*Parágrafo 2°. 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.*”

La Corte Constitucional en sentencia C-253A de 2012 avaló la exequibilidad del inciso primero del citado parágrafo precisando que el propósito del canon 3º de la Ley 1448 de 2011 no es definir o modificar el concepto de víctima, porque esa condición responde a una realidad objetiva, sino identificar, dentro del universo de perjudicados, a los que serán destinatarios de las medidas especiales de protección previstas en la normativa transicional.

Así mismo, señaló, que el hecho de que la norma cuestionada hubiese fijado unos criterios de diferenciación, no infringe el postulado de la igualdad, sino que, dentro de la libertad de configuración que le es permitida, el legislador estableció parámetros para fijar razonables diferencias ante situaciones disímiles, pues quien en forma voluntaria ingresó en un grupo al margen de la ley, no puede pretender acceder a unos

procedimientos expeditos de reparación en idénticas condiciones de quien, actuando dentro de la legitimidad es perjudicado en sus derechos. Ello no significa que no tenga la posibilidad de obtener reparación de los perjuicios recibidos, sino que debe acudir a los procedimientos ordinarios para obtener su reparación.

En tal sentido, la Corte Constitucional precisó:

“...a partir del contexto de la ley y del mismo artículo en el que se inserta la expresión, así como de los antecedentes legislativos, se puede concluir que no se niega la posibilidad de que los integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley puedan, a su vez, en ciertas circunstancias, ser víctimas, y que el sentido del párrafo demandado es el de contribuir a delimitar el universo de los destinatarios de las medidas especiales de protección contenidas en la ley, en los términos del primer inciso de su artículo 3º”.

Así, como se ha señalado, de la disposición demandada no se desprende que los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, cuando sean víctimas 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, no puedan acceder a los mecanismos de verdad, justicia y reparación previstos en el ordenamiento jurídico, sino que no son beneficiarios de las medidas de protección especial previstas en la Ley 1448 de 2011, lo cual impone la necesidad de establecer cuáles son ellas.

De este modo concluye la Corte que el párrafo 2º del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, en cuanto dispone que no serán considerados víctimas los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, no es contrario a la Constitución, en la medida en que (i) no implica negar, de manera general, la condición de víctimas que pueden tener los integrantes de esos grupos como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de graves violaciones de las normas internacionales de Derechos Humanos en el marco del conflicto armado interno; por consiguiente, (ii) no los priva de la posibilidad de acceder, con la plenitud de las garantías, a las instancias ordinarias que el ordenamiento jurídico ha previsto para garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación; ni, (iii) los sustrae del marco de protección previsto en el DIH y el DIDH y (iv) comporta, únicamente, su exclusión de un conjunto especial de medidas de protección, complementarias y de apoyo, que se han previsto en la ley en beneficio de quienes, encontrándose dentro de la legalidad han sido víctimas de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de graves violaciones de las normas internacionales de Derechos Humanos en el marco del conflicto armado interno. (Subrayas fuera de texto).

En ese orden, resulta claro que la normatividad transicional vigente no cobija con las prerrogativas especiales en ella consagradas a los miembros de los grupos organizados al margen de la ley, salvo «los niños, niñas y adolescentes que hubiesen sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad».

En el evento planteado, las personas en cuyo favor aboga el recurrente se desvincularon del grupo ilegal cuando contaban con mayoría de edad y, por ello, no están cobijados por el trámite favorable de la normatividad transicional, con independencia de que el cargo relacionado con su vinculación ilícita a las huestes paramilitares fuera imputado y legalizado en este trámite.

Por demás, la disposición atacada no vulnera los convenios citados en el recurso por cuanto no se dirige a menores de edad sino a personas adultas que integraron los grupos organizados al margen de la ley, incluso después superar la mayoría de edad y, por ello, no asiste razón al impugnante.”

EN MATERIA TRANSICIONAL CUANDO SE OMITIÓ RESOLVER UNA PETICIÓN ELEVADA OPORTUNAMENTE POR LAS PARTES, TAL FALENCIA NO PUEDE SER

ENMENDADA EN SEDE DE SEGUNDA INSTANCIA, EN TANTO SE PRETERMITIRÍAN LAS REGLAS BÁSICAS DE UN PROCESO COMO ES DEBIDO, PORQUE EL SUPERIOR FUNCIONAL ESTÁ HABILITADO PARA CORREGIR LOS YERROS DEL A QUO, PERO BAJO EL PRESUPUESTO NECESARIO DE QUE ESTE SE HAYA PRONUNCIADO EN UNO U OTRO SENTIDO-REITERACION DE JURISPRUDENCIA

Ver las siguientes providencias judiciales (SP 12/12/12, Rad. 38222; SP3950 19/03/14; AP2226 30/04/14; 25/11/15, Rad. SP161258, entre otras).

“ Ello porque la Corte, como juez de segunda instancia, no puede reemplazar lo inexistente, menos aún adicionar, corregir o revocar lo que no se decidió. En ese orden, la competencia de la Sala sólo surge después de que el juez de primer grado adopta una determinación susceptible de cuestionamiento por las partes para que, enfrentados los dos criterios, pueda resolver lo que en derecho corresponda. Con mayor razón cuando se involucran pretensiones indemnizatorias, frecuentemente controvertidas respecto de la valoración probatoria y de las cuantías decretadas. “

DAÑO INDIVIDUAL, DE GRUPO Y COLECTIVO-DIFERENCIAS

“ En la justicia transicional, no está de más advertirlo, existen tres clases de daño: el individual, el de grupo y el colectivo. El primero se refiere al menoscabo a los derechos de todo orden de un individuo identificado o identificable (materiales e inmateriales). El segundo versa sobre la afectación de derechos a una porción de individuos que forman parte de una comunidad determinada o determinable. Y los terceros se refieren al perjuicio que afecta a una comunidad determinada (CSJ SP5200-2014), de forma que sus condiciones sociales, comunitarias y culturales se modifican negativamente. “

JUSTICIA TRANSICIONAL- DEBER DE FIJAR LAS REPARACIONES INDIVIDUALES, COLECTIVAS O SIMBÓLICAS QUE SEAN DEL CASO/ JUSTICIA TRANSICIONAL- EN EL PRESENTE CASO SE OMITIÓ DICHA OBLIGACION PUES EN LA SENTENCIA NO SE HIZO ALUSIÓN A LA REPARACIÓN DEL DAÑO COLECTIVO PLANTEADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO, OLVIDO QUE VULNERA EL DERECHO DE ESE INTERVINIENTE Y AFECTA LA ESTRUCTURA DEL PROCESO TRANSICIONAL

“ Acorde con lo estatuido en el artículo 8 de la Ley 975 de 2005, la justicia transicional debe fijar las reparaciones individuales, colectivas o simbólicas que sean del caso, obligación omitida en el evento examinado, pues en la sentencia no se hizo alusión a la reparación del daño colectivo planteada por el Ministerio Público, olvido que vulnera el derecho de ese interviniente y afecta la estructura del proceso transicional.

Y aunque la Unidad para la Atención y Reparación Integral de Víctimas¹¹, en cumplimiento de la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 4800 de 2011, ha avanzado en el diagnóstico del daño colectivo a partir de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relacionada con las MASACRES de «El Aro» y «La Granja», ello no obviaba la obligación del Tribunal de resolver la petición del Ministerio Público referente a ese importante componente de la reparación.

Lo anterior, además, porque el artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 que disponía la remisión de las solicitudes de reparación colectiva a esa dependencia administrativa, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-286 del 20 de mayo de 2014, por manera que también el Tribunal de Justicia y Paz debe pronunciarse respecto de ese tipo de daños.

¹¹ Ver documento del folio 138 y ss del cuaderno No. 4 de legalización de cargo y la audiencia del 15 de septiembre de 2014.

En ese orden, la Sala anulará parcialmente la sentencia a efectos de que la primera instancia se pronuncie sobre la petición de la delegada de la Procuraduría y revocará el numeral Trigésimo Octavo de la parte resolutive del fallo que dispuso la remisión de las solicitudes de reparación del daño colectivo a la Unidad para la Atención y Reparación de Víctimas. “

FLEXIBILIDAD PROBATORIA DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ- EL DERECHO INTERNACIONAL NO IMPONE LA FORMA DE PONDERAR LOS MEDIOS DE CONVICCIÓN NI ELIMINA LA NECESIDAD DE PRUEBA DE LOS DAÑOS/ FLEXIBILIDAD PROBATORIA DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ -ALCANCE/FLEXIBILIDAD PROBATORIA DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ - EL LEGISLADOR ESTABLECIÓ LA CARGA PROCESAL EN CABEZA DEL RECLAMANTE Y DE SU REPRESENTANTE DE OFRECER Y/O SOLICITAR PRUEBAS SOBRE SU CONDICIÓN DE VÍCTIMA Y EL DAÑO PADECIDO, DE MANERA QUE SI NO ACREDITA LA CALIDAD ADUCIDA, NO PUEDE SER RECONOCIDA NI PUEDE ORDENARSE EL RESARCIMIENTO INVOCADO, EN TANTO LAS SENTENCIAS DEBEN ESTAR SOPORTADAS EN ELEMENTOS DE CONVICCIÓN LEGAL, OPORTUNA Y VÁLIDAMENTE INCORPORADOS/ FLEXIBILIDAD PROBATORIA DENTRO DEL MARCO DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ - NO EQUIVALE A LA AUSENCIA DE PRUEBA

“ En consecuencia, el derecho internacional no impone la forma de ponderar los medios de convicción ni elimina la necesidad de prueba de los daños, como parecen creerlo algunos recurrentes.

Pues bien, la Corte en anteriores oportunidades ha precisado¹² que la justicia transicional, en aplicación de los principios de buena fe (art. 5 Ley 1448 de 2011) y pro homine, ha flexibilizado los estándares probatorios aplicados a las peticiones resarcitorias permitiendo la verificación del daño a partir de hechos notorios (art. 177 del C.P.C.), juramento estimatorio (art. 211 del C.P.C.), modelos baremos, presunciones y reglas de la experiencia. Con todo, no se ha eliminado la necesidad de demostrar la condición de víctima y el menoscabo padecido con el accionar criminal.

El artículo 23 de la Ley 975 de 2005, en lo pertinente, preceptúa:

Artículo 23. Incidente de reparación integral. En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación de cargos, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal del caso, o del Ministerio Público a instancia de ella, el magistrado ponente abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal y convocará a audiencia pública dentro de los cinco (5) días siguientes.

Dicha audiencia se iniciará con la intervención de la víctima o de su representante legal o abogado de oficio, para que exprese de manera concreta la forma de reparación que pretende, e indique las pruebas que hará valer para fundamentar sus pretensiones. (subrayas fuera del texto original).

En consecuencia, el legislador estableció la carga procesal en cabeza del reclamante y de su representante de ofrecer y/o solicitar pruebas sobre su condición de víctima y el daño padecido, de manera que si no acredita la calidad aducida, no puede ser reconocida ni puede ordenarse el resarcimiento invocado, en tanto las sentencias deben estar soportadas en elementos de convicción legal, oportuna y válidamente incorporados.

Ello porque la flexibilización probatoria no equivale a la ausencia de prueba, como en reciente pronunciamiento ratificó lo ratificó la Corte Constitucional al señalar la necesidad de probar en justicia transicional los perjuicios aducidos y, obviamente, la condición de víctima:

Desglosando la jurisprudencia de esta Corte, se tiene que existen importantes y decisivas diferencias entre la vía de reparación judicial y la administrativa: (i) Las reparaciones por vía judicial pueden ser por vía de la jurisdicción penal o contencioso administrativa. (ii) La reparación dentro del proceso penal se caracteriza porque (a) se desprende del incidente de reparación integral, que busca la investigación y sanción de los responsables del delito, a partir del establecimiento de la responsabilidad penal individual en cada caso en concreto; (b) tiene efecto solo para las víctimas que acuden al proceso penal; (c) debe demostrarse dentro del proceso la dimensión, cuantía y tipo del daño causado; (d) debe poderse demostrar, identificar, tasar o cuantificar el daño para poder determinar de manera proporcional e integral el monto a indemnizar a las víctimas, así como las diferentes medidas de reparación integral, tales como la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la reparación simbólica, las garantías de no repetición; (e) la reparación que se concede en vía judicial penal está basada en el criterio de restituo in integrum, mediante el cual se pretende compensar a las víctimas en proporción al daño que han padecido; (f) los responsables patrimoniales primordiales de la reparación son los victimarios, y solo subsidiariamente, en caso de que el victimario no responda, o no alcance a responder totalmente, responde subsidiariamente el Estado; (g) la reparación por vía judicial que nos ocupa, en el marco de la justicia transicional, se puede dar en nuestro sistema jurídico, en el proceso penal de justicia y paz, a través de un incidente de reparación integral previsto dentro del proceso penal especial de justicia transicional, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 975 de 2005. (C-286 de 2014)

Téngase en cuenta que la indemnización dispuesta por la justicia transicional es de carácter judicial, no administrativa, motivo por el cual la magistratura debe ocuparse prioritariamente de verificar la calidad de perjudicado y los daños aducidos, por ser condición sine qua non para reconocer y ordenar el pago resarcitorio, con mayor razón cuando los recursos destinados a satisfacer la reparación, dada su escasez, deben administrarse de la manera más equitativa posible.

En ese orden, quien pretende su reconocimiento como víctima y el consecuente pago de una indemnización de carácter judicial, ostenta la carga de aportar los elementos mínimos que demuestren su condición y los daños irrogados por el accionar delictivo investigado. “

REPRESENTACIÓN JUDICIAL EN JUSTICIA TRANSICIONAL-TODA PERSONA TIENE DERECHO DE ACCEDER A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA/ REPRESENTACIÓN JUDICIAL EN JUSTICIA TRANSICIONAL- PUEDE SER ASUMIDA EN FORMA DIRECTA POR LA VÍCTIMA, A TRAVÉS DE DEFENSOR DE CONFIANZA O DE DEFENSOR PÚBLICO E INCLUSO POR MEDIO DE COLECTIVOS DE ABOGADOS QUE TENGAN ESA MISIÓN/ REPRESENTACIÓN JUDICIAL EN JUSTICIA TRANSICIONAL- LA PRETENSÓN DE UTILIZAR EL CRITERIO DE FLEXIBILIDAD PROBATORIA ANTE LAS DIFICULTADES DE RECAUDO DE LOS PODERES SOSLAYA LA EXIGENCIA DE ORDEN LEGAL DE APORTAR EL MANDATO QUE LEGITIME AL ABOGADO A AGENCIAR LOS INTERESES DE LAS PARTES, CUANDO NO ES POSIBLE ACTUAR DIRECTAMENTE O SE RENUNCIA A ESE DERECHO

“ El artículo 229 Superior «garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin representación de abogado». A su turno, los artículos 23 y 34 de la Ley 975 de 2005 permiten que la representación judicial en justicia

¹² Cfr. CSJ SP16258-2015, SP13669-2015, entre otras.

transicional pueda asumirse en forma directa por la víctima, a través de defensor de confianza o de defensor público e incluso por medio de colectivos de abogados que tengan esa misión.

Lo anterior en aplicación de los principios condensados en la Resolución 60/147, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 2005, atinente a la protección y ofrecimiento de recurso judicial efectivo a las víctimas de violaciones manifiestas de normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Entonces, la víctima puede escoger libremente actuar de manera directa o a través de quien escoja como apoderado, caso en el cual debe otorgar el mandato correspondiente, el cual habilita al litigante a actuar en su nombre, presentar las pretensiones indemnizatorias e impugnar las decisiones contrarias a sus intereses, entre otras posibilidades. Sin poder, ningún abogado, privado o institucional, está legitimado para intervenir en nombre de una víctima concreta, menos aún para formular pretensiones o gestionar asuntos que se deriven del trámite judicial.

En ese orden, la pretensión de utilizar el criterio de flexibilidad probatoria ante las dificultades de recaudo de los poderes soslaya la exigencia de orden legal de aportar el mandato que legitime al abogado a agenciar los intereses de las partes, cuando no es posible actuar directamente o se renuncia a ese derecho.

Así, el artículo 73 del Código General del Proceso es enfático en señalar que «las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en los que la ley permita su intervención directa».

En consecuencia, a menos que la víctima asuma directamente la gestión de sus intereses, la necesidad de representación judicial para intervenir en el proceso de Justicia y Paz constituye un requisito insustituible, en la medida que hace parte del derecho de postulación, necesario para presentar solicitudes, intervenir en las diligencias y controvertir las decisiones.

De igual forma, los menores de edad que pretendan acudir a cualquier proceso judicial deben hacerlo por intermedio de su representante legal conforme lo preceptúa el artículo 306 del Código Civil, «La representación legal del hijo corresponde a cualquiera de los padres. El hijo de familia sólo puede comparecer en juicio como actor, autorizado o representado por uno de sus padres».

Por otra parte el canon 54 del Código General del Proceso establece que «Las personas que pueden disponer de sus derechos tiene capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales».

En ese orden, la extrema informalidad pregonada por los apoderados de víctimas desconoce el debido proceso y las garantías de los demás intervinientes en tanto omite exigencias de orden sustancial y probatorio propios de las actuaciones judiciales y, por ello, resulta improcedente. “

MAGISTRATURA DE JUSTICIA Y PAZ- TIENE LA FACULTAD DE DIRECCION Y ORDENAMIENTO RESPECTO DEL CURSO DE LA ACTUACION/ MAGISTRATURA DE JUSTICIA Y PAZ-DEBERES ESPECIFICOS

La facultad de ordenamiento y dirección del juez respecto del curso de la actuación emerge de diversos preceptos de la Ley 906 de 2004, entre ellos, el artículo 9º:

«La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos se dejará constancia de la actuación». (Subrayas fuera de texto).

Por su parte, el artículo 10 dispone,

«La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial.

Para alcanzar esos efectos serán de obligatorio cumplimiento los procedimientos orales, la utilización de los medios técnicos pertinentes que los viabilicen y los términos fijados por la ley o el funcionario para cada actuación.

El juez dispondrá de amplias facultades en la forma prevista en este código para sancionar por desacato a las partes, testigos, peritos y demás intervinientes que afecten con su comportamiento el orden y la marcha de los procedimientos. (...).».

Y el artículo 139 *ibidem* prevé como deberes específicos de los jueces:

1. Evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos.
2. Ejercer los poderes disciplinarios y aplicar las medidas correccionales atribuidos por este código y demás normas aplicables, con el fin de asegurar la eficiencia y transparencia de la administración de justicia.
3. Corregir los actos irregulares.
4. Motivar breve y adecuadamente las medidas que afecten los derechos fundamentales del imputado y de los demás intervinientes.
5. Decidir la controversia suscitada durante las audiencias para lo cual no podrá abstenerse so pretexto de ignorancia, silencio, contradicción, deficiencia, oscuridad o ambigüedad de las normas aplicables.
6. Dejar constancia expresa de haber cumplido con las normas referentes a los derechos y garantías del imputado o acusado y de las víctimas.

De esta manera, el juez tiene la misión de controlar, conducir y ordenar la actividad procesal, pues en su presencia las partes e intervinientes formulan las peticiones que son de su interés, las cuales debe resolver en el mismo acto de audiencia, de modo personal; ha de estar atento a que las solicitudes no sean dilatorias, inconducentes, impertinentes o superfluas; tiene a su cargo a través de la inmediatez la valoración de los elementos materiales probatorios y evidencia física que se le pone de presente o de las pruebas que se practican en su presencia, para extraer el soporte de la decisión a tomar (CSJ, 18/03/09, Rad. 30813).

En ese orden, la directriz impartida por el Tribunal para que los apoderados de víctimas formularan las pretensiones generales y leyeran los nombres de las víctimas sin relacionar los medios de convicción presentes en las carpetas, no resulta contraria al ordenamiento jurídico. Por el contrario, es la expresión de las facultades de dirección del juez, en ejercicio de la cuáles el a quo dotó de agilidad a un trámite extremadamente complejo por las 5.760 víctimas acreditadas y las 3.564 solicitudes resarcitorias¹³. “

VIABILIDAD QUE EL ACUSADO PRIVADO DE LA LIBERTAD RENUNCIE AL DERECHO DE ASISTIR A UNA DETERMINADA AUDIENCIA, SALVO QUE VAYA A SER OBJETO DE PRUEBA-REITERACION DE JURISPRUDENCIA

“ De ello da cuenta por ejemplo que la audiencia de formulación de acusación requiere para su validez “la presencia del fiscal, del abogado defensor y del acusado privado de la libertad, a menos que no desee hacerlo o sea renuente a su traslado” (artículo 339 C. de P.P.). A su vez, la audiencia preparatoria también comporta como estricto requisito de validez la presencia de juez, fiscal y defensor, mas no así la del imputado (artículo 355 id.). Tampoco resulta imperiosa dicha

¹³ Cfr. Folio 1463 de la sentencia de primera instancia.

comparecencia al juicio oral, dado que la alegación inicial que impone la advertencia judicial al acusado sobre el derecho a no autoincriminarse o a guardar silencio y la expresión sobre si se declara inocente o culpable, si bien en principio supondría su presencia, como ya se dijo no es un requisito de validez del acto, en forma tal que el propio ordenamiento positivo tiene previsto que el tratamiento para el contumaz o para la persona ausente es el mismo que se da al acusado que estando presente no hace manifestación alguna en torno a su inocencia o culpabilidad, es decir, que se entenderá en el primer sentido (artículo 367 id.).

En casos semejantes, bien puede el procesado renunciar de esta manera al derecho que le asiste de estar presente en el debate oral y, por tanto, a ejercer personalmente el contradictorio, con la aptitud de interrogar a los testigos de cargo que, en condiciones semejantes, estará en manos de su defensor. Se trata, entonces, de entender la incoercibilidad del imputado para participar en desarrollo de ciertos actos que están concebidos directamente como garantías propias, en tanto la ley lo deja en libertad de intervenir o no en ellos.

No sucede igual, desde luego, cuando se trata de actos en los cuales el imputado es objeto de prueba, es decir, en aquellas hipótesis en que directamente se lo va a someter a valoración u observación, por ejemplo, cuando es su deseo declarar, o, frente a diligencias de reconocimiento, tomas de sangre, pruebas de semen, de cabellos, etc, en que no consiente la ley que pueda negarse y para los cuales, por lo tanto, se pueden emplear todos los medios coactivos legalmente prevenidos para practicarlas. (CSJ, 13/09/06, Rad. 25007) (Subrayas fuera de texto). “

**DEBER DE MOTIVAR LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES-
EVENTOS EN QUE SE CONFIGURA LA FALTA DE
MOTIVACION/ DEBER DE MOTIVAR LAS PROVIDENCIAS
JUDICIALES-CONSTITUYE UNA GARANTIA DEL DEBIDO
PROCESO/ DEBER DE MOTIVAR LAS PROVIDENCIAS
JUDICIALES- JUEZ TIENE LA CARGA DE
FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA, PROBATORIA Y JURÍDICA
CON INDICACIÓN DE LOS MOTIVOS DE ESTIMACIÓN Y
DESESTIMACIÓN DE LAS PRUEBAS VÁLIDAMENTE
ADMITIDAS EN EL JUICIO ORAL/ DEBER DE MOTIVAR
LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES- EN EL PRESENTE
CASO EL TRIBUNAL DE MEDELLIN NO CUMPLIO CON EL
DEBER DE MOTIVACION TODA VEZ QUE NO SEÑALO
CUÁLES SON LOS BAREMOS O ESTÁNDARES QUE
APOYAN LAS REPARACIONES DE PERJUICIOS MORALES
QUE ADOPTO/ DEBER DE MOTIVAR LAS PROVIDENCIAS
JUDICIALES- LA FALTA DE MOTIVACIÓN DETECTADA
RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS
INMATERIALES AFECTA EL DERECHO DE
CONTRADICCIÓN Y EL DEBIDO PROCESO DE LAS
PARTES E INTERVINIENTES, E IMPONE INVALIDAR LO
DECIDIDO EN LA SENTENCIA CORRESPONDIENTE AL
INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL EN LOS
ASPECTOS QUE AQUÍ SE PRECISAN, CUYAS FALENCIAS
DEBEN SUBSANARSE**

Aunque la Corte reconoce el esfuerzo de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín al emitir la sentencia correspondiente al accionar del Bloque Mineros y su comandante RAMIRO VANOY MURILLO, la verdad es que – como lo aducen los impugnantes – incurrió en graves y trascendentes falencias en la decisión del incidente de reparación integral, que imponen anular parcialmente el fallo a efectos de subsanar las inconsistencias detectadas, las cuales afectan los derechos de las víctimas.

1. La jurisprudencia de la Sala ha establecido¹⁴ que la falta de motivación se predica cuando el sentenciador i) omite exponer el soporte fáctico y jurídico de la decisión, ii) los argumentos expuestos impiden conocer su verdadero fundamento, o iii) éste es extremadamente insuficiente o contradictorio, confuso y ambivalente.

¹⁴ Cfr. CSJ AP 4949-2014, 23/05/12, Rad. 32173, entre otras.

La adecuada motivación de las sentencias constituye garantía esencial del debido proceso, por cuanto posibilita conocer las razones que condujeron al juzgador a decidir de una u otra forma, el valor otorgado a las pruebas, las inferencias y juicios lógicos sobre los que edificó la determinación, todo lo cual permite a los sujetos procesales ejercer su derecho de defensa y habilitar el de contradicción.

En consecuencia, tanto al proferir la sentencia como las demás providencias sustanciales, el juez tiene la carga de «fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con indicación de los motivos de estimación y desestimación de las pruebas válidamente admitidas en el juicio oral», tal como lo estipula el artículo 162-4 de la Ley 906 de 2004.

Pues bien, el Tribunal señaló en torno a la indemnización de perjuicios morales lo siguiente:

En relación con el delito de desplazamiento forzado se determinó un monto de hasta 10 S.M.L.M.V por cada uno de los desplazados.

Respecto del delito de desaparición forzada, se reconoció 50 S.M.L.M.V. para cada núcleo familiar, discriminados así:
-30 % para los padres.
-20 % para los hermanos.
-25 % para los cónyuges / compañeros permanentes.
-25% para los hijos

Si por alguna circunstancia no existiesen los padres, ese 30% se entregará a los hijos.

En los casos de homicidio, se reconocieron 40 S.M.L.M.V. para cada núcleo familiar, discriminados de la manera aludida con antelación respecto de la desaparición forzada de personas.

En cuanto atañe al delito de desplazamiento forzado, se efectuaron rangos dependiendo del tiempo que duró el desplazamiento, o si fue de manera permanente, los cuales fluctuaron hasta un tope máximo de 10 S.M.L.M.V.

Respecto de delito de reclutamiento ilícito de menores, se estableció 60 S.M.L.M.V.

En las lesiones personales, el monto reconocido fue de hasta 15 S.M.L.M.V., dependiendo de la gravedad de las mismas y sus consecuencias.

Concerniente con el delito de secuestro, se determinó hasta 15 S.M.L.M.V. (subrayas fuera de texto).

Y aunque señaló que «La Sala, bajo la premisa de que esta decisión debe fundamentarse en criterios de Justicia y equidad, determinó unos parámetros o baremos estándar para las reparaciones en concreto, los cuales tienen sustento Legal y Jurisprudencial» y, al efecto, cito apartes de la sentencia del 27 de abril de 2011¹⁵, no señala cuáles son los baremos o estándares que apoyan las reparaciones de perjuicios morales que adoptó.

Por demás, la cita del precedente resulta descontextualizada porque en esa determinación la Corte se refirió a la posibilidad de usar criterios de equidad para establecer la cuantía de perjuicios materiales demostrados en el proceso, pero no señaló que pudiesen utilizarse para justipreciar los perjuicios morales¹⁶, entre otras cosas, porque respecto de la tasación de

¹⁵ Radicado 34547 dictada dentro del denominado caso Mampuján.

¹⁶ Lo párrafos citado del fallo de Mampuján son los siguientes: (c)Considera la Sala que tratándose de violaciones masivas de derechos humanos como ocurre en los casos abordados en el marco de la Ley de Justicia y Paz, será de especial utilidad, en punto de la cuantificación de las reparaciones, adoptar modelos baremo o diferenciados, esto es, a partir de la demostración del daño acaecido a ciertas personas, podrá deducirse también y hacerse extensiva tal cuantificación a quienes se encuentren en situaciones similares pero no hubieren orientado

esos daños existen precisos lineamientos legales (artículo 97 del Código Penal) y jurisprudenciales (Corte Constitucional, C-286 de 2014; CSJ, 27/04/11, Rad. 34547; SP16258-2015; SP17467-2015, entre otros).

En sentido contrario, la tesis sustentada en la providencia de Mampuján niega la posibilidad de fijar las indemnizaciones con apoyo en criterios de equidad por cuanto el ordenamiento jurídico nacional impone su determinación acorde con las reglas jurídicas que regulan la materia.

En ese orden, el Tribunal no explicó la razón por la que adoptó los porcentajes citados ni relacionó, como era su deber, a cada una de las víctimas a las que reconoció indemnización por ese concepto, quedando abierta la posibilidad de que sea la Unidad para la Reparación de Víctimas la que individualice a las personas merecedoras de resarcimiento por perjuicios morales y la cuantía que les corresponde.

La falta de motivación detectada respecto de la reparación de los daños inmateriales afecta el derecho de contradicción y el debido proceso de las partes e intervinientes, e impone invalidar lo decidido en la sentencia correspondiente al incidente de reparación integral en los aspectos que aquí se precisan, cuyas falencias deben subsanarse. Lo anterior, porque no es posible superar el yerro emitiendo fallo de reemplazo, en tanto se afectaría el principio de doble instancia.

2. Las citadas cifras resarcitorias establecidas por el Tribunal también afectan el principio de igualdad porque ante un mismo supuesto fáctico, a saber, la afectación moral producida por los delitos de desplazamiento forzado, homicidio, desaparición, secuestro, entre otros, cometidos por los grupos organizados al margen de la ley, las víctimas del Bloque Mineros recibirán una indemnización muy inferior a la asignada por la judicatura a las de otros grupos delictivos, sin que se ofrezca una explicación en torno a las razones que justifican el trato disímil.

Importa señalar que si bien no necesariamente se debe decretar en cada caso la misma cifra como reparación, cuando existen parámetros estandarizados por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado sobre las cuantías para resarcir los perjuicios morales, el funcionario judicial ostenta la carga de explicar los motivos por los cuales se aparta de los precedentes jurisprudenciales, obligación que en este caso no se cumplió. “

adecuadamente su labor a acreditar el quantum de los perjuicios sufridos. V.g. identidad de oficios, edades, situación socioeconómica o familiar, etc.”(...)

“Lo expuesto permite concluir a la Sala que, tratándose de perjuicios demostrados cuya cuantía no cuenta con suficientes elementos de acreditación, en lugar de acudir a la equidad con el fin de dotar al fallador de amplias facultades en su tasación, menester resulta afinar los criterios de ponderación de las pruebas con las que se cuente, todo ello con el fin de evitar inequidades y tratamientos desiguales frente a supuestos de hecho semejantes, máxime, si como ya se ha expuesto, la función de la equidad no es esa, sino la de corregir la ley en el caso particular.

